

Журнал по юриспруденции

Вопросы российского и международного права

Том 8, № 9А, 2018.

С. 1-443.



Издательство «АНАЛИТИКА РОДИС»

Московская область, г. Ногинск

Law Journal

Matters of Russian and International Law

February 2018, Volume 8, Issue 9A.

Pages 1-443.



ANALITIKA RODIS publishing house

Noginsk, Moscow region

«Вопросы российского и международного права»

Том 8, № 2А, 2018

Выпуски журнала издаются в двух частях: А и В. Периодичность части А – 12 номеров в год. Периодичность части В – 12 номеров в год.

Все статьи, публикуемые в журнале, рецензируются членами редсовета и редколлегии, а также другими ведущими учеными.

Керимов Александр Джангирович, доктор юридических наук (12.00.02), профессор, член Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в РФ, Профессор (*Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ*, Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, Современной гуманитарной академии, Донецкого национального университета) – главный редактор журнала.

Исаенкова Оксана Владимировна, доктор юридических наук (12.00.15), профессор, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, заведующий кафедрой гражданского процесса, *Саратовская государственная юридическая академия* – заместитель главного редактора.

Журкина Ольга Вячеславовна, кандидат юридических наук (12.00.09), доцент кафедры уголовного права, *Оренбургский государственный университет* – заместитель главного редактора по направлению «Уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность» (12.00.09)

В журнале рассматриваются актуальные проблемы теории и практики российского, зарубежного и международного права, формулируются научно обоснованные выводы, предложения и рекомендации, направленные на совершенствование законодательства и правоприменительной практики в области гражданского, налогового, банковского, авторского, международного, частного и других отраслей права.

Авторами материалов, представленных в журнале, являются руководители и ведущие специалисты государственных органов и коммерческих организаций, российские и зарубежные ученые, занимающиеся различными областями юридической науки и практики, а также аспиранты и докторанты. Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов.

Журнал «Вопросы российского и международного права» включен в «Перечень рецензируемых научных изданий», в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук» в соответствии с приказом Минобрнауки России от 25 июля 2014 г. № 793 с изменениями, внесенными приказом Минобрнауки России от 03 июня 2015 г. № 560 (зарегистрирован Министерством юстиции Российской Федерации 25 августа 2014 г., регистрационный № 33863), вступившим в силу 1 декабря 2015 года.

Генеральный директор издательства	Е.А. Лисина
Главный редактор	А.Д. Керимов, доктор юридических наук (12.00.02)
Заместитель главного редактора	О.В. Исаенкова, доктор юридических наук (12.00.15)
Заместитель главного редактора по направлению «Уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность» (12.00.09)	О.В. Журкина, кандидат юридических наук (12.00.09)
Официальный представитель издательства в Литве	Д. Штилис (Вильнюс, Литва)
Ответственный редактор	Л.В. Луковникова
Научный редактор и переводчик	К.И. Кропачева
Корректор	Л.Л. Куприянчик
Переводчики	В.Н. Ермаков, А.А. Тесленко
Дизайн и верстка	М.А. Пучков
Адрес редакции и издателя	142400, Московская область, Ногинск, ул. Рогожская, 7
Телефоны редакции	+7 (495) 210 0554; +7 915 056 9894
E-mail	info@publishing-vak.ru
Сайт	http://www.publishing-vak.ru

Журнал издается с мая 2011 г.

Издание зарегистрировано Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор).

Свидетельство о регистрации СМИ: ПИ № ФС77-43675 от 24.01.2011.

ISSN 2222-5129. Учредитель и издатель: «АНАЛИТИКА РОДИС»

Индекс по Объединенному каталогу «Пресса России»:

42394 «Вопросы российского и международного права»

Цена договорная. Подписано к печати 15.09.2018. Печ. л. 57,75. Формат 60х90/8.

Печать офсетная. Бумага офсетная. Периодичность: 12 раз в год. Тираж 1000 экз. Заказ № 7152.

Отпечатано в типографии «Книга по Требованию». 127918, Москва, Суцевский вал, 49.

"Matters of Russian and International Law"

September 2018, Volume 8, Issue 9A

The issues of the journal are published in two parts: A and B. The publication frequency of part A is 12 times a year. The frequency of part B is 12 times per year.

All articles published in the journal are reviewed by the members of the editorial board and editorial staff as well as by other leading scientists.

Kerimov Aleksandr Dzhangirovich, Doctor of Law, Professor, member of the High Commissioner for Human Rights in the Russian Federation, Professor of the *Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration* (RANEPA), the Lomonosov Moscow State University, the Modern University for the Humanities (MUH), the Donetsk National University – editor-in-chief.

Isaenkova Oksana Vladimirovna, Doctor of law, Professor, member of the Scientific (advisory) council under the Supreme Court of the Russian Federation, Head of the Department of civil process, *Saratov State Law Academy* (Russia) – deputy editor-in-chief.

Zhurkina Ol'ga Vyacheslavovna, PhD in Law, Associate Professor at the Department of criminal law, *Orenburg State University* (Russia) – deputy editor-in-chief at the area of "Criminal procedure, criminalistics, special investigative techniques".

The journal publishes articles concerning current problems of theory and practice of Russian, foreign and international law, as well as formulates scientifically grounded conclusions, proposals and recommendations aimed at improvement of legislation and law-enforcement practice in the field of civil, tax, banking, copyright, international, private and other branches of law.

The authors of the submitted materials are chief executives and leading experts of government bodies and commercial organizations, Russian and foreign scientists working in different fields of legal science and practice, as well as postgraduate and doctoral students.

The views and opinions of the publisher may not necessarily coincide with those of the authors.

The journal "Matters of Russian and International Law" ("*Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava*") was included in the "**List of the peer-reviewed scientific journals**, in which the major scientific results of dissertations for obtaining Candidate of Sciences and Doctor of Sciences degrees should be published" in accordance with Order of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation No. 793 of July 25, 2014 (as amended by Order of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation No. 560 of June 3, 2015 that was registered by the Ministry of Justice of the Russian Federation on August 25, 2014 (registration No. 33863) and entered into force on December 1, 2015).

CEO of the publishing house	E.A. Lisina
Editor-in-chief	A.D. Kerimov, Doctor of Law
Deputy editor-in-chief	O.V. Isaenkova, Doctor of Law
Deputy editor-in-chief at the area of "Criminal procedure, criminalistics, special investigative techniques"	O.V. Zhurkina, PhD in Law
The official representative of the publishing house in Lithuania	D. Stitilis (Vilnius, Lithuania)
Executive editor	L.V. Lukovnikova
Science editor and translator	K.I. Kropacheva
Proof-readers	L.L. Kupriyanchik
Translators	V.N. Ermakov, A.A. Teslenko
Styling and make-up	M.A. Puchkov
Address of the Publisher and the Editorial Board	P.O. Box 142400, 7 Rogozhskaya st., Noginsk, Moscow region, Russian Federation
Phones of the Editorial Board	+7 (495) 210 0554; +7 915 056 9894
E-mail	info@publishing-vak.ru
Website	http://www.publishing-vak.ru

The journal is issued since May 2011. The publication is registered by Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications (ROSKOMNADZOR).

Mass media registration certificate: PI No. FS77-43675 of 24.01.2011.

ISSN 2222-5129. Founder and Publisher: "ANALITIKA RODIS"

Subscription index of the union catalogue "The Press of Russia":

42934 "Matters of Russian and International Law".

Contract price. Passed for printing on 15.09.2018. 57.75 printed sheets. Format 60x90/8.

Offset printing. Offset paper. Periodicity: 12 issues per year. Circulation 1,000 issues. Order No. 7152.

Printed from make-up page in the "Kniga po Trebovaniyu" printing house.

P.O. Box 127918, 49 Sushchevskii val, Moscow, Russian Federation.

Редакционный совет

по направлению: 12.00.01 – Теория и история права и государства; история правовых учений

Альбов Алексей Павлович – доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Российской академии естествознания, профессор кафедры основ гражданственности, Российская академия живописи, ваяния и зодчества Ильи Глазунова.

Бабурин Сергей Николаевич – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки РФ, Президент Ассоциации юридических вузов, Президент Международной Славянской академии наук, образования, искусств и культуры, профессор Московского университета им. С.Ю. Витте, главный научный сотрудник, Институт социально-политических исследований Российской академии наук.

Баранов Владимир Михайлович – доктор юридических наук, профессор, помощник начальника по инновационному развитию научной деятельности, ФГКОУ ВО Нижегородская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Борисов Геннадий Александрович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права, Белгородский государственный национальный исследовательский университет (НИУ БелГУ).

Дудко Игорь Геннадьевич – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой государственного и административного права, Национальный исследовательский Мордовский государственный университет им. Н.П. Огарёва.

Корнев Аркадий Владимирович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Малько Александр Васильевич – доктор юридических наук, профессор, академик Российской академии юридических наук, директор Саратовского филиала ФГБУН Институт государства и права Российской академии наук.

Сорокина Юлия Владимировна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой государственно-правовых дисциплин, Воронежский филиал ФГБОУ ВО Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

Станкевич Зигмунд Антонович – доктор юридических наук, действительный член (академик) Российской академии социальных наук, действительный государственный советник Российской Федерации 3-го класса, советник президента Коллегии адвокатов г. Москвы «ТАМИР».

Юрьев Сергей Сергеевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории права и государства, Российская академия адвокатуры и нотариата.

по направлению: 12.00.02 – Конституционное право, муниципальное право

Керимов Александр Джангирович – главный редактор журнала, доктор юридических наук, профессор, член Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в РФ, Профессор (Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, Современной гуманитарной академии, Донецкого национального университета).

Либанова Светлана Эдуардовна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного права, Уральский государственный юридический университет.

Садовникова Галина Дмитриевна – доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного и муниципального права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Шлёер Бернхард – доктор юридических наук, профессор, Мюнхенский университет (Германия).

по направлению: 12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Батрова Татьяна Александровна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры государственных и гражданско-правовых дисциплин, Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя (Рязанский филиал).

Курбанов Рашад Афатович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин, директор Института правовых исследований и региональной интеграции, Российский экономический университет им. Г.В. Плеханова.

Тужилова-Орданская Елена Марковна – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Республики Башкортостан, Почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, завкафедрой гражданского права Института права, Башкирский государственный университет.

по направлению: 12.00.04 – Финансовое право; налоговое право; бюджетное право

Разгильдиева Маргарита Бяшировна – доктор юридических наук, профессор кафедры финансового, банковского и таможенного права, Саратовская государственная юридическая академия.

Рождественская Татьяна Эдуардовна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры финансового права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Шахмаметьев Алексей Алимович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры административного и финансового права, Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации.

по направлению: 12.00.05 – Трудовое право; право социального обеспечения

Головина Светлана Юрьевна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой трудового права, Уральский государственный юридический университет.

Дивеева Нелли Ивановна – доктор юридических наук, профессор кафедры трудового права и охраны труда, Санкт-Петербургский государственный университет.

Лушников Андрей Михайлович – доктор юридических наук, доктор исторических наук, профессор, заведующий кафедрой трудового и финансового права, Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова.

Прасолов Борис Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, заместитель заведующего кафедрой гражданского процесса и социальных отраслей права, Российский государственный университет нефти и газа (национальный исследовательский университет) им. И.М. Губкина.

Хныкин Геннадий Валентинович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры трудового права, Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова.

по направлению: 12.00.06 – Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право

Анисимов Алексей Павлович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и административного права, Волгоградский институт управления (филиал), Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

Боголюбов Сергей Александрович – доктор юридических наук, профессор по специальности 12.00.06, Заслуженный деятель науки РФ, заведующий отделом экологического и аграрного законодательства, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Вершило Николай Дмитриевич – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры земельного и экологического права, Российский государственный университет правосудия.

Выпханова Галина Викторовна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры экологического и природоресурсного права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Землякова Галина Леонидовна – доктор юридических наук, доцент, старший научный сотрудник, Институт государства и права Российской академии наук.

Злотникова Тамара Владимировна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры земельного права и государственной регистрации недвижимости, Московский государственный университет геодезии и картографии.

по направлению: 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право

Астанин Виктор Викторович – доктор юридических наук, профессор, заместитель директора по научной и учебной работе, ФБУ Научный центр правовой информации при Министерстве юстиции Российской Федерации.

Горшенков Геннадий Николаевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса, Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского.

Гришко Александр Яковлевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса, Рязанский государственный университет им. С.А. Есенина.

Дуюнов Владимир Кузьмич – доктор юридических наук, профессор, проректор по научной работе, Самарская гуманитарная академия.

Литвинов Николай Дмитриевич – доктор юридических наук, доцент, ректорат, Воронежский государственный технический университет.

Пауль Альбина – почётный доктор юридических наук Университета им. Г. Робакидзе (Грузия), доцент по специальностям «Русский юридический язык» и «Введение в Российское право», научный сотрудник на кафедре уголовного права, уголовно-процессуального права, теории права и правовой информатики, Университет Юлиуса-Максимилиана, Вюрцбург (Германия).

Побегайло Эдуард Филиппович – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки РФ, государственный советник юстиции 3-го класса.

Прокументов Лев Михайлович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии, Национальный исследовательский Томский государственный университет.

Хильгендорф Эрик – доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права, Вюрцбургский университет Юлиуса Максимилиана (Германия).

по направлению: 12.00.09 – Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность

Волосова Нонна Юрьевна – доктор юридических наук, Почетный работник высшего профессионального образования, доцент, заведующий кафедрой уголовного права, Оренбургский государственный университет.

Григорьев Виктор Николаевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры противодействия незаконному обороту наркотиков, Всероссийский институт повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Егоров Николай Николаевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики, юридический факультет, Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова.

Журкина Ольга Вячеславовна – заместитель главного редактора журнала, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права, Оренбургский государственный университет.

Захарцев Сергей Иванович – доктор юридических наук, директор по защите ресурсов компании «РУСАЛ», доцент, ведущий научный сотрудник, Институт государства и права Российской академии наук.

Кардашевская Марина Владимировна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики, Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя.

Моисеева Татьяна Федоровна – доктор юридических наук, кандидат биологических наук, профессор, заведующий кафедрой судебных экспертиз и криминалистики, Российский государственный университет правосудия.

по направлению: 12.00.10 – Международное право; Европейское право

Батлер Уильям Эллиотт – Заслуженный профессор права им. Джона Эдварда Фоулера, Университет штата Пенсильвания (США), Профессор Emeritus сравнительного правоведения (Лондонский Университет), иностранный член Национальной Академии наук Украины и Российской академии естественных наук.

Григориadis Теохарис Н. – PhD, младший профессор, кафедра экономики Восточной Европы, Институт Восточноевропейских исследований, Свободный университет Берлина (Германия).

Егоров Сергей Алексеевич – доктор юридических наук, профессор (12.00.10 Международное право; Европейское право), профессор кафедры международного права, Дипломатическая академия Министерства иностранных дел Российской Федерации.

Садыкова Эльмира Ленаровна – доктор юридических наук, профессор, профессор Высшей школы международных отношений и востоковедения, Казанский федеральный университет.

Хаски Юджин – доктор политических наук, доктор экономических наук, профессор, советолог, Университет Стэтсона, Делэнд, Флорида (США).

Шумилов Владимир Михайлович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права, Всероссийская академия внешней торговли.

Энтин Марк Львович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой европейского права, Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации.

по направлению 12.00.11 – Судебная власть, прокурорский надзор, организация правоохранительной деятельности

Винокуров Александр Юрьевич – доктор юридических наук, профессор, директор Научно-исследовательского института, ФГКОУ ВО Университет прокуратуры Российской Федерации.

Отческая Татьяна Ивановна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой организации судебной и прокурорско-следственной деятельности, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Халиулин Александр Германович – доктор юридических наук, профессор, государственный советник юстиции 3-го класса, Почетный работник прокуратуры РФ, заведующий кафедрой прокурорского надзора за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности и участия прокурора в уголовном судопроизводстве, Университет прокуратуры Российской Федерации.

по направлению: 12.00.12 – Криминалистика, судебно-экспертная деятельность, оперативно-розыскная деятельность

Аверьянова Татьяна Витальевна – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки РФ, профессор кафедры судебных экспертиз и криминалистики, Российский государственный университет правосудия.

Михайлов Виктор Александрович – доктор юридических наук (12.00.12; 12.00.09; 12.00.02), профессор, Заслуженный деятель науки РФ, действительный член (академик) Академии педагогических и социальных наук; профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин юридического факультета, Российская таможенная академия; профессор кафедры уголовного права, процесса, криминалистики юридического факультета, Московский психолого-социальный университет.

Нестеров Анатолий Васильевич – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики, Российский университет дружбы народов.

по направлению: 12.00.14 – Административное право; административный процесс

Кудерская Надежда Ивановна – доктор юридических наук, доцент, Одесский государственный университет внутренних дел (Украина).

Осинцев Дмитрий Владимирович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и практики управления, Уральский государственный юридический университет.

Сынкова Елена Михайловна – доктор юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права, Донецкий национальный университет.

Черкасов Константин Валерьевич – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой административного, финансового и информационного права, Нижегородский институт управления, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

по направлению: 12.00.15 – Гражданский процесс; арбитражный процесс

Исаенкова Оксана Владимировна – заместитель главного редактора журнала, доктор юридических наук, профессор, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, заведующий кафедрой гражданского процесса, Саратовская государственная юридическая академия.

Соловьева Татьяна Владимировна – доктор юридических наук, профессор, член экспертно-консультативного совета при Комитете Совета Федерации Федерального собрания Российской Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству, профессор кафедры гражданского процесса, Саратовская государственная юридическая академия.

Трещёва Евгения Александровна – доктор юридических наук, профессор, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, заведующий кафедрой гражданского процессуального и предпринимательского права, Самарский национальный исследовательский университет им. академика С.П. Королева.

Редакционная коллегия

Исламова Эльнара Рафисовна – кандидат юридических наук, доцент, Санкт-Петербургский юридический институт (филиал), Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, Санкт-Петербург.

Прокофьев Виктор Федорович – кандидат юридических наук, доцент, декан юридического факультета, завкафедрой государственно-правовых дисциплин, Новгородский государственный университет.

Сайгидов Умалат Темирсултанович – кандидат юридических наук, доцент.

Editorial Board

Al'bov Aleksei Pavlovich – Doctor of Law, Professor, Corresponding Member of the Russian Academy of Natural Sciences, Professor of the Department of Civics, Russian Academy of Painting, Sculpture and Architecture named after Ilya Glazunov (Russia).

Anisimov Aleksei Pavlovich – Doctor of Law, Professor at the Department of constitutional and administrative law, Volgograd branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Russia).

Astanin Viktor Viktorovich – Doctor of Law, Professor, Vice-President of the Russian Association for Criminology, Deputy Director for Research and Academic Affairs, Scientific Centre for Legal Information under the Ministry of Justice of the Russian Federation (Russia).

Aver'yanova Tat'yana Vital'evna – Doctor of Law, Professor, Honored Scientist, Professor of the Department of Forensic Expertise and Criminalistics, Russian State University of Justice (Russia).

Baburin Sergei Nikolaevich – Doctor of Law, Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, President of the Association of Law Universities, President of the International Slavic Academy of Sciences, Education, Arts and Culture, Professor of the Moscow Witte University, Leading Researcher, Institute of Socio-Political Studies of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Baranov Vladimir Mikhailovich – Doctor of Law, Professor, Honoured Science Worker of the Russian Federation, Assistant Head of Innovative Development of Scientific Activities, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Russia).

Batrova Tat'yana Aleksandrovna – Doctor of Law, associate professor, Professor of the Department of State and Civil Law Disciplines, Kikotya Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Ryazan branch) (Russia).

Bogolyubov Sergei Aleksandrovich – Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Science of the Russian Federation, Head of the Branch of environmental and agrarian legislation, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation (Russia).

Borisov Gennadii Aleksandrovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of theory and history of state and law of the faculty of law, Belgorod State University (Russia).

Butler William Elliott – the John Edward Fowler Distinguished Professor of Law, the Pennsylvania State University (USA), Emeritus Professor of Comparative Law (the University of London), foreign member of the National Academy of Sciences of Ukraine and the Russian Academy of Natural Sciences.

Cherkasov Konstantin Valer'evich – Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of administrative, financial and data protection law, Nizhny Novgorod Institute of Management, Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Russia).

Diveeva Nelli Ivanovna – Doctor of Law, Professor of the Chair of Labor Law and Labor Protection, Saint Petersburg State University (Russia).

Dudko Igor' Gennad'evich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of public and administrative law, Ogarev Mordovia State University (Russia).

Duyunov Vladimir Kuz'mich – Doctor of Law, Professor, Vice-Rector for scientific work, Samara Academy for the Humanities (Russia).

Egorov Nikolai Nikolaevich – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of criminology, Faculty of law, Lomonosov Moscow State University (Russia).

Egorov Sergei Alekseevich – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of international law, Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Russia).

Entin Mark L'vovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of European Law, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Russia).

Golovina Svetlana Yur'yevna – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Labor Law, Ural State Law University (Russia).

Gorshenkov Gennadii Nikolaevich – Doctor of Law, Professor at the Department of criminal law, Head of the Criminology Sector of the Centre for Criminal Law and Criminal Procedure of the Research Department of the faculty of law, Lobachevsky State University of Nizhni Novgorod (Russia).

Grigor'ev Viktor Nikolaevich – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of countering illicit drug trafficking, All-Russian Institute for Advanced Training of Employees of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Russia).

Grigoriadis Theocharis N. – PhD, Associate Professor, Department of Economics of Eastern Europe, Institute of Eastern European Studies, Berlin Free University (Germany).

Grishko Aleksandr Yakovlevich – Doctor of Law, Professor, Commissioner for human rights in the Ryazan region, Ryazan State University named after S.A. Yesenin (Russia).

Hilgendorf Eric – Doctor of Law, Doctor of Philosophy, Professor, Dean and Head of the Department of criminal law, criminal procedure, legal theory, data protection law and computer science law, Julius-Maximillian University, Wurzburg (Germany).

Huskey Eugene – Doctor of Political Sciences, Doctor of Economics, sovietologist, Professor, Stetson University in Deland, Florida (USA).

Isaenkova Oksana Vladimirovna – Deputy editor-in-chief, Doctor of law, Professor, member of the Scientific (advisory) council under the Supreme Court of the Russian Federation, Head of the Department of civil process, Saratov State Law Academy (Russia).

Kardashevskaya Marina Vladimirovna – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of criminology, Kikotya Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Russia).

Kerimov Aleksandr Dzhangirovich – Editor-in-chief, Doctor of Law, Professor, member of the High Commissioner for Human Rights in the Russian Federation, Professor of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA), the Lomonosov Moscow State University, the Modern University for the Humanities (MUH), the Donetsk National University.

Khaliulin Aleksandr Germanovich – Doctor of Law, Professor, State Counselor of Justice (3rd class) of the Russian Federation, Honorary Worker of the prosecutor's office of the Russian Federation, Head of the Department of prosecutor's supervision over the execution of laws in the operational-search activity and the participation of the prosecutor in criminal proceedings, University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation (Russia).

Khnykin Gennadii Valentinovich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor at the Department of labor law, Lomonosov Moscow State University (Russia).

Kornev Arkadii Vladimirovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of State and Law Theory, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Kuderskaya Nadezhda Ivanovna – Doctor of Law, Associate Professor, Odessa State University of Internal Affairs (Ukraine).

Kurbanov Rashad Afatovich – Doctor of Law, Professor, Director of the Institute of Legal Studies and Regional Integration, Head of the Department of Civil Law Disciplines, Plekhanov Russian University of Economics (Russia).

Libanova Svetlana Eduardovna – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Chair of Constitutional Law, Ural State Law University (Russia).

Litvinov Nikolai Dmitrievich – Doctor of Law, Associate Professor at the Department of criminal law and criminology, Vice-Rector, Voronezh State University of Architecture and Civil Engineering (Russia).

Lushnikov Andrei Mikhailovich – Doctor of Law, Doctor of History, Professor, Head of the Department of Labor and Finance Law, Yaroslavl State University (Russia).

Mal'ko Aleksandr Vasil'evich – Doctor of Law, Professor, Head of Saratov branch of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Mikhailov Viktor Aleksandrovich – Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Science of the Russian Federation, full member (academician) of the Academy of Pedagogical and Social Sciences; Professor at the Department of criminal law disciplines, Faculty of law, Russian Customs Academy; Professor at the Department of criminal law, process, criminalistics, Faculty of law, Moscow Psychological and Social University (Russia).

Moiseeva Tat'yana Fedorovna – Doctor of Law, PhD in Biology, Professor, Head of the Department of Forensic Expertise and Criminalistics, Russian State University of Justice (Russia).

Nesterov Anatolii Vasil'evich – Doctor of Law, Professor at the Department of criminal law, criminal procedure and criminalistics, Peoples' Friendship University of Russia (Russia).

Osintsev Dmitrii Vladimirovich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Management Theory and Practice, Ural State Law University (Russia).

Otchetskaya Tat'yana Ivanovna – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of organization of judicial, prosecutorial and investigative activities, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Paul' Al'bina – Doctor of Law honoris causa, Associate Professor in the field "Russian legal language", "Introduction to Russian law", Grigol Robakidze University (Georgia), research fellow at the Department of criminal law, criminal procedure law, legal theory and legal informatics, Julius-Maximilian's University, Wurzburg (Germany).

Pobegailo Eduard Filippovich – Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Science of the Russian Federation, State Counselor of Justice (3rd class) of the Russian Federation (Russia).

Prasolov Boris Vladimirovich – PhD in Law, Associate Professor, Deputy Head of the Department of Civil Process and Social Industries, Gubkin Russian State University of Oil and Gas (National Research University) (Russia).

Prozumentov Lev Mikhailovich – Doctor of Law, Professor at the Department of criminology and correctional law, Tomsk State University (Russia).

Razgil'dieva Margarita Byashirovna – Doctor of Law, Professor of the Department of Financial, Banking and Customs Law, Saratov State Law Academy (Russia).

Rozhdestvenskaya Tat'yana Eduardovna – Doctor of Law, Associate Professor, Professor at the Department of financial law, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Sadovnikova Galina Dmitrievna – Doctor of Law, Professor of the Chair of Constitutional and Municipal Law, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Sadykova El'mira Lenarovna – Doctor of Law, Professor, Professor of the Higher School of International Relations and Oriental Studies, Kazan Federal University (Russia).

Schleyer Bernhard – Doctor of Law, Bundestag Counsellor for constitutional and administrative law in CIS countries, Professor, Munich University (Germany).

Shakhmamet'ev Aleksei Alimovich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor at the Department of administrative and financial law, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Russia).

Shumilov Vladimir Mikhailovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of international law, All-Russian Academy of Foreign Trade (Russia).

Solov'eva Tat'yana Vladimirovna – Doctor of Law, Professor, member of the expert consultative council under the Committee of the Council of Federation of the Federal Assembly of the Russian Federation on constitutional legislation and state construction, Professor of the Department of Civil Procedure, Saratov State Law Academy (Russia).

Sorokina Yuliya Vladimirovna – Doctor of Law, Professor at the Department of theory and history of state and law, Voronezh State University (Russia).

Stankevich Sigmund Antonovich – Doctor of Law, Full Member (Academician) of the Russian Academy of Social Sciences, Acting State Counselor (3rd class) of the Russian Federation, Adviser to the President of the "Tamir" Bar Association of Moscow (Russia).

Synkova Elena Mikhailovna – Doctor of Law, Associate Professor at the Department of administrative and financial law, Donetsk National University (Donetsk).

Treshcheva Evgeniya Aleksandrovna – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Civil Procedure and Business Law, Korolev Samara National Research University (Russia).

Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna – Doctor of Law, Professor, Honoured Lawyer of the Republic of Bashkortostan, Honored Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Head of the Department of civil law of the Institute of Law, Bashkir State University (Russia).

Vershilo Nikolai Dmitrievich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Land and Environmental Law, Russian State University of Justice (Russia).

Vinokurov Aleksandr Yur'evich – Doctor of Law, Professor, Director of Science at the Research Institute, University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation (Russia).

Volosova Nonna Yur'evna – Doctor of Law, Honorary Worker of Higher Professional Education, Docent, Head of the Department of criminal law, Orenburg State University (Russia).

Vypkhanova Galina Viktorovna – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Environmental and Natural Resources Law, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Yur'ev Sergei Sergeevich – Doctor of Law, Professor, Russian Academy of Advocacy and Notaries, Moscow (Russia).

Zakhartsev Sergei Ivanovich – Doctor of Law, Director for Resource Protection, RUSAL, Associate Professor, Leading Researcher, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Zemlyakova Galina Leonidovna – Doctor of Law, Associate Professor, Senior Researcher, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Zhurkina Ol'ga Vyacheslavovna – Deputy editor-in-chief, PhD in Law, Associate Professor at the Department of criminal law, Orenburg State University (Russia).

Zlotnikova Tamara Vladimirovna – Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Land Law and State Registration of Real Estate, Moscow State University of Geodesy and Cartography (Russia).

Advisory Board

Islamova El'nara Rafisovna – PhD in Law, Associate Professor, Saint Petersburg Law Institute (branch), Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation (Russia).

Prokof'ev Viktor Fedorovich – PhD in Law, Associate Professor, Dean of the law faculty, Head of the Department of state legal disciplines, Novgorod State University (Russia).

Saigidov Umalat Temirsultanovich – PhD in Law, Associate Professor (Russia).

Содержание

Особое мнение ученого

Станкевич Зигмунд Антонович

Системные изменения в развитии российской государственности: современные проблемы на фоне раннесоветского опыта (к 25-летию Конституции Российской Федерации)	8
---	---

Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве

Большакова Валентина Михайловна

Апелляция как хронодискретный российский институт	22
---	----

Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Абрамов Сергей Геннадьевич

О правовой политике публично-правовых образований в социально-экономической сфере на современном этапе технологического развития общества (теоретические проблемы и механизмы решений)	30
--	----

Зимнева Светлана Викторовна

Проблемы определения круга получателей пожертвований	42
--	----

Иванников Олег Олегович

Основные аспекты залога предмета лизинга	49
--	----

Жуков Алим Людинович

Кисилевич Татьяна Ивановна

Правовая модель аудиторской проверки деятельности застройщиков, осуществляющих строительство по договорам долевого участия	56
--	----

Красильщиков Анатолий Владимирович

Павловская Юлия Владимировна

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество: основные положения и существующие проблемы	64
--	----

Пестряков Кирилл Вадимович

Действие российского закона в отношении граждан России, иностранных граждан, а также лиц без гражданства	70
--	----

Зельгин Сергей Григорьевич

Поверинов Виктор Викторович

Особенности правового регулирования права педагогических работников на получение длительного отпуска сроком до одного года в Российской Федерации	77
---	----

Санников Денис Викторович

Особенности современных гражданско-правовых механизмов защиты вещных прав и законного владения	88
--	----

Новиков Алексей Валерьевич

Слабкая Диана Николаевна

Охрана и использование секретных достижений	95
---	----

Новиков Алексей Валерьевич

Слабкая Диана Николаевна

Экспертиза объектов интеллектуальной собственности в юрисдикции территориальных органов ФТС России	103
--	-----

Худяшова Римма Викторовна

Правовое положение личной жизни в современной России	110
--	-----

Чиканова Людмила Валентиновна

Доктринальные подходы к определению понятия «строения»	115
--	-----

Чумакова Ольга Вячеславовна

Правовые проблемы инвестирования в жилищное строительство	123
---	-----

Чумакова Ольга Вячеславовна

Правовой статус физических лиц в инвестиционно-строительной сфере	132
---	-----

Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право

Логвин Олеся Станиславовна

Конституционно-правовые проблемы разграничения полномочий между региональными и федеральными органами власти в РФ	139
---	-----

Финансовое право; налоговое право; бюджетное право

Исаева Евгения Владимировна

Особенности применения Банком России мер воздействия на кредитные организации на предварительном этапе банковского надзора 148

Рустамов Павел Анварович

Соотношение валютного и банковского права в системе российского права 155

Сергеев Сергей Витальевич

Налогообложение выплат иностранным лицам по договорам франчайзинга 160

Золаев Эльси Арсланович

Правовая характеристика финансовых пирамид в сети «Интернет» 169

Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право

Камергоев Беслан Мухамедович

Абазова Марьяна Вячеславовна

Особенности выявления и расследования преступлений экстремистской направленности 175

Каратанова Виктория Валериевна

Генезис и развитие института уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения 182

Кашапов Радик Минивалеевич

Кузнецова Светлана Михайловна

Явка с повинной: уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты 189

Новиков Алексей Валерьевич

Кулакова Светлана Владимировна

Слабкая Диана Николаевна

Пенитенциарное материнство. Экспертное мнение, заключение и выводы 203

Новиков Алексей Валерьевич

Суслов Юрий Евгеньевич

Фёдоров Александр Фёдорович

Эмоциональная устойчивость как профессионально важное свойство личности сотрудника уголовно-исполнительной системы 213

Осколкова Наталья Александровна²²¹

Совершенствование уголовной ответственности за мошенничество в сфере кредитования 221

Севостьянов Роман Александрович

Личная неприязнь как мотив совершения преступления 229

Терехин Валерий Ильич

Чернышов Виктор Валентинович

Социально-экономические потери общества от преступности 236

Гитинова Мадина Махмудовна

Уголовная ответственность за нарушение конституционного права на безопасные условия труда 246

Красовская Оксана Юрьевна

Некоторые теоретико-прикладные проблемы назначения несовершеннолетним уголовного наказания в виде штрафа 253

Маликов Сергей Владимирович

Эволюция уголовного права: от единой отрасли к подотраслям 261

Международное право; Европейское право

Був Сергей Александрович

Правовая модель ареста морских судов в Канаде 269

Валетова Юлия Александровна

Международно-правовое регулирование обеспечения права на питание отдельных групп лиц 275

Нуцалханов Гамзат Нуцалханович

Нуцалханова Патимат Вагабовна

Сфера действия, механизм проверки и соблюдения договора о зоне, свободной от ядерного оружия, в Северо-Восточной Азии 284

Елагина Анна Сергеевна

Доктринальные основания прав личности в международном праве: поиск новой парадигмы 290

Эргашева Ирина Валерьевна

Особенности разрешения трудовых споров в Австрии 296

Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность

Драчевский Даниил Александрович Судебный контроль в гражданском процессе	303
Исламова Эльнара Рафисовна Актуальные вопросы участия прокурора в рассмотрении дел об обращении имущества служащих в доход Российской Федерации	315
Надоян Николай Теймуразович Восстановление утраченного судебного производства, как эталон бесспорной юрисдикции	324
Носова Анастасия Александровна Проблемы классификации ситуационных экспертиз	332
Долматов Вадим Евгеньевич Особенности лишения свободы в условиях колоний-поселений и исправительных центрах: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты	339
Бирюков Валерий Васильевич Бирюкова Татьяна Петровна Анализ и идентификация в работе криминалистических и иных автоматизированных информационных систем	347
Смирнова Галина Николаевна Эволюция нормативно-правового регулирования участия несовершеннолетнего в российском уголовном судопроизводстве: советский и современный периоды	358

Информационное право

Тазетдинова Лилия Дамировна О патентовании программного обеспечения (сравнительный анализ РФ и западных стран)	368
--	-----

Административное право; административный процесс

Духанин Светослав Артемович Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, совершенного несовершеннолетним	378
Майорова Светлана Анатольевна К вопросу о взаимодействии полиции и гражданского общества при проведении чемпионата мира по футболу – 2018	384
Кулакова Татьяна Геннадьевна Волженин Вячеслав Владимирович Бойко Юлия Александровна К вопросу о совершенствовании деятельности ГИБДД (на примере Хабаровского края)	392
Овчинников Степан Алексеевич Особенности административно-правового регулирования государственной службы в следственном комитете Российской Федерации	403
Тухватулина Елена Идрисовна Проблемы регионального законодательства о применении информационных технологий по противодействию коррупции (на примере Тюменской области, Ханты-Мансийского автономного округа – Югры и Ямало-Ненецкого автономного округа)	413
Хахалева Елена Владимировна Волкова Виктория Владимировна Некоторые вопросы применения мер предварительной защиты по административному иску	420

Корпоративное право; конкурентное право; энергетическое право

Пуhalев Алексей Николаевич Антимонопольное регулирование госзакупок в театрально-зрелищной сфере	430
--	-----

Рецензия

Халипова Елена Вячеславовна Рецензия на монографию профессора кафедры теории государства и права Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя, доктора юридических наук, профессора Клименко Алексея Ивановича «Правовая идеология современного политически организованного общества»	438
--	-----

Contents

Dissenting opinion of the scientist

Zigmund A. Stankevich

- Systemic changes in the development of the Russian statehood: modern problems against the background of the early Soviet experience (on the 25th anniversary of the Constitution of the Russian Federation) 8

Theory and history of the state; history of doctrines of law and state

Valentina M. Bol'shakova

- Appeal as a chrono-discrete Russian institution 22

Civil law; business law; family law; international private law

Sergei G. Abramov

- On the Legal Policy of the State in the Social and Economic Sphere at the Present Stage of the Development of Society (theoretical problems and mechanisms of solution) 30

Svetlana V. Zimneva

- Problems of determining the number of recipients of donations 42

Oleg O. Ivannikov

- Features of the legal position of the seller in the contract of financial lease (leasing) 49

Alim L. Zhukov

Tat'yana I. Kisilevich

- Legal model of auditing the activities of developers engaged in construction under equity participation agreements 56

Anatolii V. Krasil'shchikov

Yuliya V. Pavlovskaya

- State registration of rights to real estate: the main provisions and existing problems 64

Kirill V. Pestryakov

- The application of the Russian legislation on bankruptcy to citizens of Russia, foreign nationals and stateless persons 70

Зельгин Сергей Григорьевич

Sergei G. Zelgin

Victor V. Poverinov

- Peculiarities of legal regulation of the right of pedagogical workers to receive a long vacation for up to one year in the Russian Federation 77

Denis V. Sannikov

- Features of modern civil legal mechanisms for the protection of property rights and legal ownership 88

Aleksei V. Novikov

Diana N. Slabkaya

- Protection and use of secret achievements 95

Aleksei V. Novikov

Diana N. Slabkaya

- Examination of intellectual property in the jurisdiction of the territorial bodies of the Federal Customs Service of Russia 103

Rimma V. Khudyashova

- The legal status of personal life in modern Russia 110

Lyudmila V. Chikonova

- Doctrinal approaches to the definition of "structure" 115

Olga V. Chumakova

- Legal problems of investing in housing construction 123

Olga V. Chumakova

- The legal status of individuals in investment-construction sphere 132

Constitutional law; constitutional litigation; municipal law

Olesya S. Logwin

- Constitutional and legal problems of separation of powers between regional and federal authorities in the Russian Federation 139

Financial law; tax law; budget law

Evgeniya V. Isaeva

- The features of the taking of remedial actions against credit organisations by the Bank of Russia at the preliminary stage of banking supervision 148

Pavel A. Rustamov

- The ratio of currency and banking law in the system of Russian law 155

Sergei V. Sergeev

- Taxation of franchise payments to foreign persons 160

Elsi A. Zolaev

- Legal characteristics of pyramid schemes in the "Internet" 169

Criminal law and criminology; criminal enforcement law

Beslan M. Kamergoev

Mar'yana V. Abazova

- Features of identification and investigation of crimes of extremist nature 175

Viktoriya V. Karatanova

- The genesis and development of the institution of criminal liability for health care crimes 182

Radik M. Kashapov

Svetlana M. Kuznetsova

- Surrender: criminal law and criminal procedure aspects 189

Aleksei V. Novikov

Svetlana V. Kulakova

Diana N. Slabkaya

- Penitentiary motherhood. An expert opinion and conclusions 203

Aleksei V. Novikov

Yuriy E. Suslov

Aleksandr F. Fodorov

- Emotional stability as a professionally important property of the personality of the officer of the penitentiary system 213

Natalya A. Oskolkova

- Improving criminal liability for credit fraud 221

Roman A. Sevost'yanov

- Personal antipathy as a motive for committing a crime 229

Valerii I. Terekhin

Viktor V. Chernyshov

- Social and economic losses of society from crime 236

Madinat M. Gitinova

- Criminal liability for violating the constitutional right to safe working conditions 246

Oksana Yu. Krasovskaya

- Some theoretical and applied problems of imposing such a criminal penalty as a fine on minors 253

Sergei V. Malikov

- The evolution of criminal law: from a single branch to subbranches 261

International law; European law

Sergei A. Buev

- The legal model of the arrest of ships in Canada 269

Yuliya A. Valetova

- International legal regulation of ensuring the right of specific categories of persons to food 275

Gamzat N. Nutsalkhanov

Patimat V. Nutsalkhanova

- The scope of and the mechanism for verification and compliance with the treaty on a nuclear-weapon-free zone in Northeast Asia 284

Anna S. Elagina

- Doctrinal foundations of individual rights in international law: the search for a new paradigm 290

Irina V. Ergasheva

- Peculiarities of labor dispute resolution in Austria 296

Judicial activities, prosecutorial activities, human rights and law enforcement

Daniil A. Drachevskii Judicial control in civil proceedings.....	303
El'nara R. Islamova Topical issues of participation of public prosecutors in cases of forfeiture of public servants' property	315
Nikolai T. Nadoyan The restoration of the lost judicial proceedings as the standard of indisputable jurisdiction.....	324
Anastasiya A. Nosova The problems of situational expertise classifying	332
Vadim Ye. Dolmatov Peculiarities of imprisonment in the conditions of prisons and detention centres: the criminal law and penal aspects	339
Tatyana P. Biryukova Analysis and identification in the work of the forensic and other automated information systems.....	347
Galina N. Smirnova The evolution of the legal regulation of the participation of a minor in Russian criminal proceedings: the Soviet and modern periods.....	358

Information law

Liliya D. Tazetdinova On patenting software (comparative analysis of the Russian Federation and Western countries).....	368
---	-----

Administrative law; administrative process

Svetoslav A. Dukhanin Confiscation of the tool of commission or subject of the administrative offence committed by the minor.....	378
Svetlana A. Maiorova On the cooperation between the police and civil society during the 2018 FIFA World Cup	384
Tat'yana G. Kulakova Vyacheslav V. Volzhenin Yuliya A. Boiko To the question of improving the activity of traffic police (on the example of Khabarovsk krai).....	392
Stepan A. Ovchinnikov Features of administrative and legal regulation of public service in the investigative committee of the Russian Federation	403
Elena I. Tukhvatulina Problems of regional legislation on the application of information technology to counter corruption (on the example of the Tyumen region, the Khanty-Mansiysk Autonomous Region – Ugra and the Yamalo-Nenets Autonomous Region).....	413
Elena V. Khakhaleva Viktoriya V. Volkova Some issues of implementation of preliminary protection measures on administrative claim	420
Alexey N. Pukhalev Antimonopoly regulation of public procurement in the theatrical sphere	430

Reviews

Elena V. Khalipova A review of the monograph "The Legal Ideology of a Modern Politically Organised Society" Professor at the Department of theory of state and law of Moscow University of the Ministry of the Internal Affairs of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor Alexey I. Klimenko.....	438
---	-----



Станкевич Зигмунд Антонович

Родился в 1951 г. в Риге. Окончил юридический факультет Латвийского госуниверситета им. П. Стучки и аспирантуру Академии общественных наук при ЦК КПСС. Кандидат исторических наук. Доктор юридических наук. Действительный член (академик) Российской академии социальных наук. Действительный государственный советник РФ 3-го класса. Член Ассоциации юристов России и Союза журналистов Москвы.

В разное время занимал ответственные должности в государственных органах, вузах, исследовательских организациях и средствах массовой информации, в том числе работал в Аппарате Президента СССР и Аппарате Государственной Думы ФС РФ, был проректором Российского государственного торгово-экономического университета, директором Института

национальной стратегии реформ, главным редактором журнала «Кавказские научные записки».

Является признанным специалистом в области истории советского государства и права и опытным политическим аналитиком, автором многочисленных научных и публицистических статей. Основным направлением научной деятельности является изучение политических и правовых проблем развала СССР, геополитических и иных последствий процесса дезинтеграции страны. Главный труд – монография «История крушения СССР: политико-правовые аспекты», которая по сей день остается единственным подобного рода изданием в России и СНГ. Кроме того, разрабатывает актуальные проблемы государственного управления и политической демократии в современной России, занимается вопросом о модернизации ее политической системы путем проведения масштабной конституционной реформы.

УДК 342

**Системные изменения в развитии российской государственности:
современные проблемы на фоне раннесоветского опыта (к 25-летию
Конституции Российской Федерации)**

Станкевич Зигмунд Антонович

Доктор юридических наук,
действительный государственный советник Российской Федерации 3-го класса,
действительный член (академик) Российской академии социальных наук,
129226, Российская Федерация, Москва, ул. Вильгельма Пика, 4/1;
e-mail: miussy-zs@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена вопросу системных изменений в развитии российской государственности, в том числе при помощи конституционных реформ и преобразований институционального характера. Современные проблемы рассматриваются на фоне опыта первых десятилетий советского государства (1918-1936 гг.) – периода, когда происходила интенсивная эволюция новой системы, особенно ярко отразившаяся в устройстве органов высшей государственной власти Советской России и СССР. Эта эволюция (как сам процесс, так и его результаты) дает немало полезных уроков, в том числе для осмысления путей совершенствования системы государственных органов современной России. Автор указывает на то, что основной из них заключается в том, что для российских условий одинаково неприемлемы как эксперименты с «вживлением» в чуткую государственную ткань чужеродных или искусственно созданных элементов, так и попытки искать идеальные формы государственной жизни в прошлом, в эпохах, отвергнутых самим ходом исторического развития. Надо искать и находить приемлемые решения, в том числе в институциональной сфере, исходя из потребностей сегодняшнего дня.

Для цитирования в научных исследованиях

Станкевич З.А. Системные изменения в развитии российской государственности: современные проблемы на фоне раннесоветского опыта (к 25-летию Конституции Российской Федерации) // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 8-21.

Ключевые слова

Конституция, государство, власть, системные изменения, государственные органы, Россия, СССР, РСФСР, советы, институционализация.

Введение

Вскоре Россия отметит 25-летие своего нынешнего Основного Закона, что уже само по себе является достаточным поводом для того, чтобы не только задуматься об уже пройденном пути, но и попытаться трезво оценить то состояние, в котором сегодня находится российская государственность, и вычленив те ключевые ее проблемы, с которыми необходимо справиться в целях дальнейшего поступательного развития страны, тем более что в последние годы все чаще слышны голоса политиков, общественных деятелей и ученых¹, в том или ином ракурсе ставящих вопрос о необходимости корректировки действующей Конституции РФ. Недавно к ним фактически присоединился представитель высшего государственного руководства страны – Председатель Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькин, сформулировавший свои подходы в концептуальной статье «Буква и дух Конституции» [Зорькин, www].

Сегодня, спустя четверть века после принятия действующей Конституции, ее недостатки (как существенные, так и несущественные) критическому наблюдателю видны, пожалуй, лучше, чем когда-либо. И дело здесь не только и не столько в том, что существенно, а кое в чем даже кардинально изменились социально-экономические, внутри- и внешнеполитические условия жизни страны. Ключевая проблема, на наш взгляд, в том, что Конституция, вопреки декларации, *изначально* не была нацелена на постепенное построение в России демократического, социального и правового государства (в его общепринятом смысле). Ее центральная задача заключалась в том, чтобы законодательными средствами обеспечить необратимость «рыночно-демократических изменений» 1991-1993 гг., безусловное сохранение власти и собственности в руках тех сил, которые обрели их в результате крушения советской системы. Мы уже не говорим о том, что принятие новой Конституции стало главным практическим результатом государственного переворота, совершенного Б. Ельциным в сентябре – октябре 1993 г., поэтому не может идти и речи о трактовке этого важнейшего государственного документа в качестве акта общенационального примирения, компромисса и согласия. И пусть никого не вводит в заблуждение «референдумный» способ принятия Основного Закона: хорошо известно, в каких условиях проходило это всенародное голосование, кем и как контролировался данный процесс.

Отсюда все основные недостатки Конституции, на часть из которых мягко обращает внимание профессор В.Д. Зорькин: «отсутствие должного баланса в системе сдержек и противовесов, крен в пользу исполнительной ветви власти, недостаточная четкость в распределении полномочий между президентом и правительством, в определении статуса администрации президента и полномочий прокуратуры» [Там же]. Но это еще далеко не все. В данном перечне, на наш взгляд, отсутствует целый ряд «врожденных пороков», которые, к сожалению, не могут быть исправлены предлагаемым Председателем Конституционного Суда РФ путем внесения «точечных изменений» в текст Основного Закона страны. К таковым следует отнести, в частности, отсутствие твердых конституционных гарантий недопущения сверхцентрализации власти и ее сосредоточения в руках одного человека (группы лиц), а также передачи верховной власти «по наследству». Здесь также наблюдаются откровенно приниженная, а кое в чем и подчиненная роль в государственной жизни такого важнейшего

¹ См., к примеру: Пастухов В. Революция и Конституция в посткоммунистической России. М.: ОГИ, 2018. 447 с.

института, как парламент, отсутствие у него полноценных контрольных и расследовательских полномочий, отсутствие действенных правовых механизмов, обеспечивающих беспрепятственную и адекватную смыслу реализацию конституционных положений так называемого прямого действия, явно недостаточное конституционное регулирование нормального функционирования партийно-политической и избирательной систем, а также отсутствие надежных гарантий парламентской и внепарламентской оппозиционной деятельности.

Словом, необходимы не просто «точечные изменения», способные разве что несколько подправить «фасад» Системы, которая построена на формальных принципах Конституции 1993 г., а *капитальная доработка* Основного Закона с учетом всего многогранного опыта государственного строительства за последнюю четверть века. Только такой подход, на наш взгляд, дает более-менее реальный шанс избежать опасных сбоев в работе Системы при следующем «трансфере» верховной власти², а также предотвратить дальнейшее общее сползание страны к своего рода «новому царизму» (неформальной монархии), которое стало достаточно очевидным начиная с 2012 г.

Необходимо отметить, что требование основательной конституционной «перенастройки» существующей Системы не является чем-то специфически российским: с подобными вызовами время от времени сталкиваются также другие страны и народы. Неоднократно в своей почти 75-летней истории с потребностью существенно корректировать сформировавшуюся Систему сталкивалась и предшественница нынешнего политического режима – Советская власть. Ей также приходилось серьезно влиять на эволюцию Системы, в частности, меняя устройство органов высшей государственной власти, особенно в первые два десятилетия своего существования. Естественно, советский опыт того времени не имеет прямого применения в условиях Системы, базирующейся на прямо противоположных, по сути, антагонистических принципах. Однако этот «антагонизм» не исключает возможности использования тогдашних *подходов* к решению проблемы назревших системных изменений, в том числе по причине того, что в России XXI в., по глубокому убеждению автора, рано или поздно неизбежен достаточно радикальный «левый поворот», по своему запрограммированный как многолетней политикой действующих властей, так и общими закономерностями развития российского общества.

Развитие российской государственности

Итак, мысленно перенесемся на 100-летие назад. Коренной переворот в социальной, политической и экономической жизни России, совершенный Великой Октябрьской революцией, не мог не отразиться на системе институтов власти государства принципиально нового типа, возникшего на обломках царской Империи и буржуазной Февральской республики. И дело тут не только в том, что радикально различались стратегические цели и практические задачи дооктябрьских политических режимов и той новой власти, которая возникла в результате судьбоносных изменений Октября 1917 г. Гораздо важнее, на наш взгляд, осознание того, что у большевиков, завоевавших власть в России, *объективно* не было ни малейшей возможности адаптировать для своих политических нужд те государственные

² Любопытные мысли в данной связи сформулировал доктор исторических наук, проф. В.Д.Соловей в своей заметке «Переход к открытому классовому господству?» (см.: <https://echo.msk.ru/blog/vsolovej/2273032-echo/>).

структуры, которые существовали в стране до их решающего выступления (в отличие от российских демократов, которые в 1990-1993 гг. для достижения своих политических целей вполне успешно использовали возможности, вытекающие из конституционного статуса и властных полномочий Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР). Они были вынуждены *конструировать*³ свою, особую систему государственной власти, максимально приспособленную для выполнения новых задач. Систему, которая могла бы обеспечить реальное участие в управлении делами общества и государства (в той или иной форме) основной массы трудящегося населения страны, прежде лишенного всякой возможности влиять на формирование внутренней и внешней политики Российского Государства.

Данная проблема сохраняет свою теоретическую и практическую значимость по сей день, поскольку ни Советская власть, недолго сумевшая сохранить изначальную демократическую направленность [Коэн, 2005, 15-16], ни тем более политический режим, пришедший ей на смену в России в конце XX в., так и не нашли подходящую институциональную форму ее решения, особенно в долгосрочной перспективе. Между тем отечественный конституционный опыт периода 1918-1936 гг., несомненно, представляет в этом плане определенный научный интерес прежде всего как небезуспешная попытка воплотить на государственном уровне извечную народную мечту о равноправном и справедливом жизнеустройстве.

Следует особо подчеркнуть, что первая властная «конструкция» нового социально-политического уклада, закрепленная в Основном Законе 1918 г., почти идеально соответствовала духу и стратегическим целям этого строя. Речь идет прежде всего об обеспечении выполнения ключевой конституционной задачи, которая была сформулирована с предельной прямоотой, – а именно об установлении *«диктатуры городского и сельского пролетариата и беднейшего крестьянства в виде мощной Всероссийской Советской власти»* [Конституция общенародного государства, 1978, 199].

Понятно, что «мощной» и «Всероссийской» в тех исторических условиях могла стать лишь такая власть, которая была в состоянии объединить и привлечь на свою сторону большинство так называемого рабочего (фактически – трудящегося) населения. Базовой формой этого объединения, как известно, выступали Советы, организованные в стройную иерархическую систему, основными элементами которой являлись: городские и сельские Советы; волостные, уездные (районные), губернские (окружные) и областные съезды Советов (в областях, отличающихся особым бытом и национальным составом, в качестве особой формы объединения – автономные областные союзы Советов, что, однако, не отменяло полномочий областных съездов Советов); Всероссийский съезд Советов рабочих, крестьянских, красноармейских и казачьих депутатов.

В контексте данной статьи есть смысл сосредоточиться на организации центральной Советской власти, которую в наиболее характерной форме олицетворял именно Всероссийский съезд Советов (далее – Съезд). Являясь *высшей властью*⁴ молодой Советской Республики, Съезд сохранял свое уникальное конституционное положение целых 18 лет, вплоть до 1936 г., когда, согласно новой Конституции СССР, был заменен, как представляется, на куда менее

³ Не зря ведь раздел третий Конституции (Основного Закона) РСФСР 1918 г. назван «Конструкция Советской власти».

⁴ Согласно ст. 12 Основного Закона Советской России 1918 г., Съезду принадлежала еще и *верховная* власть в РСФСР.

демократичный и динамичный Верховный Совет страны.

Естественно, Съезд как важнейший государственный институт и высший орган государственной власти Советской России, а затем Советского Союза за время своего существования претерпел достаточно серьезную эволюцию. Одно дело – II Съезд Советов, провозгласивший Советскую власть и принявший ее первые, краеугольные декреты. Другое дело – Съезды, действовавшие в соответствии с нормами, закрепленными в Конституции 1918 г. Совсем иное дело – Съезды начального периода существования СССР (1924-1936 гг.), когда для эффективного управления огромной страной требовалось дополнить классовую демократию и классовый федерализм некими общедемократическими принципами и нормами «сожителства» народов и территорий в рамках одного союзного государства⁵.

Это касалось практически всех сторон и аспектов деятельности Съезда, начиная с порядка его формирования и компетенции и заканчивая характером и формами взаимоотношений с «высшим законодательным, распорядительным и контролирующим органом РСФСР» – Всероссийским Центральным Исполнительным Комитетом Советов (ВЦИКС), а также с органом, которому «принадлежит общее управление делами РСФСР» – Советом Народных Комиссаров (СНК). На наш взгляд, именно эти взаимоотношения как нельзя лучше характеризуют саму новую систему государственной власти, утвердившуюся в России после Октября 1917 г., а их эволюция – трансформацию данной системы от вполне демократической (даже по современным меркам народовластия) до бюрократически-централизованной, все менее открытой, динамичной и восприимчивой к реальным нуждам страны и народа.

Взять хотя бы взаимоотношения между Съездом и его фактическим «дублером» – ВЦИКС. Формально, согласно Основному Закону, это были два разных органа, находящиеся в отношениях определенной иерархии⁶. На деле же Съезд и ВЦИКС представляли собой всего лишь две части одного целого, которое можно условно обозначить как «высший государственный орган Советской Республики». Данный «орган» выполнял (одновременно и непрерывно, поскольку ВЦИКС был «высшей властью» между Съездами) все основные функции «верховой власти»: *представительство* трудящегося (и приравненного к нему) населения страны, *воплощение* воли этой части народа в законодательные акты и ее *реализацию* в разнообразных исполнительно-распорядительных формах, а также осуществлял *контроль* за соблюдением основных установлений Советской власти.

Необходимо учесть и то важное обстоятельство, что Съезд и ВЦИКС имели одни и те же предметы ведения, в число которых входили «все вопросы общегосударственного значения», равно как и любые другие вопросы, «которые они признают подлежащими их разрешению» [Там же, 204-205]. Правда, Основной Закон (1918 г.) тут же несколько смягчает этот «абсолютизм», конкретизируя важнейшие полномочия «высшей власти»⁷, однако такая

⁵ В качестве характерного примера можно привести ст. 6 Конституции СССР 1924 г., требовавшую получить согласие *всех* республик, входящих в СССР, для изменения, ограничения или отмены ст. 4 Основного Закона (право свободного выхода из Союза).

⁶ Согласно Конституции РСФСР 1918 г., Съезду принадлежало конституционное право избирать ВЦИКС (ст. 28), который был перед ним «всецело ответственен» (ст. 29). По Основному Закону СССР 1924 г. Съезд уже избирал лишь одну часть состава ЦИК СССР (Союзный Совет), а вторую часть (Совет Национальностей), образованную из представителей союзных и автономных республик, только утверждал (ст.ст. 14-15). Примечательно и то, что здесь уже отсутствует и положение об ответственности ЦИК перед Съездом.

⁷ В данном случае законодатель счел необходимым зафиксировать 17 позиций, относящихся к так называемым

постановка вопроса, как ни странно, лишь усиливает ощущение всевластия Советов как основы принципиально новой политической системы страны, особенно если учесть, что к предметам ведения Съезда и ВЦИКС были отнесены такие «экзотические» полномочия, как, например, *«установление и изменение границ, а равно отчуждение частей территории Российской Социалистической Федеративной Советской Республики или принадлежащих ей прав»* (здесь и далее выделено мной. – З.С.), а также *«принятие в состав... Республики новых сочленов Советской Республики и признание выхода из Российской Федерации отдельных частей ее»*⁸.

Образование в 1922 г. СССР и принятие в 1924 г. первой союзной конституции внесли определенные коррективы в компетенцию верховного органа власти страны, коим и в условиях СССР продолжал оставаться Съезд Советов (далее – Съезд СССР), а в периоды между съездами – Центральный Исполнительный Комитет Союза Советских Социалистических Республик (далее – ЦИК СССР), состоящий из Союзного Совета и Совета Национальностей (см. ст. 8 Конституции СССР 1924 г.). Прежде всего, из текста нового Основного Закона исчезли формулировки типа «все вопросы общегосударственного значения» и «все вопросы, которые они признают подлежащими их разрешению», наделявшие «верховный орган» практически неограниченной властью. Был расширен (до 24-й позиций) и конкретизирован, в соответствии с новыми реалиями, перечень предметов ведения союзной власти. К примеру, вместо вышеупомянутых «экзотических» полномочий Съезда – ВЦИКС «необузданно-революционного» периода Советской власти к ведению СССР в лице его верховных органов было отнесено вполне цивилизованное и демократическое *«изменение внешних границ Союза, а также урегулирование вопросов об изменении границ между союзными республиками»* и *«заключение договоров о приеме в состав Союза новых республик»* [Там же, 214].

К предметам ведения Союза по Основному Закону 1924 г. были отнесены также отдельные новые для советской конституционной практики вопросы обеспечения нормальной жизнедеятельности многонационального государства: руководство внешней торговлей и установление системы внутренней торговли; определение отраслей и отдельных промышленных предприятий, имеющих общесоюзное значение; заключение концессионных договоров (как общесоюзных, так и от имени союзных республик); руководство транспортным и почтово-телеграфным делом; установление единой кредитной системы; установление общих начал землеустройства и землепользования, а равно пользования недрами, лесами и водами по всей территории СССР; общесоюзное законодательство о межреспубликанских переселениях и установление переселенческого фонда; установление основных законов о труде, общих начал в области народного просвещения, общих мер в области охраны народного здоровья; организация общесоюзной статистики и др.⁹

«вопросам общегосударственного значения».

⁸ Данное конституционное положение достаточно убедительно опровергает утверждения некоторых современных авторов, связывающих пресловутое «право выхода» исключительно с союзным этапом истории советского государства. Как видно из вышеприведенной цитаты, данное «право» изначально было российским «изобретением» и перекочевало в Конституцию СССР 1924 г. из конституционной практики РСФСР (нельзя забывать, что первые признания независимости национальных окраин бывшей Российской Империи осуществило именно правительство Советской России).

⁹ Среди них следует особо отметить зафиксированное в п. «т» ст. 1 Основного Закона СССР 1924 г. право верховных органов Союза отменять нарушающие союзную Конституцию постановления съездов Советов и центральных исполнительных комитетов союзных республик, в чем (при желании) вполне можно обнаружить зачатки советской модели конституционного контроля.

Ведущую роль в институциональных тандемах «Съезд – ВЦИКС» и особенно «Съезд СССР – ЦИК СССР», вне всяких сомнений, играл «младший партнер» – ВЦИКС/ЦИК СССР. И не только потому, что очередные Съезды созывали относительно редко (по Конституции 1918 г. – не реже двух раз в год, по Конституции 1924 г. – один раз в год), а ЦИКи работали на более-менее постоянной основе. Гораздо важнее, на наш взгляд, то обстоятельство, что Съезды, будь то в условиях Советской России или уже во время существования Советского Союза, по сути, не обладали самостоятельной, отдельной от ЦИК компетенцией. Исключительные права Съездов сводились к решению чисто символических, хотя и имеющих большое политико-идеологическое значение вопросов: установлению, дополнению и изменению (утверждению и изменению – по Основному Закону СССР 1924 г.) *основных начал* Советской Конституции¹⁰ и ратификации мирных договоров (только по Конституции РСФСР 1918 г.). Правда, Основной Закон наделял Съезды правом активно вмешиваться в решение и других важных вопросов государственной жизни¹¹ и даже выполнять некую функцию «третьего судьи»¹², однако это никак не влияло на сугубо представительный характер верховного органа власти страны.

Совсем другое дело – ЦИК, особенно в первый, сугубо российский период Советской власти, когда этот ключевой государственный институт и орган власти действовал в форме ВЦИКС. В отличие от Съезда, он имел не только «совмещенные» предметы ведения, но и свою четко определенную компетенцию, которая сводилась к *праву и возможности* практически решать все важнейшие вопросы жизнедеятельности молодой Советской Республики. В частности, ВЦИКС обладал правом давать общее направление деятельности рабоче-крестьянского правительства и всех органов Советской власти в стране, объединять и согласовывать работы по законодательству и управлению, наблюдать за проведением в жизнь Советской Конституции, постановлений Всероссийских съездов Советов и центральных органов Советской власти (см. ст. 32 Конституции РСФСР 1918 г.).

Наряду с широкими властными полномочиями, ВЦИКС располагал весьма эффективным инструментарием правового воздействия на формирование и реализацию внутренней и внешней политики страны, прежде всего путем рассмотрения и утверждения проектов декретов и иных предложений, вносимых СНК или отдельными ведомствами, а также издания собственных декретов и распоряжений. Наконец, стоит упомянуть такой мощнейший рычаг воздействия на состояние дел в государстве, каковым было участие в формировании и деятельности Советского

¹⁰ Примечательно, что принятие Основного Закона не входило в исключительную компетенцию Съездов ни по Конституции РСФСР 1918 г., ни по Конституции СССР 1924 г. В первом случае Съезд «делил» право утверждения, дополнения и изменения Основного Закона с ВЦИКСом, хотя сама Конституция 1918 г. и была принята V Всероссийским съездом Советов. Во втором же случае подобный вопрос вообще не стоял, поскольку Конституция была составлена из двух взаимосвязанных актов, ранее уже утвержденных I Съездом Советов СССР, – Декларации и Договора об образовании СССР, а сам Основной Закон был принят как ЦИК СССР, так и II Съездом Советом СССР (в окончательной редакции).

¹¹ Так, согласно ст. 52 Конституции РСФСР 1918 г., разрешение вопросов, указанных в пп. «в», «з» ст. 49 Основного Закона, предоставлялось ВЦИКС лишь в случае невозможности созыва Съезда.

¹² Например, в случае возникновения разногласий между Союзным Советом и Советом Национальностей ЦИК СССР и невозможности их преодоления в рамках согласительной комиссии «вопрос переносится на рассмотрение совместного заседания Союзного Совета и Совета Национальностей, причем, в случае отсутствия большинства голосов Союзного Совета или Совета Национальностей, *вопрос может быть передан*, по требованию одного из этих органов, *на разрешение очередного или чрезвычайного съезда Советов Союза Советских Социалистических Республик*» (ст. 24 Конституции СССР 1924 г.).

правительства – СНК. Здесь следует отметить, что в данном вопросе ВЦИКС играл двоякую роль. С одной стороны, являясь высшей властью Республики в периоды между Съездами (т. е. фактически замещая Съезд), он имел право осуществлять «назначение и смещение как отдельных членов Совета Народных Комиссаров, так и всего Совета Народных Комиссаров в целом, а также утверждение Председателя Совета Народных Комиссаров» [Там же, 205]. С другой стороны, Основной Закон наделял ВЦИКС самостоятельным, напрямую не зависящим от Съезда полномочием «образовать» СНК «для общего управления делами» РСФСР и отделы (народные комиссариаты) «для руководства отдельными отраслями управления» (ст. 35 Конституции РСФСР 1918 г.). На деле это означало, что именно ВЦИКС претворял в жизнь важнейшие конституционные положения, относящиеся к функционированию СНК¹³. Если к этому присовокупить полную («всецелую») ответственность СНК перед ВЦИКС (и, естественно, перед Съездом), право ВЦИКС отменять или приостанавливать «всякое» постановление или решение СНК, а также учесть, что члены ВЦИКС могли работать непосредственно в народных комиссариатах (отделах), то становится ясным реальное значение этого органа в системе власти раннего Советского государства.

Таким образом, феномен ВЦИКС как одного из ключевых государственных институтов Советской Республики заключался, прежде всего, в том, что он выполнял важнейшую функцию *связывающего звена* между представительной (Съезд) и исполнительной (СНК) властями, чем поддерживал между ними необходимый баланс и в конечном итоге обеспечивал жизнеспособность и устойчивость всей системы власти. Если бы такого рода орган отсутствовал, то можно с большой долей достоверности предположить, что дело закончилось бы «революционной вакханалией» (в случае безраздельного доминирования Съезда) либо «бюрократическим параличом» (в случае концентрации всей власти в руках СНК). Однако этого не произошло в условиях Гражданской войны, всеобщего хаоса и разрухи.

Стабилизирующая роль ВЦИКС стала меняться по мере общего усложнения системы государственной власти и нарастания процессов бюрократизации государственного управления, при одновременном ослаблении демократических начал, присущих ранней Советской власти, и соответствующем этому постепенном уходе «на второй план» представительной власти (как в целом, так и в разрезе отдельных органов), которая прежде обеспечивала живую и непосредственную связь с многомиллионным населением страны. Свою немалую лепту здесь внесло образование в конце 1922 г. СССР, что заставило подвергнуть серьезной перестройке всю систему органов государственной власти, создать новые институты, посредством которых можно было бы, с одной стороны, обеспечить достаточный уровень учета и согласования интересов субъектов Союза – республик, равно как и национальных автономий, а с другой – гарантировать сохранение государственного единства, территориальной целостности и управляемости огромной страны.

Несмотря на то, что система высших органов государственной власти Союза была создана с «кальки» аналогичной системы РСФСР (Съезд – ВЦИКС – СНК), это была уже далеко не та органичная и стройная институциональная система, которая сформировалась и действовала в Советской России в соответствии с ее Основным Законом 1918 г.

Во-первых, формально сохранив статус верховного органа Союза, существенно потерял в весе и значимости Съезд СССР. Большая часть его функций и полномочий на деле перешла к

¹³ Кроме перечня народных комиссариатов, который содержался в Основном Законе (ст. 43).

ЦИК СССР, который фактически превратился в «малый» Съезд (так, ЦИК СССР стал *определять «круг деятельности»* собственного Президиума и СНК, *«объединять работу»* по управлению СССР, а также в *обязательном порядке* рассматривать и *утверждать* все декреты и постановления, вносящие *коренные изменения* в существующую практику государственных органов СССР). «Большой» же Съезд был превращен в структуру во многом церемониальную, прежде всего олицетворяющую Советскую власть в масштабах всего СССР.

Во-вторых, претерпел серьезные изменения ЦИК, который, как уже отмечалось выше, был разделен на две вполне самостоятельные¹⁴ «палаты» – Союзный Совет и Совет Национальностей. Наряду с этим, ЦИК СССР получил конституционное право на образование принципиально новой структуры – Президиума ЦИК СССР¹⁵, являющегося, согласно ст. 29 Основного Закона СССР 1924 г., в период между сессиями ЦИК «высшим законодательным, исполнительным и распорядительным органом власти Союза Советских Социалистических Республик». Таким образом, Президиуму фактически отводилась роль, ранее принадлежавшая самому ЦИК, с тем лишь различием, что ВЦИКС, выполняя законодательную и распорядительную функции, обладал еще и правом всеобщего контроля, в то время как за Президиумом ЦИК СССР такое право не закреплялось: вместо контрольной функции на него возложили исполнительскую. На уровень Президиума ЦИК СССР была перенесена также функция «третейского судьи», разрешающего «вопросы о взаимоотношениях» (т. е. споры) между СНК СССР и наркоматами с одной стороны и ЦИК союзных республик и их президиумами с другой.

В-третьих, серьезно, по сравнению с предыдущим периодом, изменился конституционный статус СНК. Если, согласно Основному Закону РСФСР 1918 г., возможность существенно влиять на формирование (включая персональный состав) и практическую деятельность СНК имели как ВЦИКС, так и Съезд, то в условиях Союза подобная возможность была сохранена *только* за ЦИК СССР и отчасти его Президиумом¹⁶. Более того, Совнарком не только фактически, но и формально стал «исполнительным и распорядительным органом» ЦИК СССР. Резко сократилось количество народных комиссариатов¹⁷, а правовой основой их функционирования (равно как и деятельности всего СНК) стал не закон, а соответствующие положения, утверждаемые ЦИК СССР, т. е. есть все основания считать тогдашний СНК не более

¹⁴ Самостоятельность «палат» была закреплена в Конституции. Так, согласно ст. 22 Основного Закона СССР 1924 г., законопроекты, восходящие на рассмотрение союзного ЦИК, получали силу закона *лишь при условии* принятия их как Союзным Советом, так и Советом Национальностей. Даже в тех случаях, когда устраивались совместные заседания «палат» (для образования Президиума ЦИК и СНК), конституционная норма предписывала голосование проводить по каждой из «палат» *отдельно*.

¹⁵ Президиум (видимо, в качестве рабочего органа ВЦИКС) существовал и до этого, о чем свидетельствует норма ст. 45 Конституции РСФСР 1918 г., предоставляющая право коллегии наркомата, в случае ее несогласия с каким либо решением наркома, обжаловать его в СНК или Президиум ВЦИКС.

¹⁶ В соответствии со ст. 40 Конституции СССР 1924 г., СНК был «во всей своей работе» ответственен перед ЦИК СССР и его Президиумом. Одновременно Президиум был наделен правом приостанавливать и отменять постановления и распоряжения СНК, а также выступал в роли инстанции, в которую ЦИК союзных республик и их президиумы могли опротестовать декреты и постановления СНК.

¹⁷ В составе союзного СНК числилось 9 наркоматов и приравненный к ним Высший Совет Народного Хозяйства (для сравнения: СНК РСФСР состоял из 17 наркоматов и ВСНХ). Необходимо учесть и то, что наркоматы времен РСФСР были «однородны», а наркоматы раннего СССР делились на *общесоюзные* (5) и *объединенные* (4+1).

чем своеобразным «правительственным отделом» ЦИК СССР.

Тенденция к сосредоточению всей государственной власти в руках, по сути, одного органа – ЦИК СССР (Президиум и СНК были непосредственно подчиненными ему структурами, а ответственность ЦИК перед Съездом СССР носила во многом формальный характер, поскольку соответствующая конституционная норма не была подкреплена реальным механизмом ее претворения в жизнь), при одновременном существенном ослаблении других важнейших государственных институтов, наметившаяся после образования СССР и особенно после принятия Основного Закона СССР 1924 г., способствовала размыванию и последующему исчезновению специфической системы «сдержек и противовесов», которая, на наш взгляд, все же имела место в первые годы Советской власти. Конечно, это была далеко не та система «сдержек и противовесов», которая существовала в странах классической буржуазной демократии с присущим ей четким разделением властей. Однако и в условиях жесткой пролетарской диктатуры (или, если подойти к вопросу с позиций того времени, своеобразной демократии для рабочих и беднейшего крестьянства) требовалось установить и сохранять в течение достаточно длительного времени (пока новый общественный строй, в основных своих чертах и проявлениях, не укоренится в жизни многомиллионной, многонациональной и многоукладной страны) некий баланс в системе государственной власти, не позволяющий использовать ее в ущерб интересам трудящегося населения Советской Республики. Отсюда трехступенчатая система управления государством (Съезд – ЦИК – СНК), разнообразные механизмы внутренней «балансировки» органов государственной власти (например, достаточно органичное сочетание единоличных прав наркомов по руководству наркоматами со «сдерживающими» полномочиями коллегий наркоматов), мощный противовес в лице разветвленной и хорошо структурированной Советской власти на местах.

Ситуация стала решительно меняться примерно на переломе 1920-1930-х гг., когда под воздействием изменяющихся внутренних и внешних условий существования Советского Союза политическим руководством страны был взят курс на «оптимизацию» всей системы государственной власти и управления, другими словами, на создание такой системы власти и управления, которая позволила бы ему беспрепятственно «проводить» через государственные органы в Центре и на местах (т. е. облекать в законодательную или иную общеобязательную форму) любое решение, принятое правящей партией – ВКП(б), без оглядки на то, что на сей счет думает беспартийное большинство населения или оппозиция (в том числе внутривластная). Как известно, данный процесс успешно завершился в 1936 г. принятием новой (сталинской) Конституции СССР.

Появление этого краеугольного документа подвело черту под недолгим (по историческим меркам) существованием таких рожденных революционным творчеством институтов власти, как Съезд и ЦИК. Их место полностью и целиком занял новый *высший орган государственной власти* Союза – компактный (по сравнению со своими предшественниками в данном качестве), двухпалатный Верховный Совет СССР, на который возлагалось осуществление *всех* прав, присвоенных СССР согласно ст. 14 Конституции¹⁸, «поскольку они не входят, в силу Конституции, в компетенцию подотчетных Верховному Совету СССР органов СССР:

¹⁸ В этой статье дан перечень вопросов (23 позиции), подлежащих ведению СССР в лице его высших органов власти и органов государственного управления. Для сравнения: по Основному Закону СССР 1924 г. они подлежали ведению Союза в лице его верховных органов (без определения их принадлежности к той или иной ветви власти).

Президиума Верховного Совета СССР, Совета Народных Комиссаров СССР и Народных Комиссариатов СССР» [Основные законодательные акты..., 1972, т. 1, 134].

Данная конституционная оговорка как нельзя лучше характеризует те глубокие изменения в системе государственной власти, которые произошли с вступлением в силу Основного Закона 1936 г. Дело в том, что для решения масштабных задач, стоящих перед страной в этот период ее исторического развития, уже не годилась многоступенчатая система власти с ее неизбежными демократическими «вкраплениями». Требовалась четко организованная и хорошо отлаженная система полностью подконтрольных политическому руководству СССР государственных органов, каждый из которых, не вмешиваясь в деятельность других, осуществлял бы свою, особую функцию в рамках общего дела управления страной.

Так, ст. 32 Конституции СССР 1936 г. определяла, что «законодательная власть СССР осуществляется *исключительно* Верховным Советом СССР» [Там же]. Это означало, что высшему органу государственной власти страны предписывается заниматься прежде всего законотворческой деятельностью и он, по существу, «освобожден» от принятия решений по всем остальным важнейшим вопросам внутренней и внешней политики государства, за исключением выполнения ряда своих чисто формальных конституционных обязанностей¹⁹. Следует учесть и то обстоятельство, что Верховный Совет, равно как его непосредственные предшественники – Съезд и ЦИК СССР, работал на непостоянной основе, его полагалось созывать на сессии два раза в году (к примеру, ЦИК СССР – три раза), а также существовала возможность созыва внеочередных сессий (по *усмотрению* Президиума Верховного Совета или по *требованию* одной из союзных республик).

Все остальное время государством формально руководил своего рода «коллективный президент» – Президиум Верховного Совета СССР. Это был государственный орган с весьма неопределенным конституционным статусом. С одной стороны, данный орган избирался Верховным Советом на совместном заседании обеих палат, а следовательно, он черпал свои полномочия непосредственно от высшего органа государственной власти страны и на совершенно законных основаниях занимал второе место в государственной иерархии тогдашнего Советского Союза. С другой стороны, в отличие, например, от Президиума ЦИК СССР, Президиум Верховного Совета СССР не обладал конституционным правом прямого замещения Верховного Совета в периоды между его сессиями и не являлся в это время, подобно Президиуму ЦИК, «высшим законодательным, исполнительным и распорядительным органом власти» СССР.

Эту двоякость в некотором смысле объясняет особая, практически «не пересекавшаяся» с Верховным Советом компетенция Президиума²⁰, включавшая такие важные вопросы государственной жизни, как толкование действующих законов СССР, роспуск Верховного

¹⁹ К таковым вполне можно отнести, например, принятие постановления об образовании СНК, утверждение отдельных категорий указов Президиума Верховного Совета (в частности, о назначении на должность и освобождении от должности Народных Комиссаров), заслушивание и утверждение всевозможных отчетов, в том числе представленных органами, непосредственно подотчетными Верховному Совету (Президиум Верховного Совета, СНК) и т. д.

²⁰ Исключение составляло полномочие Президиума Верховного Совета СССР, закрепленное в п. «к» ст. 49 Конституции СССР 1936 г.: «в период между сессиями Верховного Совета СССР объявляет состояние войны в случае военного нападения на СССР или в случае необходимости выполнения международных договорных обязательств по взаимной обороне от агрессии».

Совета и назначение новых выборов, проведение всенародного опроса (референдума) по своей инициативе или по требованию одной из республик, отмена постановлений и распоряжений СНК СССР и СНК союзных республик в случае их несоответствия закону, назначение и смена высшего командования Вооруженных сил СССР, объявление общей или частичной мобилизации, ратификация международных договоров, назначение и отзыв полномочных представителей СССР в иностранных государствах и др. [Там же, 135-136]. Данный перечень, точнее характер вышеперечисленных вопросов, свидетельствует о том, что в лице Президиума Верховного Совета СССР (по Конституции 1936 г.) государственная система Советского Союза пополнилась новым элементом, органом, призванным на качественно более высоком уровне (в сравнении со своими предшественниками), оперативно и относительно самостоятельно решать многие важные для нормального существования страны вопросы. Более того, есть основания считать, что с принятием Основного Закона 1936 г. был дан старт развитию совершенно нового института союзной государственной власти, которому в дальнейшем предстояло сыграть одну из ключевых ролей в судьбе СССР²¹.

Схожую трансформацию претерпел и СНК, который, благодаря Конституции 1936 г., из административно-управленческого «придатка» ЦИК СССР превратился в полноценное Правительство Советского Союза, причем не только по содержанию, но и по форме²². Правда, было сохранено изначальное название – Совет Народных Комиссаров, однако этот орган как по своему конституционному статусу (*высший исполнительный и распорядительный орган государственной власти СССР*), так и по объему полномочий и ответственности за состояние дел в стране уже мало чем походил на своих предшественников. Фактически, как и в случае с Президиумом, можно говорить о становлении совершенно нового института государственной власти СССР.

Заключение

Эволюция системы органов высшей государственной власти Советской России и СССР периода 1918-1936 гг. (как сам процесс, так и его результаты) дает немало полезных уроков, в том числе для осмысления путей совершенствования системы государственных органов современной России. Основной из них, на наш взгляд, заключается в том, что для российских условий одинаково неприемлемы как эксперименты с «вживлением» в чуткую государственную ткань чужеродных или искусственно созданных элементов, так и попытки искать идеальные формы государственной жизни в прошлом, в эпохах, отвергнутых самим ходом исторического развития. Надо искать и находить приемлемые решения, в том числе в институциональной сфере, исходя из потребностей сегодняшнего дня. Мы соглашаемся с В.Д. Зорькиным, который считает, что надо суметь соединить присущий российскому народу коллективизм, который

²¹ Следует напомнить, что Президиум Верховного Совета СССР за более чем полувековой период своего существования принял немало судьбоносных для страны и народа решений. Так, значительную лепту в развал СССР, на наш взгляд, внес Указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 ноября 1988 г. «О несоответствии закона Эстонской ССР "О внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Эстонской ССР" и Декларации Верховного Совета Эстонской ССР о суверенитете Эстонской ССР, принятых 16 ноября 1988 года, Конституции и законам СССР».

²² Согласно ст. 56 Конституции СССР 1936 г., «Верховный Совет образует на совместном заседании палат *Правительство СССР – Совет Народных Комиссаров СССР*».

сформирован суровой природой, бесчисленными оборонительными войнами, необходимостью объединения множество наций и народностей «общей судьбой на своей земле», на основе конституционных принципов правового, демократического и социального государства для создания конкурентной экономической и политической среды. Честная конкуренция в сфере как экономических, так и политических отношений – это современное преломление главного принципа диалектики, в соответствии с которым единство и борьба противоположностей являются источником всякого развития. Без этого в стране происходит очередной застой, опасные последствия которого мы уже испытали на своем опыте.

Библиография

1. Зорькин В.Д. Буква и дух Конституции. URL: <https://rg.ru/2018/10/09/zorkin-nedostatki-v-konstitucii-mozhno-ustranit-tochechnymi-izmeneniyami.html>
2. Конституция (Основной Закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики: принята V Всероссийским съездом Советов 10.07.1918. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=2929#023865632608692522>
3. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик: утв. Постановлением II Съезда Советов СССР от 31.01.1924. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=2963#0871806868759816>
4. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик: утв. Постановлением Чрезвычайного VIII Съезда Советов СССР от 05.12.1936. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=3007#011936385564811447>
5. Конституция общенародного государства. М.: Политиздат, 1978. 247 с.
6. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
7. Коэн С. Можно ли было реформировать Советскую систему? М.: АИРО-XX, 2005. 64 с.
8. Основные законодательные акты по советскому государственному строительству и праву. М.: Мысль, 1972. Т. 1. 491 с.

Systemic changes in the development of the Russian statehood: modern problems against the background of the early Soviet experience (on the 25th anniversary of the Constitution of the Russian Federation)

Zigmund A. Stankevich

Doctor of Law,
Full State Counsellor of the Russian Federation of the 3rd class,
Full Member (Academician) of the Russian Academy of Social Sciences,
129226, 4/1 Vilgelma Pika st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: miussy-zs@yandex.ru

Abstract

The article aims to study the systemic changes in the development of the Russian statehood, including those made through constitutional reforms and institutional reforms. It makes an attempt to consider modern problems against the background of the experience of the first decades of the Soviet state (1918-1936) as a period that saw an intensive evolution of the new system, especially clearly reflected in the structure of the bodies of supreme state power in Soviet Russia and the USSR. The author of the article points out that this evolution (both the process itself and its results) provides

Zigmund A. Stankevich

a number of useful lessons, including ones that can be used for understanding ways to improve the system of state bodies in modern Russia. The article also reveals that the main one consists in the understanding of the fact that experiments with the "implantation" of foreign or artificially created elements into the sensitive state tissue are equally unacceptable under Russian conditions, as well as there is no point in making attempts to search for ideal forms of state life in the past, in the epochs rejected by the course of historical development. We need to look for and find acceptable solutions, including in the institutional sphere, based on the needs of today's society.

For citation

Stankevich Z.A. (2018) *Sistemnye izmeneniya v razvitii rossiiskoi gosudarstvennosti: sovremennye problemy na fone rannesovetskogo opyta (k 25-letiyu Konstitutsii Rossiiskoi Federatsii)* [Systemic changes in the development of the Russian statehood: modern problems against the background of the early Soviet experience (on the 25th anniversary of the Constitution of the Russian Federation)]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 8-21.

Keywords

Constitution, state, power, systemic changes, state bodies, Russia, USSR, RSFSR, soviets, institutionalisation.

References

1. Cohen S. (2004) Was the Soviet system reformable? *Slavic review*, 63 (3), pp. 459-488. (Russ. ed.: Cohen S. (2005) *Mozhno li bylo reformirovat' Sovetskuyu sistemu?* Moscow: AIRO-XX Publ.)
2. *Konstitutsiya (Osnovnoi Zakon) Rossiiskoi Sotsialisticheskoi Federativnoi Sovetskoi Respubliki: prinyata V Vserossiiskim s"ezdom Sovetov 10.07.1918* [Constitution (Basic Law) of the RSFSR: adopted by the 5th All-Russian Congress of Soviets on July 10, 1918]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=2929#023865632608692522> [Accessed 07/11/18].
3. *Konstitutsiya (Osnovnoi Zakon) Soyuz Sovetskikh Sotsialisticheskikh Respublik: utv. Postanovleniem II S"ezda Sovetov SSSR ot 31.01.1924* [Constitution (Basic Law) of the USSR: approved by the Resolution adopted by the 2nd Congress of Soviets of the USSR on January 31, 1924]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=2963#0871806868759816> [Accessed 07/11/18].
4. *Konstitutsiya (Osnovnoi Zakon) Soyuz Sovetskikh Sotsialisticheskikh Respublik: utv. Postanovleniem Chrezvychainogo VIII S"ezda Sovetov SSSR ot 05.12.1936* [Constitution (Basic Law) of the USSR: approved by the Resolution adopted by the Extraordinary 8th Congress of Soviets of the USSR on December 5, 1936]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=3007#011936385564811447> [Accessed 07/11/18].
5. *Konstitutsiya obshchenarodnogo gosudarstva* [The constitution of the state of the whole people] (1978). Moscow: Politizdat Publ.
6. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ [Accessed 07/11/18].
7. *Osnovnye zakonodatel'nye akty po sovetskomu gosudarstvennomu stroitel'stvu i pravu* [The main legislative acts of the Soviet state building and law] (1972), Vol. 1. Moscow: Mysl' Publ.
8. Zor'kin V.D. *Bukva i dukh Konstitutsii* [The essence of the Constitution]. Available at: <https://rg.ru/2018/10/09/zorkin-nedostatki-v-konstitucii-mozhno-ustranit-tochechnymi-izmeneniyami.html> [Accessed 07/11/18].

УДК 347.956**Апелляция как хронодискретный российский институт****Большакова Валентина Михайловна**

Кандидат юридических наук, доцент,
завкафедрой конституционного и муниципального права,
Нижегородский институт управления Российской академии
народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации,
603950, Российская Федерация, Нижний Новгород, просп. Гагарина, 46;
e-mail: valentinabolshakova@rambler.ru

Аннотация

В статье с позиции методологии хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения анализируется институт апелляции в Российской империи и Российской Федерации. Автор относит институт апелляции к классическим хронодискретным институтам. Главной специфической чертой института апелляции, отличающей его от всех остальных классических и неклассических хронодискретных российских институтов, является процессуальный характер. В отличие от мирового суда, суда присяжных, судебных приставов, адвокатуры, прокуратуры, институт апелляции является процессуальным и не имеет структурного выражения в виде государственного или какого-либо иного органа. Институт апелляции возникает во время судебной реформы 1864 г. в уголовном и гражданском судопроизводстве, прекращает существование в советский период российской истории и вновь создается в постсоветское время уже во всех процессуальных отраслях права.

Для цитирования в научных исследованиях

Большакова В.М. Апелляция как хронодискретный российский институт // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 22-29.

Ключевые слова

Апелляция, хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение, хронодискретные институты, судебная реформа 1864 г., судебная реформа в Российской Федерации.

Введение

Судебная реформа 1864 г. дала нашей стране немало хронодискретных институтов, т. е. таких институтов, в истории которых имелся временной разрыв, прерывающий традицию [Демичев, 2009; Демичев, 2016]. Обычно среди них называют мировой суд¹ и суд присяжных², реже – адвокатуру³, прокуратуру⁴, судебных приставов⁵. Все они имели и имеют конкретное выражение в виде определенных органов. Однако наряду с ними существует и хронодискретный институт иного рода – институт апелляции.

Целью данной статьи является анализ института апелляции с позиции методологии хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения. Мы попытаемся обосновать, что данный институт является хронодискретным, и выделим его специфические черты по сравнению с прочими хронодискретными институтами, возникшими в ходе судебной реформы 1864 г.

¹ См., например: Волосатых Е.А. Место мировой юстиции в судебной системе Российской империи и Российской Федерации (сравнительно-правовой анализ) // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2015. № 2 (30). С. 141-145; Волосатых Е.А. Хронодискретное историко-теоретическое исследование правового статуса мирового судьи в Российской империи и Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2016. 216 с.; Илюхина В.А. Мировой суд в России по Учреждению судебных установлений 1864 г. и по современному российскому законодательству о мировых судьях: опыт сравнительного историко-правового исследования // Демичев А.А. (ред.) Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение. М.: Ваш полиграфический партнер, 2011. Вып. 3. С. 92-106; Илюхина В.А. Сравнительный анализ требований к кандидатам в мировые судьи в Российской империи и Российской Федерации // Мировой судья. 2016. № 5. С. 3-7.

² См., например: Демичев А.А. Российский суд присяжных: история и современность. Нижний Новгород, 2000. 104 с.; Демичев А.А. Сравнительно-правовое исследование суда присяжных в России (история и современность): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Нижний Новгород, 2003. 55 с.; Илюхин А.В. Ограничение компетенции присяжных заседателей по государственным преступлениям в Российской империи и Российской Федерации: сравнительно-правовой аспект // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 3 (35). С. 32-36.

³ См., например: Большакова В.М. Адвокатура как институт гражданского общества в России: история и современность // Гражданское общество в России и за рубежом. 2017. № 4. С. 41-44; Черепанов С.И. Адвокатура как хронодискретный российский институт (к вопросу о периодизации истории отечественной адвокатуры) // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 3 (35). С. 37-42; Черепанов С.И. Требования к адвокатам в Российской империи и Российской Федерации (сравнительно-правовой анализ) // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2015. № 3 (31). С. 237-242.

⁴ См.: Никонов В.А. Российская прокуратура во второй половине XIX – начале XX века и конце XX – начале XXI века (сравнительно-правовой анализ). Нижний Новгород, 2006. 154 с.; Никонов В.А. Сравнительно-правовое исследование института прокуратуры в России во второй половине XIX – начале XX века и конце XX – начале XXI века: дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2005. 177 с.

⁵ См., например: Голубев В.М. Реализация имущества должника по Судебным уставам 20 ноября 1864 г. и Федеральному закону «Об исполнительном производстве» от 2 октября 2007 г.: сравнительно-правовое исследование // Демичев А.А. (ред.) Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение. Нижний Новгород: Ваш полиграфический партнер, 2009. Вып. 1. С. 74-89; Захаров В.В. Правовой статус судебного пристава в Российской империи и Российской Федерации: сравнительно-правовое исследование // Демичев А.А. (ред.) Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение. Нижний Новгород: Ваш полиграфический партнер, 2010. Вып. 2. С. 12-40.

Институт апелляции в Российской империи и Российской Федерации

Начнем с того, что принципиальным отличием института апелляции от прочих институтов судебной реформы 1864 г. и судебных преобразований конца XX – начала XXI в. является то, что он носит процессуальный характер и не имеет структурно-организационного выражения, т. е. не является государственным или негосударственным органом. В данном случае под институтом понимается только совокупность правовых норм, регулирующих определенную сферу общественных отношений в сфере судопроизводства. В то же время апелляция относится к классическим хронодискретным институтам, в истории которых имел место ощутимый хроноразрыв.

К классическим хронодискретным институтам, возникшим в ходе судебной реформы 1864 г., мы относим такие, которые существовали с 1864 по 1917 г., были уничтожены в первые годы советской власти (как правило, Декретом № 1 «О суде») и возрождены уже в Российской Федерации. Так, впервые в отечественной истории в результате судебной реформы Александра II в России появились, например, мировой суд, суд присяжных, судебные приставы. Ранее их аналогов в нашей стране не существовало.

К неклассическим хронодискретным институтам можно отнести прокуратуру и адвокатуру. Период хронодискретной паузы в развитии адвокатуры и прокуратуры формально был очень незначительным – с 1917 по 1922 г. Однако в сущностном плане дореволюционная и современная адвокатура и прокуратура значительно ближе друг к другу, чем советская к ним. При существовании адвокатуры и прокуратуры практически весь советский период отечественной истории реально они были достаточно далеки от аналогичных предшествующих и последующих институтов.

Кроме того, как известно, прокуратура в России была введена не Александром II в 1864 г., а Петром I в 1722 г. и прошла более чем вековой путь развития до судебной реформы 1864 г.

Перейдем к обоснованию того, что апелляция относится к хронодискретным институтам. Итак, апелляционный порядок производства в уголовном и гражданском процессе появился впервые в Российской империи в 1864 г. (до этого пересмотр судебных актов носил, скорее, ревизионный характер). Он был закреплен в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. и Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. соответственно.

Традиционно в Российской империи под апелляцией понимался «пересмотр высшей инстанцией обжалованного неокончательного приговора низшего суда в его основаниях как фактических, так и юридических, но в пределах принесенной жалобы. Апелляционная инстанция, подобно первой, рассматривает дело по существу и постановляет по нему приговор, совершенно заменяющий приговор низшего суда, хотя по содержанию могущий быть одинаковым с ним» [Фойницкий, 1910, т. II, 507].

В настоящее время некоторые авторы справедливо рассматривают апелляционный пересмотр в качестве межотраслевого явления. Так, Е.Р. Крайнова предлагает следующее общеправовое понятие апелляционного пересмотра судебных актов: «это относительно самостоятельная стадия судебного процесса, урегулированная нормами процессуального (гражданского, уголовного, административного, арбитражного) законодательства. Она представляет собой иницируемую уполномоченными субъектами деятельность судов апелляционной инстанции по осуществлению проверки и оценки фактических обстоятельств дел и их юридической квалификации, а также законности, обоснованности и справедливости принятых решений по делу на основе апелляционных жалоб или представлений на не

вступившие в законную силу судебные акты, принятые судами первой инстанции» [Крайнова, 2016, 10].

Конечно, приведенное определение не идеально. В частности,стораживает использование автором такого слова, как «относительно», носящего неопределенный характер. Однако несомненным достоинством приведенного определения является то, что апелляция рассматривается в качестве явления, характерного для всех отраслей процессуального права.

Декретом СНК РСФСР от 24 ноября 1917 г. № 1 «О суде» институт апелляции был упразднен. В ст. 2 этого нормативного правового акта четко указывалось: «Решения местных судов окончательны и обжалованию в апелляционном порядке не подлежат». Причиной этого в научной литературе называется то, что советская власть рассматривала его в качестве пережитка буржуазного строя и явления, порождающего волокиту и бюрократизм [Там же, 52]. Соответственно, с 1917 по 1995 г. в РСФСР и РФ не было апелляционного пересмотра судебных актов, существовала лишь кассация.

Следует отметить, что если уничтожение института апелляции произошло одновременно в гражданском и уголовном судопроизводстве, то его возрождение шло иным путем. Некоторые авторы ошибочно полагают, что возрождение института апелляции произошло в Российской Федерации в 2000 г. [Там же, 54.]. На самом деле апелляционный порядок обжалования в РФ впервые был введен в 1995 г. в арбитражном процессе. В частности, Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 5 мая 1995 г. № 70-ФЗ содержал главу 20 «Производство в апелляционной инстанции», регламентирующую соответствующие процедуры. В действующем Арбитражном процессуальном кодексе РФ от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ также содержится глава 34 «Производство в арбитражном суде апелляционной инстанции». В дальнейшем были созданы особые апелляционные суды. Произошло это в 2003 г. путем принятия двух федеральных конституционных законов, вносящих изменения в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации».

Федеральным законом от 7 августа 2000 г. № 120-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс РСФСР» в действующий в тот момент Гражданский процессуальный кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г. была введена глава 35.1 «Апелляционное производство по пересмотру решений и определений мировых судей». Дополнение ГПК РСФСР соответствующими нормами обуславливалось возрождением института мировых судей в России. Таким образом, апелляция была изначально восстановлена в гражданском процессе только в отношении мирового судопроизводства. В Гражданском процессуальном кодексе РФ от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ производство в суде апелляционной инстанции регламентировалось главой 39. Оно также касалось только пересмотра судебных решений и определений, вынесенных мировыми судьями.

В уголовном судопроизводстве введение института мировых судей также повлекло за собой включение в действовавший в тот момент Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. главы 41 «Апелляционное обжалование и опротестование судебных решений, не вступивших в законную силу». Речь здесь шла исключительно об обжаловании решений мировых судей. Данные нормы были введены Федеральным законом от 7 августа 2000 г. № 119-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР».

Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ также изначально содержал нормы, регламентирующие апелляционное производство только в отношении решений мировых судей. В соответствии с ч. 2 ст. 354 Уголовно-процессуального кодекса РФ в

апелляционном порядке могли рассматриваться только жалобы и представления на не вступившие в законную силу приговоры и постановления, вынесенные мировыми судьями.

В 2010 г. ситуация в плане апелляции в российском гражданском и уголовном процессе изменилась кардинальным образом. Федеральными законами от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» и от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» был установлен единый общий порядок апелляционного обжалования судебных актов, вынесенных мировыми судьями и судами общей юрисдикции. Федеральным конституционным законом от 7 февраля 2011 г. № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» были внесены соответствующие изменения в организацию деятельности российских судов.

Практическая реализация норм указанных выше нормативных правовых актов началась по гражданским делам с 2012 г., а по уголовным делам – с 2013 г.

Заключение

Подводя итоги статьи, отметим несколько принципиальных моментов.

Во-первых, институт апелляции относится к числу классических хронодискретных российских институтов. Он возникает в ходе судебной реформы 1864 г. в уголовном и гражданском судопроизводстве, прекращает существование в советский период отечественной истории и вновь создается в постсоветское время уже во всех процессуальных отраслях права.

Во-вторых, в Российской империи институт апелляции создается одновременно в гражданском и уголовном процессе в ходе судебной реформы 1864 г., одновременно же в гражданском и уголовном процессе он был упразднен в 1917 г. В Российской Федерации возрождение института апелляции происходило в разное время в разных отраслях права. Создание унифицированного института апелляционного пересмотра судебных актов судов общей юрисдикции, не вступивших в законную силу, произошло в формально-юридическом плане в 2010 г., а в практическом – в 2012-2013 гг.

В-третьих, в отличие от мирового суда, суда присяжных, судебных приставов, адвокатуры, прокуратуры, институт апелляции является процессуальным и не имеет структурного выражения в виде государственного или какого-либо иного органа.

Библиография

9. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 05.05.1995 № 70-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 05.04.1995: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6596/
10. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 14.06.2002: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 10.07.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/
11. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23.10.2002: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 30.10.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/
12. Демичев А.А. Принципы и перспективы развития научного направления «Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение» // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 1 (33). С. 23-28.
13. Демичев А.А. Теоретико-методологические принципы научной школы хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения // Демичев А.А. (ред.) Хронодискретное

- моногеографическое сравнительное правоведение. Нижний Новгород: Ваш полиграфический партнер, 2009. Вып. 1. С. 7-16.
14. Крайнова Е.Р. Хронодискретное общеправовое исследование института апелляции в Российской империи и Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2016. 197 с.
 15. О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 09.12.2010 № 353-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 26.11.2010: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 01.12.2010. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_107761/
 16. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 29.12.2010 № 433-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2010: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.12.2010. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_108805/
 17. О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс РСФСР: федер. закон Рос. Федерации от 07.08.2000 № 120-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 07.07.2000. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28118/
 18. О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР: федер. закон Рос. Федерации от 07.08.2000 № 119-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 07.07.2000. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28157/
 19. О судах общей юрисдикции в Российской Федерации: федер. конст. закон Рос. Федерации от 07.02.2011 № 1-ФКЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 28.01.2011: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 02.02.2011. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110271/
 20. О суде: декрет СНК РСФСР от 24.11.1917 № 1. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=4029#09188127655060427>
 21. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.11.2001: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 05.12.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/
 22. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб.: Общественная Польза, 1910. Т. II. 560 с.

Appeal as a chrono-discrete Russian institution

Valentina M. Bol'shakova

PhD in Law, Docent,
Head of the Department of constitutional and municipal law,
Nizhny Novgorod Institute of Management of the Russian
Presidential Academy of National Economy and Public Administration,
603950, 46 Gagarina av., Nizhny Novgorod, Russian Federation;
e-mail: valentinabolshakova@rambler.ru

Abstract

The article aims to analyse the institution of appeal in the Russian Empire and the Russian Federation from the standpoint of the methodology of chrono-discrete monogeographic comparative law. The results of the analysis allow the researcher to identify the main characteristic features of this institution. First of all, the institution of appeal is viewed as one of the classical chrono-discrete Russian institutions. Secondly, the institution of appeal differs from all other classical and non-classical chrono-discrete Russian institutions because it is procedural in nature. Unlike such institutions as magistrates' court, the jury, bailiffs, the Bar, the public prosecutor's office, the institution of appeal has no structural expression in the form of state or any other bodies. The author of the article makes an attempt to analyse a number of normative legal acts that governed and govern

the procedure for appealing in the Russian Empire and the Russian Federation, as well as deals with scientific literature on chrono-discrete monogeographic comparative law. The article points out that the institution of appeal emerged during the judicial reform of 1864 in criminal and civil procedure, ceased to exist in the Soviet period of the Russian history and was again created in the post-Soviet period in all procedural branches of law.

For citation

Bol'shakova V.M. (2018) Apellyatsiya kak khronodiskretnyi rossiiskii institut [Appeal as a chrono-discrete Russian institution]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 22-29.

Keywords

Appeal, chrono-discrete monogeographic comparative law, chrono-discrete institutions, judicial reform of 1864, judicial reform in the Russian Federation.

References

1. Arbitrazhnyi protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 05.05.1995 № 70-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 05.04.1995: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii [Commercial Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 70-FZ of May 5, 1995]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6596/ [Accessed 25/05/18].
2. Arbitrazhnyi protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 24.07.2002 № 95-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 14.06.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 10.07.2002 [Commercial Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 95-FZ of July 24, 2002]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/ [Accessed 25/05/18].
3. Demichev A.A. (2016) Printsipy i perspektivy razvitiya nauchnogo napravleniya "Khronodiskretnoe monogeograficheskoe sravnitel'noe pravovedenie" [The principles and prospects for the development of the scientific direction "Chrono-discrete monogeographic comparative law"]. *Yuridicheskaya nauka i praktika: vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii* [Legal science and practice: journal of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation], 1 (33), pp. 23-28.
4. Demichev A.A. (2009) Teoretiko-metodologicheskie printsipy nauchnoi shkoly khronodiskretnogo monogeograficheskogo sravnitel'nogo pravovedeniya [Theoretical and methodological principles of the scientific school of chrono-discrete monogeographic comparative law]. In: Demichev A.A. (ed.) *Khronodiskretnoe monogeograficheskoe sravnitel'noe pravovedenie* [Chrono-discrete monogeographic comparative law], Vol. 1. Nizhny Novgorod: Vash poligraficheskii partner Publ., pp. 7-16.
5. Foinitskii I.Ya. (1910) Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva [A course in criminal procedure], Vol. 2. St. Petersburg: Obshchestvennaya Pol'za Publ.
6. Grazhdanskii protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 14.11.2002 № 138-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 23.10.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 30.10.2002 [Civil Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 138-FZ of November 14, 2002]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ [Accessed 25/05/18].
7. Krainova E.R. (2016) Khronodiskretnoe obshchepravovoe issledovanie instituta apellyatsii v Rossiiskoi imperii i Rossiiskoi Federatsii. Doct. Diss. [Chrono-discrete general legal research on the institution of appeal in the Russian Empire and the Russian Federation. Doct. Diss.], Vladimir.
8. O sudakh obshchei yurisdiktsii v Rossiiskoi Federatsii: feder. konst. zakon Ros. Federatsii ot 07.02.2011 № 1-FKZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.01.2011: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 02.02.2011 [On courts of general jurisdiction in the Russian Federation: Federal Constitutional Law of the Russian Federation No. 1-FKZ of February 7, 2011]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110271/ [Accessed 25/05/18].
9. O sude: dekret SNK RSFSR ot 24.11.1917 № 1 [On courts: Decree of the Council of People's Commissars of the RSFSR No. 1 of November 24, 1917]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=4029#09188127655060427> [Accessed 25/05/18].
10. O vnesenii izmenenii i dopolnenii v Grazhdanskii protsessual'nyi kodeks RSFSR: feder. zakon Ros. Federatsii ot 07.08.2000 № 120-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 07.07.2000 [On amending the Civil Procedure

- Code of the RSFSR: Federal Law of the Russian Federation No. 120-FZ of August 7, 2000]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28118/ [Accessed 25/05/18].
11. O vnesenii izmenenii i dopolnenii v Ugolovno-protsessual'nyi kodeks RSFSR: feder. zakon Ros. Federatsii ot 07.08.2000 № 119-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 07.07.2000 [On amending the Criminal Procedure Code of the RSFSR: Federal Law of the Russian Federation No. 119-FZ of August 7, 2000]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28157/ [Accessed 25/05/18].
 12. O vnesenii izmenenii v Grazhdanskii protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 09.12.2010 № 353-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.11.2010: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 01.12.2010 [On amending the Civil Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 353-FZ of December 9, 2010]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_107761/ [Accessed 25/05/18].
 13. O vnesenii izmenenii v Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii i priznanii utrativshimi silu otdel'nykh zakonodatel'nykh aktov (polozhenii zakonodatel'nykh aktov) Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 29.12.2010 № 433-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.12.2010: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.12.2010 [On amending the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and repealing certain legislative acts (provisions of legislative acts) of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 433-FZ of December 29, 2010]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_108805/ [Accessed 25/05/18].
 14. Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 18.12.2001 № 174-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.11.2001: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 05.12.2001 [Criminal Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 174-FZ of December 18, 2001]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ [Accessed 25/05/18].

УДК 34**О правовой политике публично-правовых образований в социально-экономической сфере на современном этапе технологического развития общества (теоретические проблемы и механизмы решений)****Абрамов Сергей Геннадьевич**

Кандидат юридических наук, доцент,
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации,
125468, Российская Федерация, Москва, Ленинградский проспект, 49;
e-mail: SGAbramov@fa.ru

Аннотация

В статье рассмотрены аспекты выявления в обществе новых социальных трендов развития, форм социального взаимодействия граждан. Исследована необходимость обоснования государственной политики (правового регулирования новых общественных отношений) по разработке мер предупреждения правонарушений в сфере использования алгоритмов ЭВМ, роботизированных систем и искусственного интеллекта. Предметом исследования является такой феномен как возможное изменение человека (создание интерфейса «мозг-компьютер»), и, в связи с этими событиями, возможное изменение социально-политического пространства. Выявлены социально-экономические причины будущих проявлений правонарушений. Предложено акцентировать внимание при проведении правовой политики на программах постоянной занятости и социального обеспечения. Исследована возможность применения программ ЭВМ в профессиональной деятельности органов государственной власти и управления. Предложены теоретические конструкции для использования в предпринимательском праве. Выявлены и предложены ценностные категории, на которых должны базироваться правовая политика государства и правовая регламентация использования искусственного интеллекта в общественных отношениях, требования к программному обеспечению алгоритмов ЭВМ и субъекту разработчику программы. Автором предложены возможные направления развития комплексной государственной политики в новых сферах общественных отношений.

Для цитирования в научных исследованиях

Абрамов С.Г. О правовой политике публично-правовых образований в социально-экономической сфере на современном этапе технологического развития общества (теоретические проблемы и механизмы решений) // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 30-41.

Ключевые слова

Правовой режим информационных систем и технологий, государственная политика, правовое регулирование социальных и экономических отношений, искусственный интеллект, правовая политика.

Введение

Выбор автором в качестве исследования одного из актуальных направлений совершенствования права и законодательства обусловлен процессами изменения экономических, политических и демографических условий, происходящих на современном этапе развития общества. В современной юридической науке, законодательных и исполнительных органах государственной власти дискутируются вопросы о необходимости правового регулирования возникающих социальных феноменов.

Профессорами Janet L. Lauritsen, Maribeth L. Rezey, K. Heimer [Lauritsen, Rezey, Heimer, 2016, 335-355] в 2016 году с использованием данных двух статистических программ, которые существуют в органах государственной власти США, было проведено исследование правонарушений за период 1973-2012 годы, которое позволило обнаружить причины и последствия, закономерности изменений в составах преступлений. В современном мире высоки миграционные потоки (трудовые в том числе), а в связи с этим проявляются трудности современного политического процесса мультикультурализма, сопровождающегося при переселении в другую страну правонарушениями на межкультурной почве, что влечет появление социальной напряженности [Martinez, Stowell, Iwama, 2016, 471-488; Ferraro, 2016, 23-45]. В таких обществах возникает идеологически мотивированное насилие в форме терроризма, в корне отличное от обычной преступности [Freilich, Adamczyk, Chermak, 2015, 383-411], что приводит к дестабилизации политических режимов. В результате увеличения количества рассматриваемых дел публичная власть вынуждена затрачивать дополнительные средства на развитие правоохранительной и судебной системы, как следствие у системы правосудия вырабатывается обвинительный уклон [Кириллова, Смирнова, 2018, 118-120], появляются обвинения от имени общественных организаций в дискриминации [Николаев, 2018, 128-140]. Такие негативные факторы могут вызвать нарушения социального порядка. Следует добавить, что правонарушения вызывают проблемы при осуществлении государственного регулирования экономической деятельности и приводят к невозможности сотрудничества в новых агломерациях, экономическим издержкам от незаконной предпринимательской деятельности, уменьшению налоговых и других отчислений в бюджеты и фонды. Необходимо зафиксировать, что на сегодняшний день особую актуальность приобретают проблемы, связанные с субъективными правами, дееспособностью, деликтоспособностью, необходимо уточнение вопросов, связанных с мерами юридической ответственности.

Подобного рода проблемы предлагается рассмотреть в рамках комплексного предметного исследования государственной политики по разработке мер предупреждения нарушений права, правовой политики по установлению режима использования новых информационных систем и технологий. По данному направлению методам исследования успешности программ исправления в зарубежной науке уделяется достаточное внимание [Peters, Hochstetler, DeLisi, 2015, 149-181]. Отметим, что при анализе таких задач необходимо учитывать результаты исследований современной нейробиологии и математического моделирования. Так, в отечественных исследованиях успешно применяется метод когнитивного моделирования [Суходолов, Попов, Маренко, Спасенников, Романенко, 2017, 649-655].

Основная часть

Рассматривая проблемы развития и прогресса обществ на неклассическом и постнеклассическом этапе развития философии и науки, большинство исследователей вынуждены затрагивать вопросы методологии [Башляр, 1987; Степин, 1989, 3-18; Степин,

Кузнецова, 1994], разрабатывать концепции и гипотезы в рамках современной социальной теории [Момджян, 2016, 36-46].

В настоящем исследовании мы остановимся на выявлении причин возникновения новых видов правонарушений и задачах, которые необходимо, в связи с этим, решить органам государственной власти и управления:

1. Предполагается, что причины правонарушений находятся в социально-экономической сфере [Прозументов, Шеслер, 2018, 5-14] напрямую есть влияние уровня безработицы, отсутствие постоянной занятости. Решение данной проблемы может находиться в сфере правовой политики государства, поэтому необходимо обозначить меры предупреждения отрицательных факторов влияния.

2. Установить, что такая ситуация возникает в связи с введением в эксплуатацию робототехнических систем, следствием чего является повышение уровня безработицы. Данные системы могут быть использованы для совершения правонарушений в компьютерной сфере (киберпреступности), а также при оценке вины правонарушителя в профессиональной деятельности юриста. Необходимо проанализировать состояние правового регулирования использования таких программных средств в сфере правоприменения, выработать механизмы государственной политики по предупреждению правонарушений в новых сферах общественных отношений.

3. Определить ценностные категории, на основании которых возможно осуществлять реформирование общества (встраивание в общественные отношения новых технологий, основанных на искусственном интеллекте), а также направление общих мер по предупреждению негативных фактов (девиантного поведения) в ходе осуществления человеком своей активной деятельности, своего волеизъявления в сфере общественного производства, перераспределения материальных ресурсов, учета и потребления.

Традиционно правовое регулирование распространяется на три группы общественных отношений [Алексеев, 1981, 292]:

- экономические отношения людей по обмену материальными, нематериальными ценностями (экономические отношения);
- политические отношения по властному управлению;
- отношения по обеспечению правопорядка.

В монографической литературе обоснованы пределы правового регулирования общественных отношений. Предполагается, что есть группы отношений, целесообразность вмешательства в которые отсутствует, они не подлежат правовому регулированию [Лазарев, 2001, 318]. Такие группы образуются за счет объективных факторов (зависят от природных, технических, социальных причин) или субъективных (от правовой политики государства и законодателя) [Сильченко, 1991, 16].

В нашем исследовании мы попытаемся выявить будущие изменения в социуме и предложить концептуальные подходы в сфере правовой политики государства по противодействию правонарушениям, варианты установления правового режима использования информационных систем и технологий.

Современные научно-технические революции, а также миграционные трудовые потоки существенно изменили мировую экономику и политические процессы в государствах. Актуальной задачей, в связи с этим, является выявление новых трендов развития социума и концепций, подходов, возможных направлений правового регулирования складывающихся новых общественных отношений. Некоторые такие аспекты проблем, трендов изменения

исследовали в своей работе профессора R. Rosenfeld и D. Weisburd [Rosenfeld, Weisburd, 2016, 329-334]. Они назвали социальные феномены в качестве причин изменения общественных отношений, которые вызывают новые тренды развития и приводят к изменению социальной действительности на определенном пространстве.

Предметом нашего исследования будет являться такой феномен – возможное изменение человека (создание интерфейса «мозг-компьютер»), системы искусственного интеллекта, а также, в связи с этим, возможное изменение социально-политического пространства. Мы попытаемся определить направление развития технологии и необходимость правового регулирования таких отношений в социуме.

На современном этапе развития средств ЭВМ и программного обеспечения становится возможным передать функции по предупреждению антиобщественного поведения или финансовых преступлений от человека к искусственному интеллекту. В качестве примера можно привести средство и механизм осуществления правовой политики – компьютерный алгоритм, который предоставила частная компания Palantir Technologies публичной власти г. Новый Орлеан (США). Данная программа осуществляла статистический и иной анализ фактов общественной жизнедеятельности населения города и выдавала прогностические данные о возможном осуществлении преступления. Подобные системы оценки вероятности нарушения общественного порядка тестируются в других ведущих государствах (г. Дарем, Великобритания). Программа классифицирует риски по уровням опасности, определяет вероятность наступления правонарушения и выдает решение. Решение о применении процессуальных мер, представленных программой, носят рекомендательный характер, так как в законодательстве не предусмотрено принятие решений не должностным лицом, а алгоритмом программы. Более того, при осуществлении такой деятельности не ставилось в известность ни население города, ни органы публичной власти (городской совет). В качестве последствия необходимо отметить проблему легитимности использования таких технических средств для регулирования общественных отношений.

В связи с этим возникает вопрос нормативного обеспечения такой политики государства, допустимости использования такого механизма предупреждения нарушений закона только на основании гражданско-правовых договоров при отсутствии норм публичного законодательства и общественного контроля. Действующим ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации»¹ (ст. 2) такие полномочия для граждан предусмотрены, но практического механизма, который бы позволил их осуществить, не разработано.

Есть и другой аспект проблемы. Оценивание программой внешней среды происходит на основе алгоритма, который не передается разработчиком заказчику. Саму программу пишет человек. В связи с этим возникает вопросы к личности программиста, который сделал программу для ЭВМ. В таких случаях невозможно исключить различного рода формы девиантного поведения у разработчика – физического лица. В дальнейшем, различные формы поведения разных наций, народностей, внесенные в алгоритм, могут быть неправильно интерпретированы и оценены программой. Необходимо отметить, что в таких случаях не используется выявление ценностных ориентаций человека, их невозможно перевести на программный язык. В своих социальных связях субъект руководствуется социальными

¹ Федеральный закон «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» от 21.07.2014 № 212-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 30 (часть 1). Ст. 4213.

установками (например, рациональное поведение в экономике) – ценностями.

М. Вебер выявил четыре типа социальных действий, проведя дифференциацию между категориями оценка и отнесение к ценности: 1) целерациональное, 2) ценностно-рациональное, 3) традиционное, 4) аффективное. Аффективное и традиционное социальные действия не являются социальными действиями в собственном смысле. Целерациональное действие – действие, ориентированное на цель, рационально взвешивающее цели, средства и результаты, различающее возможные цели друг от друга. Предположение о рациональной организации и мотивации социального действия представляет собой сильную идеализацию. Она связана с понятием идеального типа, который совпадает с идеальной моделью, логической конструкцией социального поведения, базирующимися на фиксированных целях и ценностях и возможных их последствиях. Идеальные типы положены Вебером в основу анализа экономических отношений и отношений власти. Он рассматривает историческую динамику этих отношений и делает вывод о тенденции к постепенному вытеснению традиционного типа хозяйства рациональным [Гутнер, 2010, 373-374]. Подобный подход подтверждается исследованиями R.H. Thaler, C.R. Sunstein [Thaler, Sunstein, 2008; Thaler, 2015].

Таким образом, можно констатировать, что моральные и социальные установки – ценности присутствуют у всех индивидов, которые проживают в обществе. Человек на основе социального опыта может различать категорию «добро» и «зло», семантику трудных лексических единиц. Ретроспективный анализ права и законодательства показал, что такие ценности законодатель закреплял в нормах различных отраслей – *bona fides*, принцип добросовестности в договорных отношениях, презумпцию невиновности и т.п. При рассмотрении деликта, спора выясняется объективная сторона, субъективная сторона правоотношения. В компьютерную программу невозможно заложить такие морально-нравственные категории, и в таком случае может произойти на первоначальном этапе сбора информации *error facti*, в дальнейшем проявится необоснованный математический прогноз вероятности деликта (аналог волюнтаризма или непрофессионализма).

Нормативного регулирования таких специальных видов деятельности субъекта, на программном обеспечении которого принимается решение об ограничении свободы, нет. На данный момент органов власти по сертификации таких услуг или выдачи лицензий не предусмотрено. Требования к субъектам, осуществляющим такую деятельность, отсутствуют. Правоотношения регулируются гражданским законодательством, ответственность в виде неустойки предусмотрена только за нарушения меры должного поведения по договору. Составов, предусматривающих ответственность в сфере уголовного или административного права за такие деяния, также не предусмотрено. Таким образом, новая сфера общественных отношений не регулируется нормативно-правовыми актами, общих государственных мер предупреждения не разработано.

Необходимо отметить, что лицо, принимающее решение о мере предупреждения, также не проводит непосредственно анализа поведения субъекта, его психического отношения к внешней среде, выявления степени вины, свойств доказательств и других факторов, а формирует мнение на основании представленных ему данных. Представляется, что верификация правонарушения происходит посредством лингвистического описания в форме методов и включения в группы кодов моделей или машинного обучения (на основе логистической регрессии, анализа независимых компонент). Данный процесс определяет разработчик. Таким образом, на наш взгляд, не достигается всестороннего рассмотрения правоотношения, деликта, так как субъект должен принять на веру правильность выданного решения (при существующем низком уровне

интерпретируемости и низком уровне объяснительной силы применяемых методов анализа данных). В этом случае бремя доказывания не возникает, что неверно, по существу. В результате такого подхода, общество может поставить под сомнение легальность вынесенного от имени публичной власти решения.

Примером является использование в юридической и процессуальной деятельности судей и прокуроров США машинного алгоритма *Compas* – компьютерную программу при определении степени вины и размера наказания, определения степени риска рецидива преступления. Сам алгоритм относится к коммерческой тайне разработчика и защищается законодательством об интеллектуальной собственности².

На наш взгляд, для соблюдения в процедуре процесса принципа состязательности, можно прибегнуть к другому способу выявления степени вины, а именно, использование современных способов изучения мозга с помощью МРТ или медицинского заключения специалиста при психофизиологической экспертизе. Такие методы допускают в итоге выявление истины [Смолькова, 2018, 167-192].

Использование алгоритмов действующим отечественным законодательством не предусмотрено. В позитивном законодательстве и современной юридической науке предусматривается классический процесс рассмотрения деликта. Необходимо собрать доказательства в виде сведений, то есть такой процесс – результат познавательной деятельности [Шейфер, 2009, 16-36]. В предложенных новых методах работы зарубежных органов власти такого не прослеживается. Соответственно не будет происходить сбора статистических данных о причинах и мотивах нарушений закона, субъектам (Совет Безопасности РФ, правоохранительные органы) невозможно будет обосновывать и разрабатывать меры предупреждения правонарушений.

Другим аспектом такой проблемы является возможность заключения договоров с зарубежными юридическими организациями, программы которых разработаны для другого географического рынка и культурного пространства. Выявлено, что существуют структурные различия в коре головного мозга представителей различных рас, этносов. Можно полагать, что и культурная идентичность у населения приобретается от среды, в которой оно воспитывается. В результате алгоритм будет неправильно определять вероятность возможных вредных последствий, рецидивов девиантного поведения. В то же время указанная проблема приобретает особую актуальность в связи с наличием миграционных потоков и необходимости предотвращения террористической деятельности.

С учетом этих данных возникает необходимость анализа взглядов представителей других научных специальностей на возможность объективной оценки девиантного поведения, формирование и выявление умысла, личности возможного правонарушителя.

В 2012 году в России происходило обсуждение вопросов, связанных с изменением нейронных процессов в коре головного мозга. В докладе академика *В.А. Лекторского* «Сознание как проблема философии и специальных наук» в Институте философии РАН на всероссийской научной конференции «Проблема сознания в междисциплинарной перспективе» было указано, что сегодня экспериментально выявлены факты, свидетельствующие об отсутствии свободы воли [Канаев, 2012, 171-175]. Из этой посылки мы приходим к заключению

² Дело рассматривалось в Верховном Суде штата Висконсин «*Loomis v. Wisconsin*» / <http://www.scotusblog.com/case-files/cases/loomis-v-wisconsin/>

о том, что необходимо пересматривать содержание юридических категорий: вменяемость-невменяемость, дееспособность-недееспособность, добросовестность-шикана и т.п. И в основу будущих принципов, дихотомий в праве закладывать данные биологии и нейрофизиологии мозга. Анализ опубликованных в рамках конференции работ свидетельствует о том, что их авторы приходят к разным заключениям о существовании детерминизма действий (иллюзия свободы при принятии решения) и свободном проявлении человеческой воли. К подобному заключению пришли и ученые на основе приемов, способов нейробиологии и психологии. В первом случае испытуемые подвергались магнитной стимуляции коры головного мозга, после которой у них изменялась тенденция поведения, и они изменяли свое решение. В случае исследований феноменов человеческой психики опыты позволили прийти к следующему выводу: «...человек осознает лишь немного из того, что определяет его поведение. Тем не менее, вторая, неосознаваемая часть психики, проявляющаяся, например, в работе семантической памяти, – также неотъемлемая составляющая этой психики. Таким образом, мы можем говорить о процессах, которые человек способен сознательно контролировать, и о процессах, которые такому контролю неподвластны, в принятии решения участвуют и осознаваемые, и неосознаваемые процессы. Первые нередко вводят человека в заблуждение относительно самостоятельности и полной осознанности принятого решения. Понимание причин принятия решения обычно неполно, а порой ошибочно. Вклад неосознаваемых процессов в человеческое поведение очень велик. В любом случае, говоря о принятии решения, следует рассматривать совокупность работы двух составляющих психики, ведь каждая из них присуща человеку» [Ключарев, 2012, 43-44]. Таким образом, необходимо констатировать, что будущее антисоциальное поведение субъекта невозможно статистически просчитать, подвергнуть анализу и предоставить прогноз, оно не детерминировано фактами нейробиологии. Оно фиксируется на момент проведения исследования, но вышеописанные методы (например, профилактическая медицинская процедура) и меры социальной воспитательной работы с такой категорией людей могут изменить умысел и поведение. В связи с новыми опытными данными необходимо подвергнуть ревизии положения, которые содержатся в различных отраслях права – принципы ответственности, волеобразования и волеизъявления (психическое отношение к внешней среде). На сегодняшний день уровень развития техники предоставляет возможность обнаруживать пороки в содержании правоотношений, и, на наш взгляд, есть проблема в общественных отношениях (статистика по уголовным делам, гражданским спорам).

Остается открытым вопрос о допустимости и пределах использования средств ЭВМ в предпринимательских правоотношениях, в органах государственной власти, в политической деятельности. Можно предложить возможность применения таких способов прогнозирования в заранее определенных случаях или по желанию участвующих в правоотношении субъектов (актуально в страховании, финансовой деятельности). Пример – заключение договора банковского счета работником кредитного учреждения с третьими лицами от лица банка. Формирование умысла на совершение правонарушения можно обнаружить на первоначальном этапе правоотношения – он будет выявлен на момент совершения юридического факта, с которым стороны будут связывать возникновение правоотношений. Возможно также использование такого механизма по аналогии с институтом третейского судейства. Описанная проблема является частным случаем общей цифровизации экономики и внедрения новых технологий в профессиональную деятельность различных субъектов. Предлагается рассмотреть проблематику вопроса на глобальном уровне регулирования.

Автор выявил еще одну проблему возможного применения таких средств прогнозирования

в будущих общественных отношениях. Речь идет о возможности анализа программой поведения субъекта, который осуществляет психическую деятельность (процесс волеобразования и волеизъявления) с помощью встроенных в кору головного мозга нейрочипов. Анализируя другие области исследования в нейронауках, отметим, что на сегодняшний день существуют и решаются проблемы соотношения скорости распространения сигналов (передачи и приема информации) в искусственной (кремниевая основа) и естественной (нейронная сеть мозга и аксоны) среде при встраивании нейроморфных микрочипов в кору головного мозга. Второе направление – увеличение количества нейронов при их уменьшении в размерах. В этом случае сокращается количество каналов, доступных для передачи сигнала, что приводит к повышению шума. На такие изменения накладывают ограничения и законы термодинамики. Если части чипов (транзисторы), которые предполагается вживлять в мозг, будут в размерах равны 10нм, то присутствие или отсутствие только одного атома бора приведет к нестабильности и непредсказуемости в передаче сигнала. Данные подтверждены математикой – экстремальной статистикой сильно коррелированных процессов. В таких случаях возникает оценка объективности фактов, но такие данные могут быть фальсифицируемы такой же встроенной программой. Из этого положения есть два следствия. Первое – может ли программа корректно оценивать другую программу искусственного интеллекта и выдавать прогноз не будущей человеческой деятельности, а алгоритма? Не выходит ли такая деятельность из сферы контроля органов власти? Второе – нужно ли регулировать такую деятельность нормами публичного права? Имеется в виду возможное отсутствие субъекта правового регулирования.

Одной из общих государственных мер по предупреждению правонарушений в сфере новых общественных отношений является Указ Президента РФ от 07.07.2011 № 899 «Об утверждении приоритетных направлений развития науки, технологий и техники в Российской Федерации и перечня критических технологий Российской Федерации»³. Данный нормативно-правовой акт опосредованно может влиять на разработку правовой политики в исследуемой сфере. Вторым актом по данному направлению издано Распоряжение Правительства РФ от 14.07.2012 № 1273-р «Об утверждении перечня технологий, имеющих важное социально-экономическое значение или важное значение для обороны страны и безопасности государства (критических технологий)»⁴. В пункте 7 перечислены компьютерное моделирование наноматериалов, наноустройств и нанотехнологий. В пункте 8 - Нано-, био-, информационные, когнитивные технологии. В этом случае необходимо разработать правовой механизм, который обеспечивает использование таких технологий в новых условиях.

Для выработки национальной государственной политики в указанном направлении возможно рассмотреть зарубежный опыт [Kennedy, 2008]. В качестве государственной политики были обозначены следующие направления и задачи: – обеспечить и осуществить исследования и программы по развитию, а также возможному воздействию таких

³ Указ Президента РФ «Об утверждении приоритетных направлений развития науки, технологий и техники в Российской Федерации и перечня критических технологий Российской Федерации» от 07.07.2011 № 899 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 28. Ст. 4168.

⁴ Распоряжение Правительства РФ «Об утверждении перечня технологий, имеющих важное социально-экономическое значение или важное значение для обороны страны и безопасности государства (критических технологий)» от 14.07.2012 № 1273-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 31. Ст. 4403.

нанотехнологий на общество и человека; – обеспечивать внедрение технологий в институты общества в целях осуществления экономического роста и трудовой занятости (возникнет задача подготовки квалифицированных специалистов, начиная с обучения в школе), общественных выгод; – обеспечить такой технологический прорыв квалифицированными кадрами, инфраструктурой; – разработать возможные механизмы юридической ответственности при развитии таких технологий; – провести исследования по воздействию технологии на социум, экономику, этнические группы, правовых последствий таких процессов; – создать системы государственного мониторинга процессов при осуществлении технологического развития в целях выявления рисков, которые могут возникать при осуществлении экономической деятельности хозяйствующими субъектами; – обеспечить финансовыми и материальными средствами такие проекты.

Мы описали зарубежный опыт по изменению механизма правового регулирования появляющихся общественных отношений, норм права в социальном времени в связи с новыми технологическими этапами развития экономики.

Заключение

Предлагается разработать аналогичную отечественную концепцию социально-экономических, нравственных, правовых мер предупреждения правонарушений в различных отраслях экономики и жизнедеятельности граждан. Правовую политику в связи с внедрением систем искусственного интеллекта в практическую деятельность хозяйствующих субъектов необходимо акцентировать на проблеме постоянной занятости населения и социального его обеспечения. Исследование о влиянии таких социальных и экономических факторов на правонарушения проводили G. Mesters, V. van der Geest, C. Bijleveld [Mesters, Van der Geest, Bijleveld, 2016, 159-190]. Такой нормативный акт позволил бы устранить социальные причины преступного поведения в новых общественных отношениях. Представляется целесообразным внедрение такой правовой политики на государственном, региональном уровнях. В результате мы можем ожидать улучшения эффективности социального контроля и регулирования за счет централизации политической власти и концентрации экономических институтов, а также улучшения социального управления на всей территории государства.

Полагаем необходимым предложить органам государственной власти и управления обратить внимание на данную сферу технологического развития, в связи с выявленными угрозами экономическому, общественному порядку и национальной безопасности. Государственная политика может быть осуществлена по следующему направлению: – организации работы по выявлению потенциальных угроз человеку и обществу; – установления правового режима использования информационных систем и технологий. Можно предположить, что новые исторические условия и обстоятельства (возможность создания сложной саморазвивающейся антропоидной системы из *Homo sapiens sapiens*, биологически трансформированного человека – *Homo supersapiens nanotechnicus*, по новому социализированного глобального сообщества рас и народов, инфраструктурных информационных систем с искусственным интеллектом [Vinge, 1993]) приведут к коренному изменению общественных отношений, которые невозможно будет регулировать и контролировать имеющимися правовыми механизмами и средствами.

Если меры правового регулирования в этом направлении будут запретительными, то сохранились бы классические принципы организации и функции высшей нервной деятельности

антропоедов. В сфере публичного порядка и правового регулирования социальных, экономических отношений человек остался бы субъектом, а не объектом правоотношений.

Библиография

1. Алексеев С.С. Общая теория права. В двух томах. М., 1981. Т. I. 361 с.
2. Башляр Г. Новый рационализм. М., 1987. 376 с.
3. Гутнер Г.Б. Новая философская энциклопедия: в 4 т. М., 2010. Т. 1. С. 373-374.
4. Канаев И.А. Проблема сознания в междисциплинарной перспективе (обзор научной конференции) // Вопросы философии. 2012. № 10. С. 171-175.
5. Кириллова Н.П., Смирнова И.Г. Основные скрипты современной уголовно-процессуальной политики // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т. 12. № 1. С. 118-120.
6. Ключарев В. Нейроэкономика об иллюзии свободы // Наука и жизнь. 2012. № 10. С. 43-44.
7. Лазарев В.В. (ред.) Общая теория права и государства. М., 2001. 520 с.
8. Момджян К.Х. Гипотеза общественного прогресса в современной социальной теории // Вопросы философии. 2016. № 10. С. 36-46.
9. Николаев Б.В. «Black-and-white justice»: capital punishment and racial discrimination in the USA // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т. 12. № 1. С. 128-140.
10. Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Общесоциальные детерминанты преступности // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т. 12. № 1. С. 5-14.
11. Сильченко Н.В. Границы деятельности законодателя // Государство и право. 1991. № 8. С. 14-23.
12. Смолькова И.В. Перспективы применения полиграфа в российском уголовном судопроизводстве // Развитие информационных технологий в уголовном судопроизводстве. М., 2018. 248 с.
13. Степин В.С. Научное познание и ценности техногенной цивилизации // Вопросы философии. 1989. № 10. С. 3-18.
14. Степин В.С., Кузнецова Л.Ф. Научная картина мира в культуре техногенной цивилизации. М., 1994. 274 с.
15. Суходолов А.П. и др. Построение модели преступности с применением когнитивного подхода // Всероссийский криминологический журнал. 2017. Т. 11. № 4. С. 649-655.
16. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М., 2009. 125 с.
17. Ferraro V. Immigration and Crime in the New Destinations, 2000–2007: A Test of the Disorganizing Effect of Migration // Journal of Quantitative Criminology. 2016. Vol. 32. Issue 1. P. 23-45.
18. Freilich J.D., Adamczyk A., Chermak S.M. et al. Investigating the applicability of macro-level criminology theory to terrorism: A county-level analysis // Journal of Quantitative Criminology. 2015. Vol. 31. Issue 3. P. 383-411.
19. Kennedy J. Nanotechnology: The Future Is Coming Sooner than You Think // Presenting Futures. The Yearbook of Nanotechnology in Society. Dordrecht, 2008. Vol. 1. 21 p.
20. Lauritsen J.L., Rezey M.L., Heimer K. When choice of data matters: analyses of U.S. crime trends, 1973-2012 // Journal of Quantitative Criminology. 2016. Vol. 32. Issue 3. P. 335-355.
21. Martinez R.J., Stowell J.I., Iwama J.A. The role of immigration: Race/ethnicity and San Diego homicides since 1970 // Journal of Quantitative Criminology. 2016. Vol. 32. Issue 3. P. 471-488.
22. Mesters G., van der Geest V., Bijleveld C. Crime, Employment and Social Welfare: An Individual-Level Study on Disadvantaged Males // Journal of Quantitative Criminology. 2016. Vol. 32. Issue 2. P. 159-190.
23. Peters D.J., Hochstetler A., DeLisi M. et al. Parolee Recidivism and Successful Treatment Completion: Comparing Hazard Models Across Propensity Methods // Journal of Quantitative Criminology. 2015. Vol. 31. Issue 1. P. 149-181.
24. Rosenfeld R., Weisburd D. Explaining Recent Crime Trends: Introduction to the Special Issue // Journal of Quantitative Criminology. 2016. Vol. 32. Issue 3. P. 329-334.
25. Thaler R.H., Sunstein C.R. Nudge: improving decisions about health, wealth, and happiness. New Haven, 2008. 293 p.
26. Thaler R.H. Misbehaving. The making of behavioral economics. New York, 2015. 432 p.
27. Vinge V. The Coming Technological Singularity: How to Survive in the Post-Human Era. San Diego State University, 1993. 12 p.

On the Legal Policy of the State in the Social and Economic Sphere at the Present Stage of the Development of Society (theoretical problems and mechanisms of solution)

Sergei G. Abramov

PhD in Law, Associate Professor,
Financial University under the Government of the Russian Federation,
125468, 49, Leningradskii ave., Moscow, Russian Federation;
e-mail: SGAbramov@fa.ru

Abstract

The article examines the issues of revealing new social development trends, forms of social interaction of citizens. The necessity of substantiation of the state policy (legal regulation of new social relations) on development of measures of prevention of offenses in the sphere of use of algorithms of the computer, robotic systems and artificial intelligence is investigated. The subject of the study is also such a phenomenon as a possible change in a person (creating a brain-computer interface), and, in connection with these events, a possible change in the socio-political space. The socio-economic causes of future offenses are revealed. It is proposed to focus attention in the implementation of legal policy on the programs of permanent employment and social security. The possibility of using computer programs in the professional activity of public authorities and management has been explored. Theoretical constructions for use in business law are offered. Identified and proposed value categories on which to base the legal policy of the state and the legal regulation of the use of artificial intelligence in public relations, the requirements for the software of computer algorithms and the subject to the developer of the program. The author suggests possible directions for the development of a comprehensive state policy in new spheres of public relations.

For citation

Abramov S.G. (2018) O pravovoi politike publichno-pravovykh obrazovaniy v sotsial'no-ekonomicheskoi sfere na sovremennom etape tekhnologicheskogo razvitiya obshchestva (teoreticheskie problemy i mekhanizmy reshenii) [On the Legal Policy of the State in the Social and Economic Sphere at the Present Stage of the Development of Society (theoretical problems and mechanisms of solution)]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 30-41.

Keywords

Legal regime of information systems and technologies, public policy, legal regulation of social and economic relations, artificial intelligence, legal policy.

References

1. Alekseev S.S. (1981) *Obshchaya teoriya prava. V dvukh tomakh* [he general theory of law. In two volumes]. Moscow. Vol. 1.
2. Bashlyar G. (1987) *Novyi ratsionalizm* [New rationalism]. Moscow.
3. Ferraro V. (2016) Immigration and Crime in the New Destinations, 2000–2007: A Test of the Disorganizing Effect of Migration. *Journal of Quantitative Criminology*, 32, 1, pp. 23-45.

4. Freilich J.D., Adamczyk A., Chermak S.M. et al. (2015) Investigating the applicability of macro-level criminology theory to terrorism: A county-level analysis. *Journal of Quantitative Criminology*, 31, 3, pp. 383-411.
5. Gutner G.B. (2010) *Novaya filosofskaya entsiklopediya: v 4 t.* [New philosophical encyclopedia: in 4 vols.]. Moscow. Vol. 1.
6. Kanaev I.A. (2012) Problema soznaniya v mezhdistsiplinarnoi perspektive (obzor nauchnoi konferentsii) [The problem of consciousness in an interdisciplinary perspective (review of the scientific conference)]. *Voprosy filosofii* [Problems of Philosophy], 10, pp. 171-175.
7. Kennedy J. (2008) Nanotechnology: The Future Is Coming Sooner than You Think. In: *Presenting Futures. The Yearbook of Nanotechnology in Society*. Dordrecht. Vol. 1.
8. Kirillova N.P., Smirnova I.G. (2018) Osnovnye skripty sovremennoi ugolovno-protsessual'noi politiki [The main scripts of modern criminal procedure policy]. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal* [All-Russian Journal of Criminology], 12, 1, pp. 118-120.
9. Klyucharev V. (2012) Neuroekonomika ob illyuzii svobody [Neuroeconomics on the illusion of freedom]. *Nauka i zhizn'* [Science and Life], 10, pp. 43-44.
10. Lauritsen J.L., Rezey M.L., Heimer K. (2016) When choice of data matters: analyses of U.S. crime trends, 1973-2012. *Journal of Quantitative Criminology*, 32, 3, pp. 335-355.
11. Lazarev V.V. (ed.) (2001) *Obshchaya teoriya prava i gosudarstva* [The General Theory of Law and the State]. Moscow.
12. Martinez R.J., Stowell J.I., Iwama J.A. (2016) The role of immigration: Race/ethnicity and San Diego homicides since 1970. *Journal of Quantitative Criminology*, 32, 3, pp. 471-488.
13. Mesters G., van der Geest V., Bijleveld C. (2016) Crime, Employment and Social Welfare: An Individual-Level Study on Disadvantaged Males. *Journal of Quantitative Criminology*, 32, 2, pp. 159-190.
14. Momdzhyan K.Kh. (2016) Gipoteza obshchestvennogo progressa v sovremennoi sotsial'noi teorii [The hypothesis of social progress in modern social theory]. *Voprosy filosofii* [Questions of philosophy], 10, pp. 36-46.
15. Nikolaev B.V. (2018) «Black-and-white justice»: capital punishment and racial discrimination in the USA [“Black-and-white justice”: capital punishment and racial discrimination in the USA]. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal* [All-Russian Criminological Journal], 12, 1, pp. 128-140.
16. Peters D.J., Hochstetler A., DeLisi M. et al. (2015) Parolee Recidivism and Successful Treatment Completion: Comparing Hazard Models Across Propensity Methods. *Journal of Quantitative Criminology*, 31, 1, pp. 149-181.
17. Prozumentov L.M., Shesler A.V. (2018) Obshchesotsial'nye determinanty prestupnosti [General social determinants of crime]. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal* [All-Russian Criminological Journal], 12, 1, pp. 5-14.
18. Rosenfeld R., Weisburd D. (2016) Explaining Recent Crime Trends: Introduction to the Special Issue. *Journal of Quantitative Criminology*, 32, 3, pp. 329-334.
19. Sheifer S.A. (2009) *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugolovnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya* [Evidence and evidence in criminal cases: problems of theory and legal regulation]. Moscow.
20. Sil'chenko N.V. (1991) Granitsy deyatelnosti zakonodatelya [The boundaries of the activities of the legislator]. *Gosudarstvo i pravo* [State and law], 8, pp. 14-23.
21. Smol'kova I.V. (2018) Perspektivy primeneniya poligrafa v rossiiskom ugolovnom sudoproizvodstve [Prospects for the use of a polygraph in the Russian criminal proceedings]. In: *Razvitie informatsionnykh tekhnologii v ugolovnom sudoproizvodstve* [Development of information technology in criminal proceedings]. Moscow.
22. Stepin V.S. (1989) Nauchnoe poznanie i tsennosti tekhnogennoi tsivilizatsii [Scientific knowledge and values of a technogenic civilization]. *Voprosy filosofii* [Questions of philosophy], 10, pp. 3-18.
23. Stepin V.S., Kuznetsova L.F. (1994) *Nauchnaya kartina mira v kul'ture tekhnogennoi tsivilizatsii* [The scientific picture of the world in the culture of technological civilization]. Moscow.
24. Sukhodolov A.P. et al. (2017) Postroenie modeli prestupnosti s primeneniem kognitivnogo podkhoda [Building a model of crime using the cognitive approach]. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal* [All-Russian Criminological Journal], 11, 4, pp. 649-655.
25. Thaler R.H., Sunstein C.R. (2008) *Nudge: improving decisions about health, wealth, and happiness*. New Haven.
26. Thaler R.H. (2015) *Misbehaving. The making of behavioral economics*. New York.
27. Vinge V. (1993) *The Coming Technological Singularity: How to Survive in the Post-Human Era*. San Diego State University.

УДК 347.472**Проблемы определения круга получателей пожертвований****Зимнева Светлана Викторовна**

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права и процесса,
Институт государства и права,
Тюменский государственный университет,
625003, Российская Федерация, Тюмень, ул. Семакова, 10;
e-mail: swk1@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена особенностям осуществления дарения в качестве пожертвований. В статье рассматриваются цель, мотивы, субъекты пожертвований. Проводя анализ различных мотивов дарения, автор отмечает, что человек таким образом проявляет свою полезность. Анонимный характер пожертвований может осуществляться, если налогоплательщик не заинтересован в получении налоговых льгот. Особо исследуется в статье субъектный состав договора пожертвования, в частности, вопрос о включении в круг получателей пожертвований коммерческих организаций. Анализ практики рассмотрения споров, вытекающих из договора пожертвования, показывает, что суды занимают противоречивую позицию по данному вопросу. Автор приходит к выводу, что коммерческие организации не могут быть получателями пожертвований, иначе это противоречило бы сути пожертвования, как дара в общепольных целях, который не может быть в полной мере реализован коммерческой организацией, преследующей свои цели по получению прибыли. Предлагается уточнение пункта 1 статьи 582 Гражданского кодекса Российской Федерации путем установления запрета передачи пожертвований коммерческим организациям.

Для цитирования в научных исследованиях

Зимнева С.В. Проблемы определения круга получателей пожертвований // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 42-48.

Ключевые слова

Получатели пожертвований, дарение, общепольная цель, анонимность пожертвований, мотив, некоммерческие организации.

Введение

Пожертвование, являясь видом договора дарения, имеет свои особенности передачи пожертвований. Пожертвование («donation» – латынь) известно со времен Древнего Рима. Согласно словарю С.И. Ожегова, жертвовать – приносить в дар, безвозмездно делать вклад куда-нибудь [Ожегов, 1999, 192]. Если обратиться к словарю синонимов, то синонимы слова «пожертвование» – дар, взнос, лепта, щедрость, подаяние [Синонимы, www]. Таким образом, пожертвование предполагает активное действие со стороны дарителя по передаче дара (имущества) другим лицам безвозмездно.

Правовое регулирование пожертвований осуществляется статьей 582 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно указанной статьи, пожертвованием признается дарение вещи или права в общеполезных целях. Следовательно, основным квалифицирующим признаком договорной конструкции пожертвования является наличие общеполезной цели использования дара. Жертвователь может выдвинуть условие использования такого имущества по определенному назначению.

Между тем, в сфере осуществления пожертвований до сих пор существуют проблемные вопросы, в частности, в юридической литературе и судебной практике неоднозначно трактуется круг субъектов, которые могут принимать пожертвования. В целях устранения пробела необходимо глубокое исследование данного вопроса и внесение предложений, направленных на устранение существующей неопределенности субъектного состава договора пожертвования.

Мотивы и анонимность осуществления пожертвований

Российский законодатель, делая акцент на общеполезные цели осуществления пожертвования, не указывает точно, какие это могут быть направления. Из буквального толкования слова «общеполезный» следует употребление данного термина в значении полезный для общества. В чем же может заключаться полезность подарка для гражданина?

Проводя анализ различных мотивов дарения, предполагаем, что люди даря подарки проявляют таким образом свою полезность. Благодаря дарению подарков человек повышает свою полезность тем, что повышает благосостояние того, о ком он заботится (альтруизм).

Поскольку подарки являются результатом различных мотивов и поскольку мотивы скрыты получателям подарков, никогда не ясно, почему даритель делает подарок. В результате получатель может отказаться от подарка, опасаясь, что этот подарок преследует корыстную цель, не обладает полезностью. Как верно полагает William A. Drennan, независимо от того, считает ли одаряемый, что мотивы дарителя бескорыстны или направлены на укрепление доверия, он может опасаться, что другие люди могут интерпретировать его принятие дара как свидетельство относительной бедности. Или же человек может принять бескорыстный дар как знак о желании вступить в доверительные отношения и, отвечая взаимностью, обойти бескорыстную цель – принести пользу получателю. Иногда ситуация, при которой осуществляется дар проясняет мотивы. Например, жертва катастрофы, получающая пожертвования от незнакомых людей, знает, что те действуют бескорыстно, а не от желания вступить в доверительные отношения. Сказать, что дарение подарков является полезным механизмом для людей, которые хотят вести себя бескорыстно, повышать свой статус или развивать доверительные отношения, не означает, что такие люди могут использовать дарение только для достижения этих целей и не могут достичь тех же целей, участвуя в обычных

коммерческих сделках. Теоретически так люди могут поступать, но на практике они обычно этого не делают просто потому, что дарение является более эффективным механизмом [Drennan, 2016, 1267].

Осуществление общепольной цели дарителем, делает уместным вопрос о возможности пожертвования быть анонимным. Причем у анонимных жертвователей есть как противники (утверждают, что публичность «заражает дух благотворительности»), так и защитники (указывают, что анонимное пожертвование является более добродетельным).

Следует отметить, что в давние времена люди считали полную анонимность актом великой добродетели. Первичные тексты основных религий включают отрывки, которые, как представляется, поощряют анонимные пожертвования.

В Европе дарители по-прежнему стараются не афишировать передачу пожертвований. Однако, по мнению William A. Drennan, в Соединенных Штатах полная анонимность непрактична для больших пожертвований. С одной стороны, даритель должен получить единовременную расписку от благотворительной организации для налогового вычета. В результате благотворительная организация должна знать личность дарителя (или организации-дарителя), если даритель не желает отказаться от вычета подоходного налога. Кроме того, даритель, желающий сохранить крайнюю анонимность в отношении крупного взноса, может использовать таким образом стратегию отмывания денег, с тем чтобы избежать закрытия счетов в соответствии с банковским законодательством [Drennan, 2016, 1267].

Российское налоговое законодательство, предоставляет только гражданину (юридическим лицам налоговые льготы законом не предусмотрены) право получить налоговый вычет с суммы произведенных пожертвований, но не более 25% от суммы налогооблагаемого дохода, который был им получен за соответствующий налоговый период (ст. 219 Налогового кодекса РФ).

Итак, если гражданин не заинтересован в получении налоговых льгот, то и пожертвование может быть осуществлено им анонимно. Для жертвователей – юридических лиц, вопрос об анонимности их пожертвований будет определяться желанием или нежеланием афишировать свое имя перед общественностью.

Круг субъектов, которые могут принимать пожертвования

Одним из отличий пожертвования от дарения является наличие особого круга субъектов, которые могут получать пожертвования. При этом этим субъектам не требуется чьего-либо разрешения или согласия на принятие пожертвования.

Согласно ст. 582 ГК РФ пожертвования могут делаться:

- гражданам,
- медицинским, образовательным организациям,
- организациям социального обслуживания и другим аналогичным организациям,
- благотворительным и научным организациям,
- фондам, музеям и другим учреждениям культуры,
- общественным и религиозным организациям,
- иным некоммерческим организациям в соответствии с законом,
- Российской Федерации, субъектам РФ, муниципальным образованиям.

В юридической литературе указывается на особый субъектный состав договора пожертвования. Ряд ученых утверждают, что закон исключает из числа потенциальных получателей пожертвований коммерческие организации. Так, по мнению С.С. Курбатова,

коммерческие организации не относятся к тем специальным субъектам, которым Гражданский кодекс РФ предусматривает возможность осуществления пожертвований [Курбатова, 2015, 141].

Как утверждает А.С. Феофилакт, перечень субъектов, которые могут выступать одаряемыми по договору пожертвования, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. При этом коммерческие организации не могут получать имущество для реализации общепользовных задач, так как целью их деятельности является извлечение прибыли [Феофилакт, 2011, 7].

Анализ судебной практики показал, что некоторые суды также занимают похожую позицию о невозможности коммерческими организациями быть получателями пожертвования. Так в Постановлении ФАС Уральского округа от 13.04.2011г. дело № А76-44974/2009-22-884/101 суд признал недействительным договор пожертвования в пользу индивидуального предпринимателя. Суд пришел к выводу, что: «индивидуальный предприниматель не относится к субъектам гражданских правоотношений, имеющим право выступать на стороне одаряемого по договору пожертвования».

Еще в одном деле суд указал, что по смыслу статьи 582 ГК РФ лесхоз (федеральное государственное учреждение) не является учреждением и субъектом, которым могут быть сделаны пожертвования (см. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 10 мая 2007 г. по делу № А28-8674/2006-92/11).

Встречаются и спорные судебные решения, где суды, указывая на особый состав субъектов отношений, вытекающих из договора пожертвования, не признают муниципальные образования благополучателями. Так, суд отказал в праве выступить благополучателем по договору пожертвования администрации Миасского городского округа, пояснив, что «особенностью договора пожертвования является ограничение круга субъектов на стороне одаряемого» (см. Постановление ФАС Уральского округа от 26 августа 2009 г. по делу № А76-26582/2008-17-542/89).

Наибольший интерес среди мнений ученых о возможности коммерческих организаций быть получателями пожертвований, представляет точка зрения В.А. Микрюкова (далее-автор). Автор исходит из буквального толкования п. 1 ст. 582 ГК РФ и утверждает, что перечень поименованных в ней одаряемых не является исчерпывающим. В подтверждение своего вывода В.А. Микрюков указывает на использование законодателем слов «иным», «другим», «аналогичным» [Микрюков, 2016, 43].

Далее мы выделим основные аргументы, которые выдвигает данный автор, доказывая расширительное толкование пункта 1 ст. 582 ГК РФ и допуская возможность принятия пожертвования коммерческими организациями.

По мнению В.А. Микрюкова, явно ошибочным видится исключение из числа допустимых получателей пожертвований индивидуальных предпринимателей. В доказательство верности такого вывода, автор приводит судебную практику об оценке правомерности распространения на предпринимателей, зафиксированного в пункте 1 ст. 575 ГК РФ запрета на дарение между коммерческими организациями (См. Определение ВАС РФ от 26 мая 2010 г. № ВАС-6438/10 по делу № А33-6340/2009).

Следует не согласиться с такой позицией автора, так как в указанном определении суды установили, что доказательств, свидетельствующих о том, что при заключении договора стороны действовали как, предприниматели не было. И ответчик не имел намерение использовать приобретенное им по договору дарения имущество для осуществления

предпринимательской деятельности.

Кроме того, необходимо помнить правило пункта 3 ст. 23 ГК РФ, что к предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения.

Анализируя круг субъектов получателей пожертвований В.А. Микрюков акцентирует внимание на использовании законодателем характеристики «аналогичные». Трактовка феномена аналогичной организации на стороне одаряемого в договоре пожертвования, по мнению данного автора, отнюдь не состоит в воспрепятствовании осуществлению пожертвований коммерческим организациям.

Как считает В.А. Микрюков, если конкретная благая социально-экономическая цель может быть достигнута путем осуществления пожертвования коммерческому юридическому лицу и стороны при этом намерены действовать разумно и добросовестно, нет решительно никаких политико-правовых препятствий для дозволения соответствующей реализации принципа свободы договора и диспозитивности.

Также В.А. Микрюков отмечает, что в статьях 4 и 5 Федерального закона от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» благополучатели определены весьма широко как лица, получающие благотворительные пожертвования от благотворителей и помощь добровольцев [Микрюков, 2016, 44].

На наш взгляд, список организаций-благополучателей, перечисленных в пункте 1 ст. 582 ГК РФ, требует их исключительной принадлежности к группе некоммерческих юридических лиц.

Представляется, если допустить возможность коммерческих организаций быть одаряемыми, то такое положение будет противоречить норме, закрепленной в пункте 1 ст. 582 ГК РФ о запрете дарения в отношениях между коммерческими организациями.

Заключение

Таким образом, отсутствие в правоприменительной практике единой позиции по определению круга получателей пожертвований свидетельствует о том, что данный вопрос остается пока еще до конца не урегулированным. Нет и единого мнения относительно субъектного состава договора пожертвования у российских ученых.

В целях недопустимости расширительного толкования пункта 1 статьи 582 ГК РФ, во избежание спорных ситуаций на практике и противоречия сути пожертвования, как дара в общепользовных целях, который не может быть в полной мере реализован коммерческой организацией, преследующей, прежде всего, свои цели по обогащению, необходимо четко установить запрет на получение пожертвований коммерческим юридическим лицам.

На основании вышеизложенного, предлагаем дополнить пункт 1 ст. 582 ГК РФ, нормой в следующей редакции: «Пожертвование коммерческим организациям не допускается».

Библиография

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ.
3. Курбатова С.С. Правовое регулирование грантов в системе расходов бюджета // Закон. 2015. № 3. С. 141-149.
4. Микрюков В.А. Феномен «аналогичной организации» на стороне одаряемого в договоре пожертвования // Законодательство и экономика. 2016. № 8. С. 42-47.

5. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ.
6. О благотворительной деятельности и благотворительных организациях: федер. закон Рос. Федерации от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ.
7. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.
8. Определение ВАС РФ от 26.05.2010 № ВАС-6438/10 по делу № А33-6340/2009.
9. Постановление ФАС Уральского округа от 13 апреля 2011 г. по делу № А76-44974/2009-22-884/101.
10. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 10 мая 2007 г. по делу № А28-8674/2006-92/11.
11. Постановление ФАС Уральского округа от 26 августа 2009 г. по делу № А76-26582/2008-17-542/89.
12. Феофилактов А.С. Договор пожертвования в судебно-арбитражной практике // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 10. С. 7-11.
13. Drennan W.A. Charitable naming rights transactions: gifts or contracts? // Michigan State Law Review. 2016. Mich. St. L. Rev. 1267.

Problems of determining the number of recipients of donations

Svetlana V. Zimneva

PhD in Law, Associate Professor,
Associate professor at the Department of Civil Law and Procedure,
Institute of State and Law,
Tyumen State University,
625003, 10, Semakova str., Tyumen, Russian Federation;
e-mail: swk1@yandex.ru

Abstract

The article is devoted to the peculiarities of the donation as donations. The article deals with the purpose, motives, and subjects of donations. Analyzing the various motives of giving, the author notes that the person thus shows its usefulness. Anonymous donations can be made if the taxpayer is not interested in receiving tax benefits. Especially in the article the subject structure of the contract of donation is investigated, in particular, the question of inclusion in the circle of recipients of donations of commercial organizations. The analysis of the practice of consideration of disputes arising from the donation contract shows that the courts take a controversial position on this issue. The author comes to the conclusion that commercial organizations cannot be recipients of donations; otherwise it would contradict the essence of the donation, as a gift for generally useful purposes, which cannot be fully realized by a commercial organization pursuing its goals for profit. It is proposed to clarify paragraph 1 of article 582 of the Civil code of the Russian Federation by prohibiting the transfer of donations to commercial organizations. The lack of a unified position in determining the circle of recipients of donations in law-enforcement practice indicates that this issue is still not fully resolved. There is no consensus regarding the subject composition of the donation agreement among the Russian scientists.

For citation

Zimneva S.V. (2018) Problemy opredeleniya kruga poluchatelei pozhertvovaniy [Problems of determining the number of recipients of donations]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 42-48.

Keywords

Donation recipients, donation, non-profit goal, anonymous donations, motive, non-profit organizations.

References

1. Drennan W.A. (2016) Charitable naming rights transactions: gifts or contracts? *Michigan State Law Review*, 1267.
2. Feofilaktov A.S. (2011) Dogovor pozhertvovaniya v sudebno-arbitrazhnoi praktike [Donation agreement in arbitration practice]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess* [Arbitration and civil procedure], 10, pp. 7-11.
3. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya) ot 30.11.1994 № 51-FZ* [Civil Code of the Russian Federation (Part One) of 11/30/1994 No. 51-Φ3].
4. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' vtoraya) ot 26.01.1996 № 14-FZ* [Civil Code of the Russian Federation (Part Two) of January 26, 1996 No. 14-Φ3].
5. Kurbatova S.S. (2015) Pravovoe regulirovanie grantov v sisteme raskhodov byudzheta [Legal regulation of grants in the system of budget expenditures]. *Zakon* [The law], 3, pp. 141-149.
6. Mikryukov V.A. (2016) Fenomen «analogichnoi organizatsii» na storone odaryaemogo v dogovore pozhertvovaniya [The phenomenon of "similar organization" on the side of the donee in the contract donations]. *Zakonodatel'stvo i ekonomika* [Legislation and Economics], 8, pp. 42-47.
7. *Nalogovyi kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' vtoraya) ot 05.08.2000 № 117-FZ* [Tax Code of the Russian Federation (part two) of 05.08.2000 No. 117-Φ3].
8. *O blagotvoritel'noi deyatelnosti i blagotvoritel'nykh organizatsiyakh: feder. zakon Ros. Federatsii ot 11 avgusta 1995 g. № 135-FZ* [On charitable activities and charitable organizations: federal law of August 11, 1995 № 135-Φ3].
9. *Opredelenie VAS RF ot 26.05.2010 № VAS-6438/10 po delu № A33-6340/2009* [The definition of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 26.05.2010 No. BAC-6438/10 in case No. A33-6340 / 2009].
10. Ozhegov S.I., Shvedova N.Yu. (1997) *Tolkovyi slovar' russkogo yazyka* [Explanatory dictionary of the Russian language]. Moscow: Azbukovnik Publ.
11. *Postanovlenie FAS Ural'skogo okruga ot 13 aprelya 2011 g. po delu № A76-44974/2009-22-884/101* [Resolution of the Federal Arbitration Court of the Urals District of April 13, 2011 in case number A76-44974 / 2009-22-884 / 101].
12. *Postanovlenie FAS Ural'skogo okruga ot 26 avgusta 2009 g. po delu № A76-26582/2008-17-542/89* [Resolution of the Federal Arbitration Court of the Urals District of August 26, 2009 on case number A76-26582 / 2008-17-542 / 89].
13. *Postanovlenie FAS Volgo-Vyatskogo okruga ot 10 maya 2007 g. po delu № A28-8674/2006-92/11* [Resolution of the Federal Antimonopoly Service of the Volga-Vyatka district of May 10, 2007 in case number A28-8674 / 2006-92 / 11].

УДК 34**Основные аспекты залога предмета лизинга****Иванников Олег Олегович**

Аспирант,
Кафедра гражданского права и процесса,
Академия труда и социальных отношений,
119454, Российская Федерация, Москва, ул. Лобачевского, 90;
e-mail: o.i.1974@mail.ru

Аннотация

В статье рассматриваются основные положения правового регулирования заложенного имущества в договоре финансовой аренды (лизинга). В ходе работы использован системный подход к исследованию, а также сравнительно-правовой метод исследования по затрагиваемой в работе проблеме. В основе работы лежат научные исследования известных теоретиков российского законодательства, а также широко применена актуальная судебная практика. Отмечаются дифференцированные подходы различных авторов к представленной проблематике. В статье суммируется действующая законодательная база по излагаемой тематике, а также приводятся предложения по совершенствованию правового положения как залогодателя, так и залогодержателя в договоре финансовой аренды (лизинга). Автор статьи поддерживает мнение ведущих ученых страны о необходимости внесения изменений в действующее законодательство для более четкого определения прав и обязанностей залогодателя и залогодержателя предмета лизинга и считает, что данные изменения послужат определенным импульсом в развитии лизингового бизнеса, и соответственно в обновлении производственных мощностей предприятий, а также помогут избежать судебных разбирательств и двоякого чтения данной проблемы.

Для цитирования в научных исследованиях

Иванников О.О. Основные аспекты залога предмета лизинга // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 49-55.

Ключевые слова

Лизинг, договор финансовой аренды, продавец лизинга, лизингодатель, лизингополучатель, предмет лизинга, договор лизинга, залогодатель, залогодержатель.

Введение

С позиции предпринимательской деятельности лизинг представляет собой финансовое посредничество между кредитными и иными учреждениями, располагающими свободными денежными средствами, с одной стороны, и субъектами, приобретающими за счет этих средств определенного имущества (в подавляющем большинстве основные средства), с другой.

Одним из главных преимуществ лизинга является то, что лизинговые компании, как профессиональные игроки на данном рынке финансовых услуг, помогают лизингополучателям сэкономить значительную часть времени и финансовых затрат, которые неизбежно возникают при оформлении сложной документации, которая сопутствует банковскому кредитованию, а также при приобретении основных средств, особенно если речь идет об импорте высокотехнологичного оборудования, а также связанных с этим валютных и таможенных операций, тем более с учетом введенных против Российской Федерации санкций.

Кроме этого, основная часть лизингополучателей только благодаря финансовой аренде и отсутствию детально прописанной (зачастую забюрократизированной) регламентации может получить возможность обновить свои основные средства, так как в силу своих экономических показателей и жестких банковских нормативов не может рассчитывать на обычный банковский кредит.

Такая доступность лизинга по сравнению с обычным кредитом зачастую определяется тем, что, во-первых, лизингодатель, остается собственником передаваемого имущества, что теоретически должно упростить ему порядок восстановления владения этим имуществом, и является фактором снижения стоимости лизинговых услуг и повышения их доступности. (Практический аспект восстановления такого права не является предметом рассмотрения в данной статье).

Во-вторых, лизинговые компании, являясь заемщиками – клиентами кредитных учреждений, связаны в своей деятельности необходимостью предоставления последним обеспечения исполнения обязательств по кредитным договорам в соответствии с установленными нормативами, что обуславливает необходимость передачи лизингового имущества в залог как обеспечение обязательств по возврату кредита, предоставленного на приобретение данного имущества.

Таким образом, при всем многообразии источников инвестирования лизинговой деятельности наиболее распространенным и эффективным является банковский источник финансирования, который реализуемый посредством предоставления кредитным учреждением денежных средств на приобретение лизингового имущества под залог этого же имущества. Учитывая тот факт, что имущество, передаваемое в залог, в большинстве своем является высоко ликвидным (в случае погашения кредита за счет продажи этого имущества), то банки охотно выдают кредиты лизингодателям [Абрамов, 2013].

Вместе с тем, сложная структура взаимоотношений при неисполнении лизингодателем своих обязательств порождает конфликт интересов банков (залогодержателей) и лизингополучателей [Петров, 2015].

Основные положения залога лизингового имущества

В соответствии с п.1 ст. 209 Гражданского Кодекса РФ (далее ГК РФ), п. 2 ст. 335 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения имуществом, а в соответствии со ст. 18 Федерального закона от 29.10.1998 № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» (далее - Закон о лизинге), лизингодатель, как собственник предмета лизинга, имеет

право передать его в залог с соблюдением обязанности предупредить лизингополучателя о такой передаче. Право лизингодателя передавать предмет лизинга в залог подтверждается и судебной практикой.

Следует обратить внимание, что ни ГК РФ, ни Закон о лизинге, не обязывает лизингодателя получить согласие лизингополучателя на передачу данного имущества в залог в период действия договора финансовой аренды, а предусматривают лишь требование уведомить лизингополучателя обо всех правах третьих лиц на предмет лизинга, хотя подтверждение данного вывода находится свое подтверждение и в многочисленной судебной практике.

Так, Постановление Президиума ВАС РФ от 22.03.2012 № 16533/11 по делу № А56-2946/2011 еще раз указало, что «Таким образом, передача лизингодателями в залог имущества, уже фактически переданного лизингополучателям в лизинг, законодательству не противоречит, поскольку не затрагивает прав исправных лизингополучателей, вытекающих из договоров лизинга».

В частности, закрепленное договором согласие не должно приводить к умалению правоспособности или к ограничению содержания вещных и личных неимущественных прав. Данная позиция находит свое подтверждение в арбитражной практике. Так, Высший Арбитражный Суд РФ в Определении от 31 января 2012 г. № ВАС-16533/11 отметил, что передача лизингодателем в залог предмета лизинга, уже переданного лизингополучателю, признается правомерной, даже если по договору лизинга на это требовалось согласие лизингополучателя, так как права собственника могут быть ограничены исключительно законом. Таким образом, согласие может быть признано правомерным действием лишь в том случае, если оно основывается на законе или на соответствующем закону соглашении сторон.

Кроме этого, следует отметить, что в соответствии с абз. 3 ч.1 ст.2 ГК РФ «Гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг». Поэтому введение императивных норм в части залога имущества нарушало бы основополагающие нормы ГК РФ.

В связи с этим представляется не вполне корректными заявления отдельных авторов, объясняющих «что вещное право представляет собой право на вещь, а не право на стоимость этой вещи или на часть ее стоимости. В случае же с залогом залогодержатель права на саму вещь не имеет. У него есть лишь право относительно приоритетного удовлетворения за ее счет. Именно относительность этого приоритета и смущает более всего. Вспомним об удовлетворении залогового кредитора в рамках банкротства, где приоритет залогодержателя отступает перед более приоритетными кредиторами. Безусловно, кредиторы первых двух очередей не имеют прав на стоимость этой конкретной вещи – предмета залога. Но право залогодержателя на стоимость этой конкретной вещи все же проигрывает правам других кредиторов, также претендующим на ее стоимость. Как представляется автору данной выдержки, последовательное проведение вещной концепции должно означать переживание прав залогодержателя конечного разорения собственника вещи. Раз уж право залогодержателя объявляется вещным, то есть абсолютным, все остальные субъекты (в том числе и собственник вещи) сливаются по отношению к нему в безликую массу неуправомоченных лиц, и банкротство одного из этих субъектов на правах залогодержателя не должно сказываться никоим образом. В связи с этим следует отметить, что любое юридическое лицо (как лизингодатель), прежде всего,

заинтересовано получить свою выгоду при любом раскладе дел у лизингополучателя и вряд ли будет заинтересовано о «безликой массе» других лиц [Касаткин, 2013].

Закон не конкретизирует применительно к лизингу данные положения ГК РФ, хотя в соответствии с п. 2 ст. 615 ГК РФ с согласия Арендодателя разрешает передачу в залог права владения и пользования предметом лизинга в течение срока договора лизинга, а также внесение этих прав в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ, если иное не установлено другим законом или иными правовыми актами. Право передачи вещи в залог принадлежит собственнику вещи. Лицо, имеющее иное вещное право, может передавать вещь в залог в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом.

Так, в соответствии со ст. 335 ГК РФ, «если вещь передана в залог залогодержателю лицом, которое не являлось ее собственником или иным образом не было надлежаще уполномочено распоряжаться имуществом, о чем залогодержатель не знал и не должен был знать (добросовестный залогодержатель), собственник заложенного имущества имеет права и несет обязанности залогодателя, предусмотренные настоящим Кодексом, другими законами и договором залога». Поскольку лизингополучатель такими правами не обладает, передача лизингополучателем в залог предмета лизинга даже при наличии согласия лизингодателя будет считаться ничтожной [Мухина, 2011]. Это порождает не может порождать юридический казус, только если лицо не обладающее правом собственности начнет распоряжаться им по своему усмотрению без разрешения собственника имущества.

Это же правило подтвердил и Девятый арбитражного апелляционного суда от 25.10.2010 № 09АП-24532/2010-ГК по делу № А40-37937/10-42-325.

Следует отметить, что в соответствии со ст. 613 ГК РФ неисполнение арендодателем (лизингодателем в нашем случае) указанной обязанности дает арендатору (лизингополучателю) право требовать уменьшения арендной платы либо расторжения договора и возмещения убытков.

В свою очередь, ВАС РФ также разъяснил, что неисполнение установленной в п. 3 настоящей статьи обязанности по информированию лизингополучателя о правах третьих лиц на предмет лизинга свидетельствует не о недействительности договора залога, а о ненадлежащем исполнении лизингодателем возложенной на него комментируемым Законом обязанности, что может повлечь за собой правовые последствия, предусмотренные ст. 393 «Обязанность должника возместить убытки» либо подп. 2 п. 2 ст. 450 «Основания изменения и расторжения договора», п. 5 ст. 453 «Последствия изменения и расторжения договора» ГК РФ

При этом залогодержатель (п. 1 ст. 334 ГК РФ) в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, приобретает преимущественное право перед другими кредиторами получить удовлетворение из заложенного предмета лизинга. Вместе с тем, как разъяснено в п. 10 постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 17 «Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга», положения ст. 18 Закона о лизинге означают, что при залоге предмета лизинга подлежат учету также правомерные интересы лизингополучателя, заключающиеся в приобретении права собственности на предмет лизинга, свободный от прав третьих лиц, после исполнения им обязательств по договору лизинга. Если залогодержатель, заключая договор залога, знал или должен был знать о том, что предмет залога является одновременно предметом договора лизинга (например, в силу того, что залогодателем является юридическое лицо, основной вид деятельности которого - совершение лизинговых операций), то суды, разрешая споры между лизингополучателем и залогодержателем, должны учитывать следующее. По смыслу пп. 3 п. 1 ст. 352 ГК РФ залог

предмета лизинга, фактически переданного лизингополучателю, осуществляется в совокупности с правами лизингодателя и прекращается при исчерпании этих прав выкупом лизингополучателем предмета лизинга в соответствии с условиями договора лизинга. Надлежащее исполнение лизингополучателем обязательств по уплате всех лизинговых платежей, предусмотренных договором лизинга, означает прекращение договора лизинга в связи с надлежащим исполнением его сторонами своих обязательств (ст. 408 ГК РФ), вследствие чего залог предмета лизинга прекращается применительно к п. 2 ст. 354 ГК РФ, при этом положения ст. 353 ГК РФ (в редакции приведенных норм, действовавшей до 1 июля 2014 г.) к отношениям сторон применению не подлежат.

Заключение

До момента полного исполнения лизингополучателем обязательств по уплате лизинговых платежей заложенными по договору залога имущества, являющегося предметом лизинга, считаются требования лизингодателя к лизингополучателю об уплате лизинговых платежей. Согласно ст. 23 Закона «О лизинге» к приобретателю прав лизингодателя в отношении предмета лизинга в результате обращения на него взыскания в обязательном порядке переходят не только права, но и обязанности лизингодателя, определенные в договоре лизинга, в частности, обязанность передать право собственности на предмет лизинга лизингополучателю.

Таким образом, само по себе то обстоятельство, что предмет лизинга передан лизингодателем в залог, не препятствует осуществлению прав лизингополучателя, вытекающих из договора лизинга, включая права на приобретение (том числе досрочное, если это предусмотрено договором) предмета лизинга в собственность. Реализация же этого права прекращает право залога, обременяющее предмет лизинга.

И лишь если залогодержатель докажет, что он не знал и не должен был знать о том, что предмет залога является предметом лизинга либо будет передан в лизинг, то к отношениям залогодержателя, залогодателя и лизингополучателя подлежат применению положения ГК РФ о залоге имущества без учета особенностей залога предмета лизинга, указанных выше.

Следует отметить, что пока существует столь «разношерстная» судебная практика, договор финансовой аренды (лизинга) не сможет существовать в полную силу, которая ему предписана законом, а именно привлекать инвестиционные средства. В рамках законодательства (не именно судебной практике, что сталкивает нас к английскому законодательству), а именно законодательно четко и конкретно установить однозначные правила регулирования законодательства в данном правоотношении, в другом случае нас вряд ли ждет привлечение больших инвестиций и в связи с этим обновление основных средств.

Библиография

1. Абрамов Ю.В. Разновидности и правовые формы источников финансирования лизинговых операций // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 3. С. 101-103.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018).
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (с изменениями от 29 июля 2017 г.) (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу 1 сентября 2018 г.).
4. Девятый арбитражного апелляционного суда от 25.10.2010 № 09АП-24532/2010-ГК по делу № А40-37937/10-42-325.
5. Касаткин С.Н. Понятие и признаки согласия как гражданско-правовой категории // Право и экономика. 2013. № 3. С. 69-73.

6. Мухина М. Тонкости договора лизинга // ЭЖ-Юрист. 2011. № 34. С. 12.
7. Петров Д. Защита лизингополучателя в случае банкротства лизингодателя // ЭЖ-Юрист. 2015. № 5. С. 14.
8. Постановление от 26.10.2005 г. Дело № 45-5846/05-7/101.
9. Постановление от 24.04. 2006 г. Дело № А45-15015/05-28/325.
10. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 17 «Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга».
11. Постановление Президиума ВАС РФ от 14.05.2013 № 17312/12, от 22.03.2012 № 16533/11.
12. Постановление ФАС Уральского округа от 1 апреля 2009 г. и Определение ВАС РФ от 1 июня 2009 г. № ВАС-6067/09 по делу № А07-14144/2008-А-КРК.
13. Федеральный закон от 29.10.1998 № 164-ФЗ (ред. от 16.10.2017) «О финансовой аренде (лизинге)».

Features of the legal position of the seller in the contract of financial lease (leasing)

Oleg O. Ivannikov

Postgraduate,
Department of civil law and procedure,
Academy of Labor and Social Relations,
119454, 90, Lobachevskogo str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: o.i.1974@mail.ru

Abstract

The research presented in this scientific article discusses the main provisions of the legal regulation of the mortgaged property in a financial lease (leasing) agreement. In the course of the work, a systematic approach to research was used, as well as a comparative legal method of research on the problem involved in the work. The work is based on scientific studies of well-known theorists of the Russian legislation, as well as current judicial practice is widely applied. The differentiated approaches of various authors to the presented problems are noted. The article summarizes the current legislative framework on the issues described, and also contains proposals for improving the legal status of both the pledger and the pledgee in the financial lease (leasing) agreement. The author of the research presented in the article supports the opinion of the country's leading scientists about the need to amend the current legislation to more clearly define the rights and obligations of the mortgagor and the pledgee of the leased asset and believes that these changes will serve as a certain impetus in the development of the leasing business and, accordingly, in updating the production capacities of enterprises, as well will help to avoid litigation and double reading of this problem.

For citation

Ivannikov O.O. (2018) Osnovnye aspekty zaloga predmeta lizinga [Features of the legal position of the seller in the contract of financial lease (leasing)]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 49-55.

Keywords

Leasing, financial lease agreement, leasing seller, lessor, lessee, leased asset, leasing agreement, mortgagor, mortgagee.

References

1. Abramov Yu.V. (2013) Raznovidnosti i pravovye formy istochnikov finansirovaniya lizingovykh operatsii [Varieties and legal forms of sources of financing of leasing operations]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* [Laws of Russia: experience, analysis, practice], 3, pp. 101-103.
2. *Devyatyi arbitrazhnogo apellyatsionnogo suda ot 25.10.2010 № 09AP-24532/2010-GK po delu № A40-37937/10-42-325* [The ninth arbitration court of appeal of 25.10.2010 № 09АП-24532/2010-ГК in case number A40-37937 / 10-42-325].
3. *Federal'nyi zakon ot 29.10.1998 № 164-FZ (red. ot 16.10.2017) «O finansovoi arende (lizinge)»* [Federal Law of October 10, 1998 No. 164-FZ (as amended on 10.16.2017) "On Financial Lease (Leasing)"].
4. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya) ot 30.11.1994 N 51-FZ (red. ot 03.08.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.09.2018)* [Civil Code of the Russian Federation (Part One) of 11/30/1994 N 51-ФЗ (as amended on 08/03/2018) (as amended and added, entered into force on 01/09/2018)].
5. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' vtoraya) ot 26 yanvarya 1996 g. № 14-FZ (s izmeneniyami ot 29 iyulya 2017 g.) (s izmeneniyami i dopolneniyami, vstupivshimi v silu 1 sentyabrya 2018 g.)* [Civil Code of the Russian Federation (Part Two) dated January 26, 1996 No. 14-FZ (as amended on July 29, 2017) (with changes and amendments that entered into force on September 1, 2018)].
6. Kasatkin S.N. (2013) Ponyatie i priznaki soglasiya kak grazhdansko-pravovoi kategorii [The concept and signs of consent as a civil legal category]. *Pravo i ekonomika* [Law and Economics], 3, pp. 69-73.
7. Mukhina M. (2011) Tonkosti dogovora lizinga [Subtleties of the lease agreement]. *EZh-Yurist* [EJ Lawyer], 34, p. 12.
8. Petrov D. (2015) Zashchita lizingopoluchatelya v sluchae bankrotstva lizingodatelya [Protection of the lessee in case of bankruptcy of the lessor]. *EZh-Yurist* [EJ Lawyer], 5, p. 14.
9. *Postanovlenie FAS Ural'skogo okruga ot 1 aprelya 2009 g. i Opredelenie VAS RF ot 1 iyunya 2009 g. № VAS-6067/09 po delu № A07-14144/2008-A-KRK* [Resolution of the Federal Arbitration Court of the Urals District of April 1, 2009 and the definition of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of June 1, 2009 No. YOU-6067/09 in case No. A07-14144 / 2008-A-KPK].
10. *Postanovlenie ot 26.10.2005 g. Delo № 45-5846/05-7/101* [Resolution of 26.10.2005 of 2005. Case No. 45-5846 / 05-7 / 101].
11. *Postanovlenie ot 24.04. 2006 g. Delo № A45-15015/05-28/325* [Resolution of 24.04. 2006 Case number A45-15015 / 05-28 / 325].
12. *Postanovlenie Plenuma VAS RF ot 14.03.2014 № 17 «Ob otdel'nykh voprosakh, svyazannykh s dogovorom vykupnogo lizinga»* [Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of March 14, 2014 No. 17 "On certain issues related to the redemption lease agreement"].
13. *Postanovlenie Prezidiuma VAS RF ot 14.05.2013 № 17312/12, ot 22.03.2012 № 16533/11* [Resolution of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 05/14/2013 No. 17312/12, of 03/22/2012 No. 16533/11].

УДК 34**Правовая модель аудиторской проверки деятельности застройщиков, осуществляющих строительство по договорам долевого участия****Жуков Алим Людинович**

Аспирант,

Кубанский государственный аграрный университет,
350044, Российская Федерация, Краснодар, ул. Калинина, 13;
e-mail: Alim L. Zhukov@mail.ru**Кисилевич Татьяна Ивановна**

Доктор экономических наук, профессор,

генеральный директор ООО «Интер-аудит-инвест»,
354000, Российская Федерация, Сочи, ул. Тоннельная, 29;
e-mail: audit@iai-audit.ru**Аннотация**

Изменения в законодательстве, регламентирующем деятельность застройщиков, осуществляющих строительство по договорам долевого участия, требуют от специалистов финансово-экономических постоянного повышения квалификации изучением теории, практики, аналитических подходов к различным ситуациям, оперативного контроля над деятельностью всех участников в системе «застройщик-дольщик». Необходимость проведения обязательной аудиторской проверки, предоставление промежуточная отчетность застройщиком повышают роль аудитора и доверие дольщиков к отчетности и к деятельности застройщика в целом. Авторами обозначены сложные вопросы, появившиеся в связи с введенными в действие изменениями для организаций, занимающихся долевым строительством объектов недвижимости; сделан акцент на необходимость их изучения при формировании группы аудиторской проверки. Обращено внимание на необходимость проверки уровня компетенции членов группы с учетом изменений в деятельности застройщиков, документирование консультационной помощи, предоставляемой более опытными аудиторами для снижения аудиторских рисков.

Для цитирования в научных исследованиях

Жуков А.Л., Кисилевич Т.И. Правовая модель аудиторской проверки деятельности застройщиков, осуществляющих строительство по договорам долевого участия // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 56-63.

Ключевые слова

Аудит, дольщики, долевое участие в строительстве, застройщик, группа аудиторской проверки, документирование проверки.

Введение

Проблемы, существующие у организаций, занимающихся долевым строительством объектов недвижимости, проведенный специалистами анализ этих проблем и связанных с ними вопросов обманутых дольщиков позволили правительству подготовить ряд существенных изменений в законодательные акты РФ – Федеральный закон от 01.07.2018 № 175-ФЗ (далее – Закон №175). За исключением некоторых положений Закон №175 вступил в действие с 01.07.2018. Значительные изменения в законодательстве требуют от всех работников финансово-экономических служб, а также от консультантов и аудиторов, новых знаний, осмысления принятых изменений и принятия оптимальных аналитических решений. Кроме того, необходимо хорошо знать и применять на практике вышедший ранее приказ Минстроя России от 11.05.2018 №275/пр, которым утверждено соответствующее Положение по размещению информации застройщика (далее – Положение). Следует отметить, что принятые изменения в рассматриваемой деятельности, широко обсуждаются, вносятся различные проекты и предложения по дальнейшему улучшению развитию механизма защиты прав дольщиков, изучаются, специалистами в области экономики, строительства проводятся многочисленные курсы, семинары, тренинги, направленные на профессиональную помощь директорам, финансистам, бухгалтерам, которые связаны с деятельностью застройщиков, подрядчиков и всех специалистов, причастных к деятельности организаций-застройщиков. Аудиторам также необходимо подготовиться к изменениям Закона №175, аудирова финансовую отчетность и консультируя организаций-застройщиков. По данным РБК число договоров долевого строительства превышает 1,1 млн. штук, а объем денежных средств – более 3, 4 трлн. руб.

Основная часть

Обязательный аудит финансовой отчетности организаций-застройщиков, действующих в рамках договоров долевого участия (далее – ДДУ) стимулирует аудиторов и консультантов, связанных с долевым строительством, постоянно повышать уровень своих знаний. Изменения в законодательстве, в том числе требования к повышению прозрачности информации сайтов застройщиков и увеличивающийся ее объем позволяют аудиторам более детально познакомиться с деятельностью аудируемого лица, с которым договор заключается впервые. Обязательность прохождения аудиторской проверки организациями в рамках ДДУ предполагает определенную степень защиты интересов дольщиков. А с другой стороны, сама организация должна быть заинтересована в проведении аудиторской проверки, консультационного сопровождения и в других качественных услугах. Качество аудиторской проверки – сложный вопрос, требующий комплексного подхода. Отметим, что аудит деятельности по ДДУ требует от аудитора специфических знаний, заключающихся в ряде особенностей учета и налогообложения [Жуков, 2015]. Некоторые заказчики понимают его как гарантию отсутствия требований со стороны налогового органа при камеральных и выездных проверках. Здесь застройщики прибегают к различным так называемым схемам, позволяющим избегать ряда проблем после сдачи объектов, поэтому аудиторам и дольщикам целесообразно проверять портфолио застройщика, например, как предложено авторами ранее [Кисилевич, 2012].

Приведем пример такого действия застройщика ООО «САКС» (ИНН КПП7706541928 /

503601001), осуществлявшего строительство ЖК «Парк Горького» в г. Сочи. Для целей строительства был открыт в городе Сочи филиал ООО «САКС». Ликвидация организации произошла 19.06.2014 в форме прекращения деятельности – реорганизация в форме присоединения. В последствии ООО «Сакс», переуступив права и обязанности ООО «САКС Игрушки», присоединилось к ООО «ЛАДЕЯ» в г. Казань (ИНН/КПП 1655271821 / 165501001), основным видом экономической деятельности которого является деятельность в области права и бухгалтерского учета. Настораживает тот факт, что ООО «ЛАДЕЯ», присоединив к себе более десятка организаций, в настоящее время успешно ликвидируется. 17.09.2018 налоговым органом принято решение об исключении ООО «ЛАДЕЯ» из ЕГРЮЛ – <https://www.rusprofile.ru/egrul?ogrn=1131690042637>. Эту так называемую нами «схему» можно проследить по данным сайта nalog.ru. Таким образом, реорганизации фирмы преследовала цель не дальнейшего успешного экономического развития, а прекращение деятельности и исключения из ЕГРЮЛ. Изменения в действующем законодательстве должны позитивно повлиять не только на деятельность застройщиков, но и на защиту интересов всех сторон, в том числе подрядных организаций, сотрудников, управляющих компаний, которые работают с такими продуктами на рынке и не отвечают за брак застройщика.

Большое значение для успешного проведения проверки имеет правильно подобранная группа аудиторов и рациональное распределение обязанностей между членами группы. При проведении проверок функционирования внутренней системы контроля качества как аудитора, так и аудиторской организации, вопросу документирования подбора группы проверки обязательно уделяется внимание. При проведении аудиторской проверки индивидуальными предпринимателями, которые по действующему законодательству имеют право осуществлять обязательный аудит, рабочий документ формирования группы не создается при отсутствии аудиторов, работающих по найму у физического лица- предпринимателя.

Правильность формирования группы проверки в аудиторской организации заключается в наличии у аудиторов и помощников аудиторов соответствующего опыта и теоретических знаний о специфической деятельности застройщиков в плане постановки, организации и ведения бухгалтерского и налогового учета, договорных отношений, особенно отношений с дольщиками и т.п. В соответствии с п.31 МСКК 1 аудиторская организация устанавливает политики и процедуры для того, чтобы аудиторское задание было выполнено максимально правильно и в соответствующие сроки. В связи с тем, что изменения в рассматриваемом законодательстве являются существенными, многие вопросы деятельности застройщика, взаимоотношений застройщика, дольщиков и собственников, порядка ведения операций по расчетным счетам застройщика, полнота и прозрачность информации о застройщике, о проекте строительства и другие вопросы, необходимо, чтобы осуществлением контроля над выполнением заданий занимались аудиторы, владеющие вопросами изменений и дополнений в законодательство. Обязательно должны быть внедрены политики и процедуры по проверке качества выполнения задания, включающие знания последних изменений в законодательстве по долевого строительству.

Важную роль в качественном формировании группы и успешной аудиторской проверки заказчика играют проводимые самой аудиторской организацией семинары, тренинги, в том числе изучение материалов арбитражных судов. Необходимо понимание наличия разных подходов у налоговых органов по некоторым существенным вопросам формирования счетов 08 и 86, отражения учета расчетов с дольщиками, определения налогооблагаемой базы по налогу на прибыль, в том числе за счет различных расценок на один м2 и т.д. и обоснования их

отклонений [Кисилевич, Азарова, 2016].

Обращаем внимание на факт необходимого документирования выводов по возникающим в ходе проверки или на этапе ее планирования спорным вопросам, а также на факт документирования отсутствия неразрешенных вопросов в аудиторской группе. Неразрешенные вопросы при аудиторской проверке деятельности застройщика могут возникать при наличии спорной арбитражной практики по вопросам бухгалтерского и налогового учета, отражения в учете сумм претензий дольщиков, по вопросам наличия недобросовестных поставщиков и т.д. [Кисилевич, 2012].

Опыт участия авторов в аудиторских проверках, проведении консультаций и семинаров по вопросам учета и налогообложения деятельности застройщиков в свете изменений и дополнений в 214-ФЗ, позволил выделить ряд вопросов, актуальных в текущее время для уже действующих организаций в рамках изменений с 01.07.2018 по деятельности застройщиков:

- применение положений Закона №214-ФЗ к застройщикам, которые получили разрешения на строительство до 01.07.2018;

- открытие расчетных счетов в уполномоченном банке до 01.09.2018, причем по каждому разрешению на строительство, которое было получено до 01.07.2018;

- особенности использования расчетного счета, открытого в уполномоченном банке до 01.07.2018;

- возможность изменения (выбора иного) уполномоченного банка;

- возможность ведения хозяйственных операций по иной деятельности, кроме долевого строительства, по ранее открытым счетам;

- аспекты пояснений к финансовой отчетности, кроме табличных форм пояснения; обязательное предоставление промежуточной бухгалтерской отчетности; раскрытие информации по бенефициарным владельцам; информации по ДДУ;

- учет правовых последствий нецелевого использования средств ДДУ, особенности организации системы внутреннего контроля;

- персональные ограничения деятельности главного бухгалтера и директора, ответственность застройщика в свете требований 304-ФЗ;

- анализ новых требований к рекламе привлечения средств по ДДУ, ее бухгалтерский и налоговый учет;

- учет и налогообложение операций нежилых помещений по ДДУ;

- раздельный учет облагаемые и необлагаемые налогом на добавленную стоимость операций; возможность применения статьи 145 НК РФ; правило «пяти процентов»;

- расширение состава расходов застройщика по средствам ДДУ;

- особенности учета расходов застройщика на приобретение и аренду земельных участков, снос построек и расселение их жильцов и прочие, а также расходов после

- условия продолжения строительства по нескольким имеющимся ранее разрешениям;

- расчет застройщиком собственных средств;

- учет финансирования объектов долевого строительства по вариантам: 1) за счет средств дольщиков; 2) за счет собственных средств заказчика-застройщика;

- учет и расчет себестоимости одного квадратного метра жилых и нежилых помещений;

- прочие вопросы изменений в деятельности застройщиков по ДДУ, в которых аудитору необходимо разбираться.

Обращаем внимание аудиторов на целесообразность проверки факта наличия на сайте Единого федерального реестра сведений о фактах деятельности юридических лиц, так как эта

обязанность для аудируемых организаций введена еще с 01.10.2006 года.

Процесс формирования группы аудиторов или выбор одного аудитора может быть осуществлен не только исходя из нагрузки аудиторов компании, но и по результатам тестирования их компетенций в области деятельности застройщиков по ДДУ.

В соответствии с п.29 А28 МСКК 1 аудиторская организация (аудитор-ИП) должны обеспечить разумную уверенность в том, что сотрудники, включенные в группу проверки организации, осуществляющей деятельность по ДДУ, имеют достаточный уровень квалификации и компетентны проводить эту проверку в современных условиях изменения законодательства, связанного с долевым строительством. Таким образом, согласно п.31 указанного стандарта организация (ИП) должны документировать сам процесс назначения своих сотрудников в группу проверки.

Следует также предусмотреть возможность проверки деятельности менее опытных участников группы более опытными аудиторами.

Аудиторской организации необходимо также обеспечить возможность проведения консультаций по различным вопросам, возникающим у членов группы по деятельности застройщика, обеспечить документирование этих процессов. Целесообразно разработать и внедрить локальный документ, позволяющий определить уровень профкомпетенции консультирующего, например, проведение тестирования по вновь принятым законам, письмам, анализу арбитражной практики для тех аудиторов и (или) консультантов, к которым будут обращаться члены группы за помощью. Аудиторы, проверяющие заказчиков – застройщиков, их подрядчиков должны разбираться в проектных декларациях, формировании стоимости квадратного метра жилого и нежилого помещения при продаже дольщикам и другим лицам, налогообложения сделок с зависимыми лицами и т.п. Интересным с точки зрения налогообложения и необходимости выработки правильного подхода к формированию финансового результата является Постановление АС Северо-Кавказского округа от 19.03.2018 N Ф08-365/2018 по делу N А32-24717/2016. Определением ВС РФ от 16.07.2018 N 308-КГ18-9809 организации было отказано в передаче дела в Судебную коллегия по причине неправильного формирования внереализационного убытка. По мнению авторов, качественная аудиторская проверка финансовой отчетности застройщика, консультирование главного бухгалтера по трактуемым неоднозначно вопросам и ситуациям в налоговом учете позволила бы избежать таких доначислений со стороны проверяющего органа. К сожалению, как показывает практика взаимодействия с организациями в вопросах на семинарах, консалтинге, участия в аудиторских проверках некоторые вопросы, требующие всестороннего анализа сотрудниками финансово-экономических служб, решаются руководством единолично, без обсуждения возможных последствий и ситуаций, нехарактерных даже для застройщиков.

Заключение

Таким образом, в связи с принятыми и планируемыми к принятию изменениями в направлении деятельности «застройщик – дольщик», в предстоящих аудиторских проверках аудиторам и прочим специалистам группы проверок, консультантам необходимо совершенствовать свои знания и развивать компетенции, необходимые для составления полного пакета рабочей документации аудитора и снижения аудиторских рисков в своей деятельности.

Библиография

1. Для дольщиков и застройщиков: что изменят поправки в 214-ФЗ РБК. URL: <https://realty.rbc.ru/news/5b39e5df9a7947709b5b1b8a>
2. Жуков А.Л. О некоторых методических вопросах формирования себестоимости построенного жилого дома // Актуальные направления развития бухгалтерского учета, налогообложения и статистики в инновационно-ориентированной экономике. Материалы IV международной научно-практической конференции. 2015. С. 65-67.
3. Жуков А.Л., Кисилевич Т.И. Аудит деятельности организации по договорам участия в долевом строительстве // Экономика и предпринимательство. 2015. № 6-3 (59). С. 419-422.
4. Кисилевич Т.И. К вопросу проверки добросовестности контрагента // Стратегия социально-экономического развития общества: управленческие, правовые, хозяйственные аспекты материалы 2-й Международной научно-практической конференции. 2012. С. 125-128.
5. Кисилевич Т.И., Азарова В.С. Интернет-портфолио санаторно-курортной организации // Молодежь в науке: новые аргументы. Сборник научных работ V международного молодежного конкурса. 2016. С. 151-158.
6. Международный стандарт контроля качества. Контроль качества в аудиторских организациях, проводящих аудит и обзорные проверки финансовой отчетности, а также выполняющих прочие задания, обеспечивающие уверенность, и задания по оказанию сопутствующих услуг (введен в действие на территории Российской Федерации Приказом Минфина России от 24.10.2016 N 192н).
7. «Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая)» от 05.08.2000 N 117-ФЗ (ред. от 29.07.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2017).
8. Письмо Минфина РФ от 29.01.2008 N 07-05-06/18 «Рекомендации аудиторским организациям, индивидуальным аудиторам, аудиторам по проведению аудита годовой бухгалтерской отчетности организаций за 2007 год».
9. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19.03.2018 N Ф08-365/2018 по делу N А32-24717/2016.
10. Постановление Правительства РФ от 11.06.2018 N 673 «Об утверждении Правил расчета собственных средств застройщика, имеющего право на привлечение денежных средств граждан и юридических лиц для строительства (создания) многоквартирных домов на основании договора участия в долевом строительстве в соответствии с Федеральным законом «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».
11. Приказ Минстроя России от 11.05.2018 № 275/пр «Об утверждении Положения о порядке, составе, способах, сроках и периодичности размещения информации застройщиками в единой информационной системе жилищного строительства, указанной в статье 23.3 Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации». (Зарегистрировано в Минюсте России 07.06.2018 № 51313).
12. Федеральный закон «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (в редакции Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 304-ФЗ).
13. Федеральный закон от 01.07.2018 № 175-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Legal model of auditing the activities of developers engaged in construction under equity participation agreements

Alim L. Zhukov

Postgraduate,
Kuban State Agricultural University,
350044, 13, Kalinina str., Krasnodar, Russian Federation;
e-mail: Alim L. Zhukov@mail.ru

Tat'yana I. Kisilevich

Doctor of Economics, Professor,
CEO of Inter Audit Invest,
354000, 29, Tonnel'naya str., Sochi, Russian Federation;
e-mail: audit@iai-audit.ru

Abstract

Changes in legislation regulating the activities of developers engaged in construction under equity agreements require financial and economic specialists to continually improve their skills by studying theory, practice, analytical approaches to various situations, and operational control over the activities of all participants in the developer-shareholder system. The need for a mandatory audit, the provision of interim reports by the developer increase the role of the auditor and the confidence of the co-investors in reporting and in the activities of the developer as a whole. The authors have identified complex issues that have arisen in connection with the changes put into effect for organizations involved in the shared construction of real estate; emphasis is placed on the need to study them when forming the audit team. Attention is drawn to the need to check the level of competence of members of the group, taking into account changes in the activities of developers, documenting the advice provided by more experienced auditors to reduce audit risks. Due to the changes adopted by and planned for adoption in the “developer – shareholder” relations, in the upcoming audits by auditors and other specialists of the audit team, consultants need to improve their knowledge and develop the competencies necessary to compile a full package of auditor’s working documentation and reduce audit risks in their activities.

For citation

Zhukov A.L., Kisilevich T.I. (2018) *Pravovaya model' auditorskoi proverki deyatel'nosti zastroishchikov, osushchestvlyayushchikh stroitel'stvo po dogovoram dolevogo uchastiya* [Legal model of auditing the activities of developers engaged in construction under equity participation agreements]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 56-63.

Keywords

Audit, share holders, equity participation in construction, developer, audit team, documenting the audit.

References

1. *Dlya dol'shchikov i zastroishchikov: chto izmenyat popravki v 214-FZ RBK* [For real estate investors and developers: what will change the amendments in 214-FZ RBC]. Available at: <https://realty.rbc.ru/news/5b39e5df9a7947709b5b1b8a> [Accessed 09/09/2018]
2. *Federal'nyi zakon «Ob uchastii v dolevom stroitel'stve mnogokvartirnykh domov i inykh ob"ektov nedvizhimosti i o vnesenii izmenenii v nekotorye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii» (v redaktsii Federal'nogo zakona ot 3 iyulya 2016 g. № 304-FZ)* [Federal Law “On Participation in the Share Construction of Apartment Buildings and Other Real Estate Objects and on Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation” (as amended by Federal Law of July 3, 2016 No. 304-FZ)].
3. *Federal'nyi zakon ot 01.07.2018 № 175-FZ «O vnesenii izmenenii v Federal'nyi zakon «Ob uchastii v dolevom stroitel'stve mnogokvartirnykh domov i inykh ob"ektov nedvizhimosti i o vnesenii izmenenii v nekotorye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii» i odel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii»* [Federal Law of 01.07.2018 No. 175-FZ “On Amendments to the Federal Law“ On Participation in the Shared Construction of Apartment Buildings and

- Other Real Estate Objects and on Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation ”and Certain Legislative Acts of the Russian Federation”].
4. Kisilevich T.I. (2012) K voprosu proverki dobrosovestnosti kontragenta [On the issue of checking the integrity of the counterparty]. In: *Strategiya sotsial'no-ekonomicheskogo razvitiya obshchestva: upravlencheskie, pravovye, khozyaistvennye aspekty materialy 2-i Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Strategy of the socio-economic development of society: managerial, legal, economic aspects materials of the 2nd International Scientific and Practical Conference].
 5. Kisilevich T.I., Azarova V.S. (2016) Internet-portfolio sanatorno-kurortnoi organizatsii [Internet Portfolio of the Sanatorium-Resort Organization]. In: *Molodezh' v nauke: novye argumenty. Sbornik nauchnykh rabot V mezhdunarodnogo molodezhnogo konkursa* [Youth in Science: New Arguments. Collection of scientific papers of the V international youth competition].
 6. *Mezhdunarodnyi standart kontrolya kachestva. Kontrol' kachestva v auditorskikh organizatsiyakh, provodyashchikh audit i obzornye proverki finansovoi otchetnosti, a takzhe vypolnyayushchikh prochie zadaniya, obespechivayushchie uverennost', i zadaniya po okazaniyu sopushtvuyushchikh uslug (vveden v deistvie na territorii Rossiiskoi Federatsii Prikazom Minfina Rossii ot 24.10.2016 N 192n)* [International quality control standard. Quality control in audit organizations conducting audits and reviews of financial statements, as well as performing other tasks that provide assurance, and tasks related to the provision of related services (entered into force in the territory of the Russian Federation by the Order of the Ministry of Finance of Russia dated 10.24.2016 N 192n)].
 7. «Nalogovyi kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' vtoraya)» ot 05.08.2000 N 117-FZ (red. ot 29.07.2017) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.10.2017) [“The Tax Code of the Russian Federation (Part Two)” of 05.08.2000 N 117-FZ (as amended on 07.29.2017) (as amended and added, entered into force on 01.10.2017)].
 8. Pis'mo Minfina RF ot 29.01.2008 N 07-05-06/18 «Rekomendatsii auditorskim organizatsiyam, individual'nym auditoram, auditoram po provedeniyu audita godovoi bukhgalterskoi otchetnosti organizatsii za 2007 god» [Letter of the Ministry of Finance of the Russian Federation of January 29, 2008 No. 07-05-06 / 18 “Recommendations to audit organizations, individual auditors, and auditors on conducting an audit of organizations' annual financial statements for 2007”].
 9. Postanovlenie Arbitrazhnogo suda Severo-Kavkazskogo okruga ot 19.03.2018 N F08-365/2018 po delu N A32-24717/2016 [Resolution of the Arbitration Court of the North Caucasus District of 03/19/2018 N F08-365 / 2018 in case N A32-24717 / 2016].
 10. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 11.06.2018 N 673 «Ob utverzhdenii Pravil rascheta sobstvennykh sredstv zastroishchika, imeyushchego pravo na privilechenie denezhnykh sredstv grazhdan i yuridicheskikh lits dlya stroitel'stva (sozdaniya) mnogokvartirnykh domov na osnovanii dogovora uchastiya v dolevom stroitel'stve v sootvetstvii s Federal'nym zakonom «Ob uchastii v dolevom stroitel'stve mnogokvartirnykh domov i inyykh ob"ektov nedvizhimosti i o vnesenii izmenenii v nekotorye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii» [Resolution of the Government of the Russian Federation of 11.06.2018 N 673 “On approval of the Rules for calculating the own funds of the developer, who has the right to raise funds from citizens and legal entities for the construction (creation) of apartment buildings on the basis of an agreement on participation in shared construction in accordance with Federal Law “On participation in the shared construction of apartment buildings and other real estate objects and on introducing amendments to some legislative acts of the Russian Federation”].
 11. Prikaz Ministroya Rossii ot 11.05.2018 № 275/pr «Ob utverzhdenii Polozheniya o poryadke, sostave, sposobakh, srokakh i periodichnosti razmeshcheniya informatsii zastroishchikami v edinoi informatsionnoi sisteme zhilishchnogo stroitel'stva, ukazannoi v stat'e 23.3 Federal'nogo zakona «Ob uchastii v dolevom stroitel'stve mnogokvartirnykh domov i inyykh ob"ektov nedvizhimosti i o vnesenii izmenenii v nekotorye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii». (Zaregistrovano v Minyuste Rossii 07.06.2018 № 51313) [Order of the Ministry of Construction of Russia of 11.05.2018 No. 275 / pr “On Approval of the Regulations on the Procedure, Composition, Methods, Dates, and Frequency of Information Placing by Developers in the Unified Information System for Housing Construction, specified in Article 23.3 of the Federal Law “On Participation in Multiple Construction houses and other real estate objects and on introducing amendments to some legislative acts of the Russian Federation”. (Registered in the Ministry of Justice of Russia 07.06.2018 No. 51313).].
 12. Zhukov A.L. (2015) O nekotorykh metodicheskikh voprosakh formirovaniya sebestoimosti postroennogo zhilogo doma [On some methodological issues of formation of the cost of a residential house built]. In: *Aktual'nye napravleniya razvitiya bukhgalterskogo ucheta, nalogooblozheniya i statistiki v innovatsionno-orientirovannoi ekonomike. Materialy IV mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Actual directions of development of accounting, taxation and statistics in an innovation-oriented economy. Proceedings of the IV International Scientific and Practical Conference].
 13. Zhukov A.L., Kisilevich T.I. (2015) Audit deyatel'nosti organizatsii po dogovoram uchastiya v dolevom stroitel'stve [Audit of the organization's activities under contracts of participation in shared construction]. *Ekonomika i predprinimatel'stvo* [Economy and Entrepreneurship], 6-3 (59), pp. 419-422.

УДК 347**Государственная регистрация прав на недвижимое имущество: основные положения и существующие проблемы****Красильщиков Анатолий Владимирович**

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры частноправовых дисциплин,
Владимирский юридический институт Федеральной
службы исполнения наказаний,
600020, Российская Федерация, Владимир, ул. Большая Нижегородская, 67е;
e-mail: krasilshchikov@inbox.ru

Павловская Юлия Владимировна

Старший преподаватель кафедры частноправовых дисциплин,
Владимирский юридический институт Федеральной
службы исполнения наказаний,
600020, Российская Федерация, Владимир, ул. Большая Нижегородская, 67е;
e-mail: uvpavlovskaya@mail.ru

Аннотация

В данной статье рассматриваются теоретические аспекты государственной регистрации прав на недвижимое имущество в Российской Федерации, его системы и структуры, дается анализ изменения законодательства, регулирующего основные положения в области государственной регистрации прав. Кроме того, уделяется внимание рассмотрению существующих проблем в данной сфере и путей их решения. В статье также предпринимается попытка анализа вновь созданного электронного ресурса – Единого государственного реестра недвижимости, рассматриваются принципы его функционирования, основа его создания. Помимо этого, затрагиваются вопросы статуса должностных лиц и органов, осуществляющих государственную регистрацию прав и прием документов для ее проведения, а также анализируется повышение роли нотариусов в процессе государственной регистрации, рассматриваются последствия усиления их роли.

Для цитирования в научных исследованиях

Красильщиков А.В., Павловская Ю.В. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество: основные положения и существующие проблемы // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 64-69.

Ключевые слова

Недвижимое имущество, права на недвижимое имущество, государственная регистрация, единый государственный реестр недвижимости, нотариус.

Введение

В современном обществе отношения по поводу недвижимого имущества постоянно изменяются и актуализируются. Необходимо отметить, что недвижимое имущество, а также государственная регистрация прав на него имеют очень важное значение для каждого участника экономической сферы, любых социальных групп, в том числе и обычного человека.

Гражданский кодекс РФ относит к недвижимым вещами «объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства, а также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты и иные объекты» в случаях, прямо предусмотренных законодательством.

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество

В соответствии с действующим в настоящее время Федеральным законом от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (далее – Закон о недвижимости) государственная регистрация прав на недвижимое имущество – это «юридический акт признания и подтверждения возникновения, изменения, перехода, прекращения права определенного лица на недвижимое имущество или ограничения такого права и обременения недвижимого имущества».

Буквальное толкование данного определения позволяет сделать вывод о правоподтверждающем характере государственной регистрации. В частности, З.А. Ахметьянова указывает на то, что государственная регистрация – это скорее следствие признания того или иного субъективного гражданского права вещным, поскольку регистрация такового осуществляется именно потому, что регистрируемое право уже является вещным [Ахметьянова, 2011, 40]. Хотя до настоящего времени в научной литературе существует мнение о ее правоустанавливающем характере [Калиниченко, 2007, 45; Круглова, 2002, 8].

Таким образом, государственная регистрация, являясь актом признания государством зарегистрированного права, выступает гарантом наибольшей уверенности собственника, а также иных заинтересованных лиц в стабильности прав на недвижимое имущество, «степень всегда много большую, чем в условиях отсутствия регистрации» [Пустовалова, 2011, www].

Государственная регистрация прав на практике представляет собой действия определенных, установленных законом должностных лиц по внесению в Единый государственный реестр недвижимости (далее – ЕГРН) записи о праве на недвижимое имущество, при этом сведения о данном объекте недвижимого имущества уже должны быть внесены в ЕГРН.

В соответствии с действующим в настоящее время законом о недвижимости в случае, если необходимые данные об объекте недвижимости не включены в ЕГРН, заявитель вправе осуществить кадастровый учет такого объекта недвижимости и государственную регистрацию прав на него одновременно. По нашему мнению, вышеуказанная новелла существенно упрощает процесс государственной регистрации, поскольку до вступления в силу Закона о недвижимости такая процедура, при которой возможно одновременно поставить на учет объект недвижимости и осуществить государственную регистрацию прав на него, отсутствовала. На практике для восполнения существующих пробелов в законодательстве ранее данный вопрос решался на региональном уровне путем заключения соответствующих соглашений между территориальными органами Росреестра и кадастровыми палатами субъектов в тех рамках, которые были установлены действующим на тот момент законодательством.

Необходимо отметить, что на данном этапе развития отношений в сфере недвижимости

государственная регистрация права в ЕГРН является единственным доказательством существования зарегистрированного права, которое может быть оспорено только в судебном порядке. Данное положение также способствует развитию оборота недвижимости в стране.

В соответствии с нормами закона о недвижимости в настоящее время только лишь Росреестр и его территориальные органы (далее – Росреестр) вправе проводить кадастровый учет недвижимости и регистрировать права на нее. При этом необходимо отметить, что ранее органам Росреестра принадлежала только функция по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, а кадастровый учет являлся прерогативой Федеральной кадастровой палаты.

Тем не менее не все функции, связанные с ведением и использованием ЕГРН, осуществляет Росреестр. На данном этапе прием документов для государственной регистрации недвижимости осуществляют многофункциональные центры, действующие на территории субъектов РФ.

В соответствии со ст. 7 Закона о недвижимости ведение ЕГРН осуществляется на русском языке. Основу его ведения составляют следующие принципы:

- единство технологии его ведения на всей территории РФ;
- достоверность его сведений;
- доступность его сведений.

При этом, согласно Федеральному закону от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ, ЕГРН представляет собой свод достоверных систематизированных сведений в текстовой форме и графической форме и состоит из реестра объектов недвижимости, реестра прав, ограничений прав и обременений недвижимого имущества, а также иных сведений.

По сути, существующий в настоящее время ЕГРН является слиянием двух существовавших ранее информационных баз (реестров): государственного кадастра недвижимости (ГКН) и Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним (ЕГРП). Он содержит совокупные сведения о территориях, объектах недвижимого имущества, а также о зарегистрированных правах, обременениях данных объектов [Болтанова, www]. При этом в целях ведения ЕГРН создана федеральная государственная информационная система.

В настоящее время в соответствии с Законом о недвижимости государственной регистрации подлежат право собственности, право хозяйственного ведения, оперативного управления, ипотеки, сервитута, иные права и обременения (ограничения) в случаях, предусмотренных действующим законодательством [Иванчак, 2014, 69]. За совершенные регистрационные действия ст. 333.33 Налогового кодекса РФ установлен размер государственной пошлины (например, для регистрации права собственности физического лица – 2000 рублей, а для регистрации права собственности юридического лица – 22 000 рублей).

Таким образом не только факт наличия института государственной регистрации прав способствует выполнению фискальной функции государства в части выявления объектов недвижимости, подлежащих налогообложению, но и платность самой процедуры государственной регистрации прав влечет пополнение федерального бюджета.

В настоящее время предусматриваются различные способы подачи документов для проведения государственной регистрации прав: лично заявителем либо его представителем, почтовым отправлением либо в электронном виде. Предоставление документов для проведения государственной регистрации в электронном виде связано с определенными трудностями, а именно с тем, что данные документы должны в обязательном порядке подписываться усиленной квалифицированной электронной подписью (например, в случае, если в качестве правоустанавливающего документа предоставляется договор, он в обязательном порядке должен быть подписан усиленной квалифицированной электронной подписью сторон данного договора). При этом процедура получения усиленной квалифицированной электронной

подписи является достаточно дорогостоящей и затруднительной, зачастую данные затраты для заявителя – физического лица себя не оправдывают, поскольку в дальнейшем рядовому гражданину не приходится ее использовать.

Очевидно, что законодатель, внося вышеуказанные изменения в законодательство, преследует цель упрощения процедуры государственной регистрации недвижимости, хотя, как показывает практика применения вновь вводимых норм, и не всегда успешно. В частности, включенные законодателем в Закон о недвижимости положения о роли нотариуса в правоотношениях в сфере государственной регистрации прав и кадастрового учета совершенно себя не оправдали.

Включая нотариуса как самостоятельного субъекта этих отношений, в частности предоставляя ему право подачи документов по сделкам, оформленным им в нотариальном порядке, законодатель предполагал, что это, с одной стороны, будет являться стимулом для физических и юридических лиц для обращения к нотариусу с целью оформления сделки и, как следствие, станет гарантией ее «чистоты» с точки зрения права. В связи с этим в Закон о недвижимости введена последовательная, по нашему мнению, норма о том, что «при осуществлении государственной регистрации прав на недвижимое имущество на основании нотариально удостоверенной сделки... проверка законности такого нотариально удостоверенного документа государственным регистратором прав не осуществляется». При этом регистратор всего лишь должен проверить достоверность представленного документа через соответствующий информационный ресурс. С другой стороны, нотариальное оформление сделки с недвижимостью должно было исключить необходимость личной явки сторон сделки для подачи документов. Но, как показала практика, данная норма не получила широкого применения, поскольку в указанном выше случае нотариус должен был предоставлять документы для государственной регистрации и кадастрового учета в порядке общей очереди, что, по всей видимости, и сделало эту инициативу столь малоиспользуемой.

Действующим законодательством предусмотрена услуга получения информации из ЕГРН, но с принятием Закона о недвижимости изменился и порядок ее выдачи. Одним из основных принципов предоставления сведений из ЕГРН в настоящее время является принцип экстерриториальности. Его сущность заключена в возможности получения сведений из ЕГРН независимо от места нахождения объекта недвижимости на территории РФ. Подать запрос на предоставление сведений из ЕГРН можно в виде бумажного документа, почтовым отправлением, а также с использованием установленных законом систем и ресурсов через сеть Интернет. Данная услуга в настоящее время является достаточно востребованной и для граждан, и для юридических лиц, поскольку упрощение процедуры получения общедоступных сведений о состоянии зарегистрированных прав на недвижимое имущество гарантирует «прозрачные» условия для участников рынка недвижимости. Кроме того, создаются условия для предупреждения и пресечения преступлений и правонарушений в сфере оборота недвижимого имущества.

Заключение

На основании вышеизложенного можно сделать вывод о прогрессивном характере изменений, проводимых в сфере государственной регистрации прав, которые направлены на защиту имущественных прав участников рынка недвижимого имущества, стабильность системы учета объектов недвижимого имущества.

Библиография

1. Ахметьянова З.А. Вещное право. М.: Статут, 2011. 359 с.
2. Болтанова Е.С. Единый государственный реестр недвижимости – новый информационный ресурс. URL: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=7736>
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон Рос. Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.10.1994 // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.
4. Иванчак А.И. Гражданское право Российской Федерации: Общая часть. М.: Статут, 2014. 268 с.
5. Калининченко Т.Г. О государственной регистрации водных прав // Законодательство и экономика. 2007. № 8. С. 43-48.
6. Круглова О.Б. Правовое регулирование договора аренды нежилых зданий, сооружений в предпринимательской сфере. Самара, 2002. 22 с.
7. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон Рос. Федерации от 05.08.2000 № 117-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 19.07.2000: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.07.2000 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2000. № 32. Ст. 3340.
8. О государственной регистрации недвижимости: федер. закон Рос. Федерации от 13.07.2015 № 218-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 03.07.2015: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 08.07.2015 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 29-1. Ст. 4344.
9. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним: федер. закон Рос. Федерации от 21.07.1997 № 122-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 17.06.1997: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 03.07.1997 // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 30. Ст. 3594.
10. Пустовалова Е.А. Основные проблемы государственной регистрации прав на недвижимое имущество // Бизнес в законе. 2011. № 5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-problemy-gosudarstvennoy-registratsii-prav-na-nedvizhimoe-imuschestvo>

State registration of rights to real estate: the main provisions and existing problems

Anatolii V. Krasil'shchikov

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of private law disciplines,
Vladimir Law Institute of the Federal penitentiary service
Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
600020, 67e Bolshaya Nizhegorodskaya st., Vladimir, Russian Federation;
e-mail: krasilschikov@inbox.ru

Yuliya V. Pavlovskaya

Senior Lecturer at the Department of private law disciplines,
Vladimir Law Institute of the Federal penitentiary service
Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
600020, 67e Bolshaya Nizhegorodskaya st., Vladimir, Russian Federation;
e-mail: uvpavlovskaya@mail.ru

Abstract

The article aims to reveal the theoretical aspects of state registration of rights to real estate in the Russian Federation, to identify its system and structure, as well as to carry out an analysis of the changes in the legislation of Russia, regulating basic provisions in the field of state registration of

rights. In addition to this, it pays attention to the consideration of existing problems in this area and ways to solve them. The article also makes an attempt to analyse the newly created electronic resource called the Unified State Register of Real Estate, considers the principles of its functioning, examines the basis for its creation. Having studied the main provisions of certain federal laws of the Russian Federation, governing state registration of rights to real estate, as well as scientific literature on the problems in this sphere, the author of the article deals with the issues of the status of officials and bodies that are in charge of state registration of rights to real estate and acceptance of documents for its implementation, as well as points out the increasing role of notaries in the process of state registration and identifies the consequences of the strengthening of their role.

For citation

Krasil'shchikov A.V., Pavlovskaya Yu.V. (2018) Gosudarstvennaya registratsiya prav na nedvizhimoe imushchestvo: osnovnye polozheniya i sushchestvuyushchie problemy [State registration of rights to real estate: the main provisions and existing problems]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 64-69.

Keywords

Real estate, rights to real estate, state registration, Unified State Register of Real Estate, notary.

References

1. Akhmet'yanova Z.A. (2011) *Veshchnoe pravo* [Property law]. Moscow: Statut Publ.
2. Boltanova E.S. *Edinyi gosudarstvennyi reestr nedvizhimosti – novyi informatsionnyi resurs* [The Unified State Register of Real Estate as a new information resource]. Available at: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=7736> [Accessed 20/08/18].
3. Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.11.1994 № 51-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.10.1994 [Civil Code of the Russian Federation (Part 1): Federal Law of the Russian Federation No. 51-FZ of November 30, 1994] (1994). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 3301)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 3301)], 32.
4. Ivanchak A.I. (2014) *Grazhdanskoe pravo Rossiiskoi Federatsii: Obshchaya chast'* [The civil law of the Russian Federation: the General part]. Moscow: Statut Publ.
5. Kalinichenko T.G. (2007) O gosudarstvennoi registratsii vodnykh prav [On the state registration of water rights]. *Zakonodatel'stvo i ekonomika* [Legislation and economics], 8, pp. 43-48.
6. Kruglova O.B. (2002) *Pravovoe regulirovanie dogovora arendy nezhilykh zdaniy, sooruzhenii v predprinimatel'skoi sfere* [Legal regulation of rental agreements for non-residential buildings and facilities in the entrepreneurial sphere]. Samara.
7. Nalogovyi kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' vtoraya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 05.08.2000 № 117-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 19.07.2000: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.07.2000 [Tax Code of the Russian Federation (Part 2): Federal Law of the Russian Federation No. 117-FZ of August 5, 2000] (2000). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 3340)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 3340)], 32.
8. O gosudarstvennoi registratsii nedvizhimosti: feder. zakon Ros. Federatsii ot 13.07.2015 № 218-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 03.07.2015: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 08.07.2015 [On state registration of real estate: Federal Law of the Russian Federation No. 218-FZ of July 13, 2015] (2015). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 4344)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 4344)], 29-1.
9. O gosudarstvennoi registratsii prav na nedvizhimoe imushchestvo i sdelok s nim: feder. zakon Ros. Federatsii ot 21.07.1997 № 122-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 17.06.1997: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 03.07.1997 [On state registration of rights to real estate and transactions with it: Federal Law of the Russian Federation No. 122-FZ of July 21, 1997] (1997). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 3594)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 3594)], 30.
10. Pustovalova E.A. (2011) Osnovnye problemy gosudarstvennoi registratsii prav na nedvizhimoe imushchestvo [The main problems of state registration of rights to real estate]. *Biznes v zakone* [Business in law], 5. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-problemy-gosudarstvennoy-registratsii-prav-na-nedvizhimoe-imushchestvo> [Accessed 20/08/18].

УДК 34.03**Действие российского закона в отношении граждан России, иностранных граждан, а также лиц без гражданства****Пестряков Кирилл Вадимович**

Аспирант,
Санкт-Петербургский государственный университет,
199034, Российская Федерация, Санкт-Петербург,
наб. Университетская, 7-9;
e-mail: kirill.pestryakov@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена анализу применения российского законодательства о банкротстве физических лиц в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства, а также применения законодательства иностранных государств к гражданам Российской Федерации. В тексте статьи рассматриваются практические аспекты ведения процедуры банкротства физических лиц, в частности основания возбуждения процедур банкротства по нормам российского законодательства в отношении граждан иностранных государств и лиц без гражданства, признание на территории Российской Федерации актов иностранных судов, признающих граждан России банкротами. На основе анализа отечественной литературы, судебных актов Российской Федерации и иностранных судов, норм права, эмпирического опыта автором предлагаются пути восполнения пробелов и устранения коллизий в законодательстве о банкротстве физических лиц.

Для цитирования в научных исследованиях

Пестряков К.В. Действие российского закона в отношении граждан России, иностранных граждан, а также лиц без гражданства // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 70-76.

Ключевые слова

Банкротство, физическое лицо, несостоятельность, кредитор, должник, суд, гражданство, иностранные граждане.

Введение

С 1 октября 2015 г. в Российской Федерации применяются правила о банкротстве физических лиц (см. Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ). В настоящее время в России количество дел о банкротстве превышает 34 645 [Статистика банкротств..., www], ежемесячно прирост составляет около 3% [Несостоятельность..., www]. Кроме того, есть основания полагать, что в ближайшее время количество физических лиц, которые проходят процедуру банкротства в качестве должников, резко увеличится (в связи с «потребительским экстремизмом» [Нилов, 2017] в сфере банкротства, распространением недостоверных сведений о банкротстве граждан и недобросовестностью юридических фирм, которые предлагают полное списание долгов).

Но до сих пор в России для миллионов людей закон о банкротстве недоступен, так как отсутствуют правила применения норм закона к иностранным гражданам и лицам без гражданства, постоянно проживающим на территории Российской Федерации.

Применение российского законодательства о банкротстве физических лиц в отношении граждан России, иностранных граждан, а также лиц без гражданства

Данный вопрос не раз вставал перед российскими судьями, но в главе X Закона о банкротстве физических лиц до сих пор отсутствуют положения о трансграничности банкротства физических лиц.

Л.П. Ануфриева определяет трансграничность банкротства как банкротство, осложненное иностранным элементом (иностраный должник; иностранные кредиторы; имущество, которое находится в иностранном государстве; задолженность возникла по правилам иностранного государства и т. д.) [Ануфриева, 2001, т. 3, 8]. Возможность банкротства с иностранным элементом не рассматривалась также и судебной коллегией Верховного суда Российской Федерации.

Исходя из формального толкования Закона о банкротстве, стоит отметить, что отсутствует запрет на рассмотрение дел о банкротстве граждан, осложненных иностранным элементом, но нерешенной проблемой остается отсутствие в законе положений о правилах, процессуальных и материальных особенностях такого банкротства.

Одной из существенных проблем Закона о банкротстве является отсутствие определения термина «гражданин» в главе X и ст. 2 данного закона. Поскольку указанный термин применяется к лицу, подавшему заявление о банкротстве, его буквальное толкование приводит к тому, что граждане других стран, проживающие на территории России, не могут подать заявление о банкротстве в российский суд.

В связи с тем, что в соответствии с законодательством о гражданстве (см. Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ) гражданин РФ определяется как лицо, имеющее гражданство РФ, а именно устойчивую правовую связь с Российской Федерацией, выражающуюся в совокупности взаимных прав и обязанностей. Таким образом, если исходить из буквального толкования и не расширять понятие «гражданин» в законодательстве о банкротстве, то по российскому закону допускается только банкротство граждан России.

Считаем, что под понятием «гражданин» в Законе о банкротстве понимается физическое лицо, которое не зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя. При таком

определении термина «гражданин» устраняются препятствия для рассмотрения дел о банкротстве иностранных граждан в российских судах и по российскому закону. При этом суд при рассмотрении возможности банкротства иностранного гражданина должен анализировать характер связи с РФ – время проживания, наличие документов, недвижимости, работы на территории Российской Федерации, количество российских и иностранных кредиторов у должника.

В настоящее время в судебной практике сложилась ситуация, когда вопрос о возможности рассмотрения того или иного дела о банкротстве иностранного гражданина оставлен на рассмотрение арбитражному суду, принимающему такое заявление. И в практике нет однозначного подхода, применяемого к должникам – иностранным гражданам.

Так, по делу № А81-6187/2015 Арбитражный суд Ямало-Ненецкого автономного округа допустил применение к гражданину иностранного государства правил о банкротстве физических лиц в России: ссылаясь на ч. 3 ст. 62 Конституции РФ, ст. 4 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и ст. 1196 ГК РФ, указал, что иностранные граждане пользуются в РФ правами и несут обязанности наравне с гражданами РФ, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором РФ. Также суд указал, что Закон о банкротстве не содержит никаких ограничений для признания иностранных граждан банкротами российскими государственными арбитражными судами по правилам этого российского закона (см. Определение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 30 июня 2016 г. по делу № А81-6187/2015). Указанное решение вступило в законную силу и не было обжаловано.

Арбитражный суд города Москвы в деле о банкротстве физического лица № А40-186978/15-44-335 решил, что российское законодательство неприменимо по делам о банкротстве иностранных граждан, сославшись на то, что положения Закона о банкротстве не предусматривают применение норм данного закона к лицам, не имеющим гражданства Российской Федерации, и должник в соответствии с законодательством о гражданстве не является гражданином РФ (см. Определение Арбитражного суда города Москвы по делу от 26 февраля 2016 г. № А40-186978/15-44-335). Девятый арбитражный апелляционный суд согласился с позицией суда первой инстанции (см. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 19 апреля 2016 г. № 09АП-15475/2016 по делу № А40-186978/15). Арбитражный суд Московского округа указанное решение двух инстанций отменил, направив дело на новое рассмотрение (см. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 8 июля 2016 г. по делу № А40-186978/2015).

Таким образом, в законе не сформулирована возможность банкротства иностранных граждан по российскому закону. Термин «гражданин», применяемый в законе о банкротстве, создает дополнительные препятствия для рассмотрения такого рода дел.

Существует несколько способов решения данной проблемы:

- 1) с помощью внесения изменений в ст. 2 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», а именно следующего разъяснения понятия «гражданин»: «гражданин – это физическое лицо, которое не занимается предпринимательской деятельностью, не является индивидуальным предпринимателем и участником хозяйственного общества и имеет устойчивую правовую связь с Российской Федерацией, выражающуюся в совокупности взаимных прав и обязанностей»;
- 2) вынесением разъяснения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации, который определит критерии, при которых арбитражные суды

будут рассматривать дела о банкротстве иностранных граждан и лиц без гражданства, и порядок банкротства по российскому законодательству.

Считаем, что целесообразно допустить банкротство иностранных граждан нормативно-правовым актом. Вопрос о банкротстве лиц без гражданства также не разрешен законодательством и пока еще не был рассмотрен судами. Считаем, что при установлении устойчивой правовой связи лица без гражданства допустимо применение законодательства о банкротстве физических лиц.

Другой нерешенной проблемой, возникающей в процессе банкротства физических лиц, является признание решений иностранных судов в деле о банкротстве российских граждан.

В деле № А56-71378/2015 Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области рассмотрел вопрос о признании в России определения Высокого Суда Правосудия Англии от 5 октября 2012 г. по делу № 4893-2012, которым гражданин РФ В.А. Кехман был объявлен банкротом по английскому закону и прошел процедуры расчета, реализации и распределения имущества как признанное банкротом лицо. Суды в четырех инстанциях указали, что законодательство о банкротстве применяется в случае наличия международного договора или при взаимном признании судебных актов в странах рассмотрения дел.

У Российской Федерации отсутствует действующий международный договор с Великобританией о взаимном признании решения судов о банкротстве физических лиц, судебный акт российского суда о приведении в исполнение на территории России определения Высокого суда правосудия Англии не принимался [Кехман..., [www](#)], и должник не смог предоставить судебных актов английских судов, которыми бы признавались судебные акты о банкротстве физических лиц российскими арбитражными судами.

Решения российских судов по делу В.А. Кехмана соответствуют закону и международным правилам, но, на наш взгляд, не соответствуют принципу справедливости, так как гражданин признан банкротом, прошел процедуры, соответствующие процедурам реализации имущества, и у российских кредиторов при проявлении должной осмотрительности была возможность участвовать в этом банкротном процессе.

При банкротстве граждан в России существуют и другие проблемы, которые лежат на поверхности и не требуют особых усилий для их решения. Например, большое количество иностранных кредиторов может привести к затягиванию процедуры банкротства гражданина, а следовательно, и увеличению затрат, неравномерному погашению требований кредиторов. Имущество кредитора, которое находится за границей, также ведет к затягиванию процесса банкротства, увеличению расходов на процедуру, а зачастую и к невозможности продажи имущества, например, если недвижимость зарегистрирована на офшорной территории.

Заключение

Подводя итог вышесказанному, считаем необходимым внести изменения в Закон о банкротстве с целью разграничить понятия «гражданин» и «физическое лицо, которое не зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя». Кроме того, без внесения изменений или издания разъяснений Верховного суда в вопросах о трансграничности банкротства физических лиц и в дальнейшем будут возникать проблемы, которые будут по-разному разрешены в судах разной территориальной подсудности. Кроме того, важным является увеличение количества зарубежных государств, в которых признаются решения судов о банкротстве граждан путем заключения международных договоров, данные меры также

приведут к упрощению процесса выявления и возвращения имущества, находящегося за границей, в конкурсную массу.

Библиография

1. Ануфриева Л.П. Международное частное право: в 3 т. Т. 3. Трансграничные банкротства. Международный коммерческий арбитраж. Международный гражданский процесс. М.: БЕК, 2001. 768 с.
2. Кехман требует признать решение суда Англии, объявившего его банкротом. URL: <https://ria.ru/incidents/20160426/1420311551.html>
3. Несостоятельность растет на стагнации. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3390372>
4. Нилов И.Л. Потребительский экстремизм как одна из новых форм злоупотребления гражданскими правами // Экономика, социология и право. 2017. № 3. С. 119-122.
5. О гражданстве Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 31.05.2002 № 62-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 19.04.2006; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 15.05.2002 // Собрание законодательства РФ. 2002. 3 июня.
6. Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 29.06.2015 № 154-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 19.06.2015; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.06.2015 // Российская газета. 2015. 3 июля.
7. Определение Арбитражного суда города Москвы от 26.02.2016 по делу № А40-186978/15-44-335. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/85ca2699-fb31-49f6-be17-19a43e054ff4/d9a3c40f-d83e-4729-acc5-77ef808a5c57/A40-186978-2015__20160226.pdf
8. Определение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 30.06.2016 по делу № А81-6187/2015. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/8e3209a1-bcfb-4035-a5c9-c1ca79e2ebe3/b1cb3c13-5166-46d8-93a4-7b93b7c78f64/A81-6187-2015__20160630.pdf
9. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 08.07.2016 по делу № А40-186978/2015. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=249187#09821467723891715>
10. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 19.04.2016 № 09АП-15475/2016 по делу № А40-186978/15. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/85ca2699-fb31-49f6-be17-19a43e054ff4/42078cec-3d7e-4c6e-9d40-2b114cf21f68/A40-186978-2015__20160419.pdf
11. Статистика банкротств физических лиц на 15 апреля 2017 года. URL: <https://finzdor.ru/Analytic/Mainmon>

The application of the Russian legislation on bankruptcy to citizens of Russia, foreign nationals and stateless persons

Kirill V. Pestryakov

Postgraduate,
Saint Petersburg State University,
199034, 7-9 Universitetskaya emb., St. Petersburg, Russian Federation;
e-mail: kirill.pestryakov@yandex.ru

Abstract

The article is devoted to the analysis of the application of the Russian legislation on bankruptcy to individuals, paying special attention to foreign nationals and stateless persons, as well as the application of the legislation of foreign states to citizens of the Russian Federation. It aims to discuss the practical aspects of using bankruptcy procedures for individuals, in particular the grounds for initiating bankruptcy procedures according to the Russian legislation on foreign nationals and stateless persons, recognition of acts of foreign courts, declaring citizens of the Russian Federation

Kirill V. Pestryakov

bankrupt, in the Russian Federation. The author of the article makes an attempt to analyse the current legislation of the Russian Federation in order to identify how courts are supposed to deal with cases of bankruptcy when people who want to be declared bankrupt are foreign nationals or stateless persons and points out that there is no uniform judicial practice in such cases in the Russian Federation. Having analysed scientific literature on the problem of applying the Russian legislation on bankruptcy to foreign nationals and stateless persons, as well as acts of Russian and foreign courts, the author proposes ways to fill the gaps and eliminate conflicts in the legislation on the bankruptcy of individuals.

For citation

Pestryakov K.V. (2018) Deistvie rossiiskogo zakona v otnoshenii grazhdan Rossii, inostrannykh grazhdan, a takzhe lits bez grazhdanstva [The application of the Russian legislation on bankruptcy to citizens of Russia, foreign nationals and stateless persons]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 70-76.

Keywords

Bankruptcy, individual, insolvency, creditor, debtor, court, citizenship, foreign nationals.

References

1. Anufrieva L.P. (2001) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: v 3 t. T. 3. Transgranichnye bankrotstva. Mezhdunarodnyi kommercheskii arbitrazh. Mezhdunarodnyi grazhdanskii protsess* [Private international law: in 3 vols., Vol. 3: Cross-border bankruptcies. International commercial arbitration. International civil procedure]. Moscow: BEK Publ.
2. Kekhman trebuet priznat' reshenie suda Anglii, ob'yavivshogo ego bankrotom [Kekhman demands to recognise the decision of the court of England, declared him bankrupt]. Available at: <https://ria.ru/incidents/20160426/1420311551.html> [Accessed 19/08/18].
3. Nesostoyatel'nost' rastet na stagnatsii [Insolvency is growing in stagnation]. Available at: <https://www.kommersant.ru/doc/3390372> [Accessed 19/08/18].
4. Nilov I.L. (2017) Potrebitel'skii ekstremizm kak odna iz novykh form zloupotrebleniya grazhdanskimi pravami [Consumer extremism as one of the new forms of abuse of civil rights]. *Ekonomika, sotsiologiya i pravo* [Economics, sociology and law], 3, pp. 119-122.
5. O grazhdanstve Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 31.05.2002 № 62-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 19.04.2006: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 15.05.2002 [On citizenship in the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 62-FZ of May 31, 2002] (2002). *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected legislation of the Russian Federation], 3rd Jun.
6. Ob uregulirovanii osobennostei nesostoyatel'nosti (bankrotstva) na territoriyakh Respubliki Krym i goroda federal'nogo znacheniya Sevastopolya i o vnesenii izmenenii v otдел'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 29.06.2015 № 154-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 19.06.2015: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.06.2015 [On regulating the features of insolvency (bankruptcy) in the Republic of Crimea and the city of federal significance of Sevastopol and on amending certain legislative acts of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 154-FZ of June 29, 2015] (2015). *Rossiiskaya gazeta* [Russian gazette], 3rd Jul.
7. Opredelenie Arbitrazhnogo suda goroda Moskvy ot 26.02.2016 po delu № A40-186978/15-44-335 [The determination adopted by the Commercial Court of Moscow on February 26, 2016 (Case No. A40-186978/15-44-335)]. Available at: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/85ca2699-fb31-49f6-be17-19a43e054ff4/d9a3c40f-d83e-4729-acc5-77ef808a5c57/A40-186978-2015__20160226.pdf [Accessed 19/08/18].
8. Opredelenie Arbitrazhnogo suda Yamalo-Nenetskogo avtonomnogo okruga ot 30.06.2016 po delu № A81-6187/2015 [The determination adopted by the Commercial Court of the Yamalo-Nenets Autonomous District on June 30, 2016 (Case No. A81-6187/2015)]. Available at: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/8e3209a1-bcfb-4035-a5c9-c1ca79e2ebe3/b1cb3c13-5166-46d8-93a4-7b93b7c78f64/A81-6187-2015__20160630.pdf [Accessed 19/08/18].
9. Postanovlenie Arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga ot 08.07.2016 po delu № A40-186978/2015 [The resolution adopted by the Commercial Court of the Moscow circuit on July 8, 2016 (Case No. A40-186978/2015)]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=249187#09821467723891715> [Accessed 19/08/18].

-
10. Postanovlenie Devyatogo arbitrazhnogo apellyatsionnogo suda ot 19.04.2016 № 09AP-15475/2016 po delu № A40-186978/15 [Resolution of the 9th Commercial Court of Appeal No. 09AP-15475/2016 of April 19, 2016 (Case No. A40-186978/15)]. Available at: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/85ca2699-fb31-49f6-be17-19a43e054ff4/42078cec-3d7e-4c6e-9d40-2b114cf21f68/A40-186978-2015__20160419.pdf [Accessed 19/08/18].
 11. Statistika bankrotstv fizicheskikh lits na 15 aprelya 2017 goda [Statistics on bankruptcies of individuals as of April 15, 2017]. Available at: <https://finzdor.ru/Analytic/Mainmon> [Accessed 19/08/18].

УДК 34**Особенности правового регулирования права педагогических работников на получение длительного отпуска сроком до одного года в Российской Федерации****Зельгин Сергей Григорьевич**

Член-корреспондент Российской академии естественных наук,
почетный адвокат России,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры социальной педагогики,
Институт иностранных языков,
Российский университет дружбы народов,
117198, Российская Федерация, Москва, ул. Миклухо-Маклая, 10;
e-mail: mediator@advokat-zelgin.ru

Поверинов Виктор Викторович

Стажер адвоката
Международной коллегии адвокатов города Москвы
«Почуев, Зельгин и Партнеры»,
магистр,
Российский государственный университет правосудия,
117418, Российская Федерация, Москва, ул. Новочеремушкинская, 69;
e-mail: pvv@pzp.legal

Аннотация

«Трудовой кодекс Российской Федерации» и ФЗ РФ «Об образовании в Российской Федерации» закрепляют право педагогических работников организаций, осуществляющих образовательную деятельность, не реже чем через каждые 10 лет непрерывной педагогической работы иметь длительный отпуск сроком до одного года. Однако, из-за неурегулированности законодательства в этой области, неединообразного его толкования и применения права педагогических работников на предоставление им длительного отпуска нередко нарушаются. В настоящей статье проанализированы нормативно-правовые акты, правовые позиции судов и научные труды по вопросам предоставления педагогическим работникам длительного отпуска раз в десять лет сроком до одного года. На основе системного толкования эмпирического и теоретического материала проведен анализ по неурегулированным законодательством вопросам касательно предоставления преподавателям годичного отпуска, рассмотрены наиболее существенные проблемы в правоприменительной практике и предложены меры по их разрешению. В частности, рассмотрены проблемы включения образовательными организациями в уставы и коллективные договора условий, ухудшающих положения педагогических работников, отказы работодателей в приеме на работу при досрочном прекращении годичного отпуска

по инициативе работника, возможность работы по совместительству во время пребывания педагогического работника в длительном отпуске и иные существенные вопросы.

Для цитирования в научных исследованиях

Зельгин С.Г., Поверинов В.В. Особенности правового регулирования права педагогических работников на получение длительного отпуска сроком до одного года в Российской Федерации // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 77-87.

Ключевые слова

Правовое регулирование предоставления годичного отпуска педагогическим работникам, особый статус педагогических работников, право преподавателей на длительный отпуск, локальные акты образовательных организаций, права.

Введение

В Российской Федерации признается особый статус педагогических работников в обществе и создаются условия для осуществления ими профессиональной деятельности¹. «Особый статус» педагогических работников закреплён в «Трудовом кодексе Российской Федерации» (далее – ТК РФ), ФЗ РФ «Об образовании в Российской Федерации» и других нормативно-правовых актах.

Как следует из содержания ч. 2 ст. 47 ФЗ РФ «Об образовании в Российской Федерации», «особый статус» педагогических работников заключается в предоставлении им («особых» – примечание С.3.) прав, свобод, мер социальной поддержки, направленных на:

- обеспечение их высокого профессионального уровня;
- создание условий для эффективного выполнения профессиональных задач;
- повышение социальной значимости, и престижа педагогического труда.

Одним из «особых прав» педагогических работников является «особое право на отдых». Общечеловеческое право «на отдых», гарантированное ч. 5 ст. 37 Конституции РФ, которая декларирует, что каждый имеет право на отдых. Для педагогических работников «право на отдых» в значительной степени «расширено». Это касается не только сокращения продолжительности рабочей недели (не более 36 рабочих часов) и предоставления основного удлиненного оплачиваемого отпуска, но и предоставление длительного отпуска сроком до одного года. В ст. 335 ТК РФ, которая корреспондирует с п. 4 ч. 5 ст. 47 ФЗ РФ «Об образовании в Российской Федерации», предусмотрено «особое право» педагогических работников на длительный отпуск сроком до одного года один раз в 10 лет непрерывной педагогической работы.

¹ Под правовым статусом педагогического работника понимается совокупность прав и свобод (в том числе академических прав и свобод), трудовых прав, социальных гарантий и компенсаций, ограничений, обязанностей и ответственности, которые установлены законодательством Российской Федерации и законодательством субъектов Российской Федерации (ч.1 ст. 47 ФЗ РФ «Об образовании в Российской Федерации»).

Особенности правового регулирования предоставления педагогическим работникам длительного отпуска сроком до одного года

Механизмы реализации права педагогических работников на длительный отпуск, порядок и условия его предоставления, перечень должностей (то есть лиц, которые их занимают, имеющих право на длительный отпуск) и другие существенные условия по предоставлению отпуска нашли свое закрепление в нормативно-правовых актах Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а также в локальных актах образовательных организаций.

Ст. 335 ТК РФ и п. 4 ч. 5 ст. 47 ФЗ РФ «Об образовании в Российской Федерации» определяют, что порядок и условия предоставления длительного отпуска регламентируются в порядке, установленном федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере образования. То есть, по сути, все существенные вопросы касательно предоставления длительного отпуска педагогическим работникам делегированы Министерству образования и науки, которое с 2018 года реорганизовано и на его основе создано два отдельных министерства:

- 1) Министерство просвещения;
- 2) Министерство науки и высшего образования.

По мнению автора, реорганизация Минобрнауки неизбежно приведет к пересмотру ряда нормативно-правовых актов, регламентирующих образовательную деятельность, в том числе и анализируемый в настоящей статье вопрос.

В настоящее время, порядок и условия предоставления длительного отпуска установлены Приказом Министерства образования и науки России от 31 мая 2016 года № 644 (далее – Приказ № 644). Однако в указанном Приказе не раскрывается ряд существенных вопросов, в частности: вопрос о правовой природе годичных отпусков, об оплате длительных отпусков, о возможности досрочного выхода педагогического работника на работу во время пребывания в длительном отпуске, получения компенсаций и др., что, по мнению автора, неизбежно приводит к правовой неопределенности, которая ведет к нарушению прав педагогических работников, задекларированных ТК РФ и ФЗ РФ «Об образовании в РФ».

Ныне действующий Приказ № 644 заменил ранее действующий Приказ Министерства образования РФ от 07.12.2000 № 3570 «Об утверждении Положения о порядке и условиях предоставления педагогическим работникам образовательных учреждений длительного отпуска сроком до одного года» (далее – Положение № 3570) и определил новый порядок предоставления годичных отпусков раз в десять лет педагогическим работникам. Список должностей педагогических работников, имеющих право на годичный отпуск, определен в Постановлении Правительства РФ № 678. В Постановлении Правительства РФ № 678 определены три категории педагогических работников, осуществляющих образовательную деятельность и, соответственно, имеющих право на длительный отпуск:

1) *Должности педагогических работников, отнесенных к профессорско-преподавательскому составу (ППС):* деканы факультетов/директора институтов; заведующие кафедрами и их заместители; профессора; доценты; старшие преподаватели; преподаватели; ассистенты. Данная категория педагогических работников относится к образовательным организациям, реализующим образовательные программы высшего и дополнительного профессионального образования. То есть, с 2018 года эта категория педагогических работников находится в ведении министерства науки и высшего образования.

- 2) *Должности иных педагогических работников:* преподаватели; инструкторы-методисты;

руководители физического воспитания и др. (данная категория педагогических работников находится в ведении министерства просвещения).

3) *Руководители образовательных организаций и их заместители*: ректоры, директора, проректоры; руководители структурных подразделений и их заместители; помощники и советники ректоров/проректоров; ученые секретари образовательных организаций, институтов/факультетов и др. (эта категория педагогических работников находится в ведении и министерства просвещения, и министерства науки и высшего образования).

Необходимо отметить следующие существенные изменения и правовые последствия, связанные с введением в действие Приказа № 644.

1) Приказ № 644 регулирует порядок предоставления годичного отпуска раз в десять лет педагогическим работникам всех образовательных организаций, а не только тех, учредителем которых являлось Министерство науки образования (п. 1 Приказа № 644).

Ранее суды отказывали в защите права педагогических работников на годичный отпуск по тому основанию, что учредитель образовательной организации – не Министерство науки и образования Российской Федерации. Так, согласно Решению Туапсинского городского суда Краснодарского края от 16 июня 2015 года по делу № 2-635/2015 педагогический работник обратился с иском к Детской художественной школе г. Туапсе о предоставлении длительного отпуска до одного года. Суд отказал в удовлетворении исковых требований, мотивировав это, в том числе тем, что Министерство образования России не является учредителем Детской художественной школы г. Туапсе, следовательно, Положение № 3570 не применимо к отношениям истца и ответчика. Безусловно, подобные судебные акты не основаны на правильном понимании норм материального права, т.к. утратившее силу Положение не содержит запрета на предоставление годичного отпуска педагогическим работникам образовательных организаций, учредителем которых является не Министерство образования России, а ст. 335 ТК РФ предусматривает право педагогических работников всех образовательных организаций на годичный отпуск. Таким образом, до вступления в силу Приказа № 644 отсутствовало надлежащее правовое регулирование порядка предоставления годичных отпусков педагогическим работникам организаций, осуществляющих образовательную деятельность, учредителями которых являлось не Министерство образования России. Нормативно-правовой пробел некоторыми субъектами правоприменения понимался и преодолевался неправильно, в связи с чем устранение данного пробела изданием Приказа № 644 исключило неверное правоприменение.

2) Пункт 7 утратившего силу Положения № 3570 содержал положение (которое отсутствует в Приказе № 644), согласно которому длительный отпуск до одного года может предоставляться, если это отрицательно не отразится на деятельности образовательной организации. Данная норма для некоторых руководителей образовательных организаций стала инструментом противодействия педагогическим работникам, желающим реализовать свое законное право на годичный отпуск. Так, согласно Апелляционному определению Липецкого областного суда от 27 апреля 2016 года по делу № 33-1278/2016 судебная коллегия отвергла довод истицы (преподавателя) о том, что ее мог бы заменить на работе другой преподаватель, имеющий такую же специальность защиты диссертации 13.00.01, ввиду другой направленности учебной программы этих преподавателей. Представляется, что в данном случае не был соблюден баланс интересов педагогического работника и образовательной организации. В другом аналогичном случае был соблюден баланс интересов: согласно содержанию Апелляционного определения Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 21 декабря 2015

года по делу № 33-4831/2015 педагогический работник подал заявление о предоставлении годовичного отпуска 16.06.2015 с 04.09.2015 по 03.09.2016, и работнику был предоставлен этот отпуск с 19.09.2015, так как учебные часы были распределены с письменного согласия трех других педагогических работников. Еще в одном деле (Решение Советского городского суда Калининградской области от 4 октября 2016 года по делу № 2-713/2016), истица просила отпуск с 8 августа, но по факту, согласно решению суда, получила его с 14 декабря. Такой подход, кажется, не совсем правильным, так как обеспечивает должное функционирование образовательной организации (полное распределение рабочих часов) за счет ущемления законных прав педагогических работников. Альтернативой такому подходу (в условиях рыночной экономики) являются увеличение выплат работникам образовательных организаций, увеличение академических часов для обучения дополнительных педагогических кадров, разработка мер на государственном уровне для повышения престижа профессии и т.д., Другими словами, образовательная организация должна принять меры для привлечения дополнительных педагогических работников.

3) Очередность и время предоставления длительного отпуска, его оплата и другие вопросы определялись, согласно утратившему силу Положению № 3570, уставом образовательной организации. В случае отсутствия в уставе образовательной организации положения об оплате годовичного отпуска педагогическим работникам суды понимали это как отсутствие необходимости оплаты данного отпуска образовательной организацией (Решение Кировского районного суда г. Екатеринбурга от 22 октября 2015 года по делу № 2-8962/2015, Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 24 апреля 2012 года по делу № 33-3980). Некоторые суды и вовсе отказывали в защите соответствующего права на отпуск ввиду отсутствия упоминания о нем в уставе образовательной организации. Волгоградский областной суд в своем Кассационном определении от 15 декабря 2011 года по делу № 33-15793/2011 указал на неправильность такого подхода.

4) Приказом № 644 (п.5) установлено, что продолжительность длительного отпуска, очередность его предоставления, разделение его на части и другие важные вопросы определяются коллективным договором (а не уставом, как раньше). Из чего следует, что коллектив педагогических работников в настоящее время наделен полномочиями для определения существенных вопросов, касающихся регулирования с работодателем вопросов по реализации права на длительный отпуск. Представлять интересы работников могут (при наличии) профессиональные союзы. Тем не менее преподаватели образовательных организаций, реализующие программы высшего образования отмечают, что не всегда профессиональные союзы на стороне работников – часто они фактически контролируются работодателем [Сафронов, www].

5) С введением в Приказе № 644 положений, регулирующих порядок предоставления отпуска до одного года коллективным договором, образовательные организации в своих трудовых правоотношениях начинают отказывать работникам в предоставлении отпусков до одного года со ссылкой на отсутствие положений о таких отпусках в коллективном договоре. Ломоносовский районный суд г. Архангельска не поддержал такой подход работодателя и исковые требования о предоставлении длительного отпуска работнику удовлетворил (Решение от 14 июля 2017 года по делу № 2-1968/2017). Таким образом, хотя «сдвиг» в пользу преподавателей по определению ими совместно с образовательными организациями порядка предоставления годовичного отпуска имеется, однако конструкция коллективного договора является громоздкой и ее эффективность можно будет определить по прошествии

определенного времени после ее апробирования. Представляется, что более целесообразно вопросы, указанные в п. 5 Приказа № 644, подлежащие определению коллективным договором, урегулировать нормативно-правовыми актами, так как, по мнению автора, разрешение данных вопросов не может разниться в разных образовательных организациях (в разных регионах, видах образовательных организаций и т.д.).

Наиболее актуальные проблемы по предоставлению длительного отпуска, не урегулированные законодательством, и пути их разрешения

Проблема оплаты длительных отпусков

В настоящее время, в практике сложившихся правоотношений между образовательными организациями и педагогическими работниками, закреплённой судебными решениями, принят подход неоплачиваемых годовых отпусков. По мнению автора, законодатель должен закрепить обязанность образовательных организаций оплачивать длительный отпуск педагогическим работникам не ниже уровня МРОТ. Рассмотрению проблемы оплаты заработной платы на период длительного отпуска посвящена отдельная статья автора. По глубокому убеждению, автора, данная проблема – многоплановая, и неизбежно порождает цепочку других проблем, которые непосредственно затрагивают права педагогических работников.

Проблема массовых неправомерных отказов образовательных организаций в предоставлении длительного отпуска путем неправомерного включения в Устав организации и коллективные договора условий, ухудшающих положения педагогических работников.

Согласно Определению Верховного Суда РФ от 19 мая 2010 года № 9-Г10-11 указание в уставе образовательной организации на возможность отказа педагогическому работнику в предоставлении годового отпуска (при наличии соответствующего стажа, неиспользовании такого права и т.д.) неправомерно. Статьей 335 ТК РФ законодатель не установил возможность отказа работника в предоставлении ему такого отпуска. Согласно ст. 8 ТК РФ нормы локальных нормативных актов не применяются при ухудшении положения работников по сравнению с трудовым законодательством. Так и коллективные договоры не могут содержать условий, ухудшающих права работников по сравнению с трудовым законодательством. Поэтому требование образовательной организации о включении в коллективный договор условия об отказе преподавателя от годового отпуска при наличии десятилетнего непрерывного стажа работы ничтожны.

Отказ работодателя в приеме на работу при досрочном прекращении годового отпуска по инициативе работника.

Законодатель не определил порядок и условия прекращения длительного отпуска по инициативе работника. По мнению автора, педагогический работник вправе досрочно прекратить длительный отпуск и приступить к работе по занимаемой должности. В качестве обоснования мнения автора, можно обратиться к аналогии закона. В соответствии с п. 9 Правил предоставления отпуска лицам, допущенным к соисканию ученой степени кандидата наук или доктора наук, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 05.05.2014 № 409, «отпуск завершается после окончания срока, на который был предоставлен отпуск, либо ранее этого срока по заявлению соискателя о прекращении отпуска».

Такой же подход применяют и суды. Судья Ленинского районного суда г. Омска обосновал возможность прекратить годичный отпуск досрочно на том основании, что отпуск по уходу за

ребенком аналогичен длительному годичному отпуску педагогического работника (длительность и сохранение места работы за работником), женщина может в любое время прервать отпуск по уходу за ребенком и вернуться на работу. В данном случае применима аналогия закона. (Решение от 13 декабря 2016 года по делу № 2-7782/2016).

Возможность работы по совместительству во время пребывания педагогического работника в длительном отпуске.

В соответствии со статьей 282 ТК РФ в свободное от основной работы время работник может выполнять другую регулярную оплачиваемую работу. Особенности работы по совместительству педагогических работников установлены Постановлением Минтруда РФ от 30.06.2003 № 41 «Об особенностях работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры». Педагогические работники вправе осуществлять работу по совместительству – выполнение другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время по месту их основной работы или в других организациях, в том числе по аналогичной должности, специальности, профессии, и в случаях, когда установлена сокращенная продолжительность рабочего времени.

Продолжительность работы по совместительству педагогических работников в течение месяца устанавливается по соглашению между работником и работодателем, и по каждому трудовому договору она не может превышать для педагогических работников половины месячной нормы рабочего времени, исчисленной из установленной продолжительности рабочей недели. Таким образом, педагогические работники вправе в период длительного отпуска работать по совместительству как по месту основной работы, так и в других образовательных организациях.

Право на длительный отпуск педагогических работников, работающих по совместительству.

В образовательных организациях, особенно реализующих программы высшего образования, работает большое количество лиц, для которых педагогическая деятельность не является основным видом деятельности. Это прежде всего «практики»: руководители предприятий, банков, государственные и муниципальные служащие, судьи, адвокаты, и др.

Пунктом 5 Приказа № 644 регламентируется, что вопросы предоставления длительного отпуска работающим по совместительству определяются коллективным договором. Таким образом, право на длительный отпуск до одного года для лиц, занимающихся педагогической деятельностью в образовательной организации по совместительству, зависит от условий коллективного договора.

Заключение

В настоящей работе рассмотрен только один аспект «особого статуса» педагогических работников – право на длительный отпуск. Раскрыты ряд взаимосвязанных проблем, главной из которых, по мнению автора, является сохранение заработной платы на период нахождения педагогических работников в длительном отпуске. Возможным решением этого важного вопроса может быть законодательное закрепление сохранения заработной платы педагогическим работникам не только за счет средств образовательных организаций, но и за счет средств фонда социального страхования (по аналогии с отпуском женщин по уходу за малолетними детьми).

Успешное разрешение данного вопроса позволит:

- Создать условия для обеспечения высокого профессионального уровня педагогических работников, эффективного выполнения ими профессиональных задач, повышение социальной значимости, и престижа педагогического труда;
- Разрешить проблему по включению в трудовой/педагогический стаж периода нахождения в длительном отпуске;
- Способствовать созданию в педагогическом коллективе здоровой нравственной обстановки;
- Значительно сократить количество обращений в суд педагогических работников по защите своих нарушенных прав.

Вопросам более глубокого обоснования необходимости сохранения заработной платы на период длительного отпуска педагогических работников посвящена отдельная публикация.

Библиография

1. Апелляционное определение Верховного суда Республики Саха (Якутия) от 21 декабря 2015 года по делу № 33-4831/2015.
2. Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 24 апреля 2012 года по делу № 33-3980.
3. Апелляционное определение Липецкого областного суда от 27 апреля 2016 года по делу № 33-1278/2016.
4. Кассационное определение Волгоградского областного суда от 15 декабря 2011 года по делу № 33-15793/2011.
5. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993).
6. Кутафина Г.О. Отпуск без сохранения заработной платы: дис. ... канд. юр. наук. М., 2007. 145 с.
7. Мамедов Ш.В. Правовое регулирование отпусков по законодательству Российской Федерации и Азербайджанской республики: сравнительная характеристика: дис. ... канд. юр. наук. М., 2016. 209 с.
8. Михайлова Н.С. Трудовое право и творчество преподавателей вузов: дис. ... канд. юр. наук. Пермь, 2002. 181 с.
9. Определение Верховного Суда РФ от 19 мая 2010 года № 9-Г10-11.
10. Постановление Правительства РФ от 08.08.2013 № 678 «Об утверждении номенклатуры должностей педагогических работников организаций, осуществляющих образовательную деятельность, должностей руководителей образовательных организаций».
11. Постановление Правительства РФ от 05.05.2014 № 409 «Об утверждении Правил предоставления отпуска лицам, допущенным к соисканию ученой степени кандидата наук или доктора наук».
12. Постановление Минтруда РФ от 30.06.2003 № 41 «Об особенностях работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры».
13. Постников Н.А. Виды и классификация отпусков в Российской Федерации: дис. ... канд. юр. наук. Пермь, 2001. 192 с.
14. Приказ Минобрнауки России от 31.05.2016 № 644 «Об утверждении Порядка предоставления педагогическим работникам организаций, осуществляющих образовательную деятельность, длительного отпуска сроком до одного года».
15. Репринцев Д.Д. Соблюдается ли законодательство, регулирующее труд преподавателей вузов? // Трудовое право. 2010. № 4. С. 55-60.
16. Решение Кировского районного суда г. Екатеринбурга от 22 октября 2015 года по делу № 2-8962/2015.
17. Решение Ленинского районного суда г. Омска от 13 декабря 2016 года по делу № 2-7782/2016.
18. Решение Ломоносовского районного суда г. Архангельска от 14 июля 2017 года по делу № 2-1968/2017.
19. Решение Советского городского суда Калининградской области от 4 октября 2016 года по делу № 2-713/2016.
20. Решение Туапсинского городского суда Краснодарского края от 16 июня 2015 года по делу № 2-635/2015.
21. Сафронов И.П. Творческие отпуска для преподавателей. Руководство к действию. URL: <http://unisolidarity.ru/?p=5307>
22. Сердюк С.Ф. Теоретико-прикладные основы совершенствования профессионального мастерства преподавателей вузов МВД России: дис. ... докт. пед. наук. Воронеж, 2002. 506 с.
23. Скоморохов Я.М. Отпуска без сохранения заработной платы по российскому трудовому праву: дис. ... канд. юр. наук. Пермь, 2001. 178 с.
24. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 01.07.2017).
25. Уруков В.Н., Урукова В.М. Предоставление годичного отпуска преподавателям государственных высших учебных заведений (к вопросу применения ст. 335 ТК РФ) // Социальное и пенсионное право. 2011. № 1. С. 35-37.

26. Уруков В.Н., Урукова В.М. Основания и условия предоставления годичного отпуска преподавателям государственных высших учебных заведений // Право и экономика. 2010. № 4. С. 55-58.
27. Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 01.05.2017) «Об образовании в Российской Федерации».

Peculiarities of legal regulation of the right of pedagogical workers to receive a long vacation for up to one year in the Russian Federation

Sergei G. Zelgin

Corresponding member of Russian Academy of Natural Sciences,
Honourable Barrister-at-Law of Russia,
PhD in Law, Associate Professor,
Foreign Language Institute,
Peoples Friendship University of Russia,
117198, 10/2, Miklukho-Maklaya str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: mediator@advokat-zelgin.ru

Victor V. Poverinov

Lawyer trainee,
Moscow International defense counsel association
«Pochuev, Zelgin and Partners»,
Russian Academy of Justice,
117418, 69, Novocheremushkinskaya str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: pvv@pzp.legal

Abstract

In this paper, only one aspect of the “special status” of teachers is considered; it is the right to long-term vacation. A number of interrelated problems are revealed, the main one of which, according to the authors, is the preservation of the wages earned during the period when teachers are on extended vacation. Labor Code of Russian Federation and Federal Law of Russian Federation «On education in the Russian Federation» establish labor rights of educational workers, including the right to leave of absence for up to one year (sabbaticals) at least every 10 years of continuous teaching work. However, rights of educational workers are frequently violated owing to complicated legal framework and differences in the interpretation and application of law, as the authors of this scientific research note in the paper. In the article they considered sabbatical regulatory instruments, law-enforcement practices and scientific works. An analysis was carried out regarding sabbaticals on the basis of empirical and theoretical material; the research addressed the most significant problems of enforcement practices and proposed measures to resolve these problems. In particular, the authors of the paper addressed the problems of inclusion by educational organizations in the charters and collective agreements of conditions that worsen the situation of educational workers, employers' refusals to accept employment at early termination of one-year leave on the initiative of an employee, the possibility of part-time work during a sabbatical and other significant issue.

For citation

Zelgin S.G., Poverinov V.V. (2018) Osobennosti pravovogo regulirovaniya prava pedagogicheskikh rabotnikov na poluchenie dlitel'nogo otpuska srokom do odnogo goda v Rossiiskoi Federatsii [Peculiarities of legal regulation of the right of pedagogical workers to receive a long vacation for up to one year in the Russian Federation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 77-87.

Keywords

The legal regulation of sabbatical, special status of education workers, professors' right to take a sabbatical, local acts of educational institutions, law.

References

1. *Apellyatsionnoe opredelenie Verkhovnogo suda Respubliki Sakha (Yakutiya) ot 21 dekabrya 2015 goda po delu № 33-4831/2015* [Appeal definition of the Supreme Court of the Republic of Sakha (Yakutia) of December 21, 2015 in case No. 33-4831 / 2015].
2. *Apellyatsionnoe opredelenie Kemerovskogo oblastnogo suda ot 24 aprelya 2012 goda po delu № 33-3980* [Appeal definition of the Kemerovo Regional Court of April 24, 2012 in case No. 33-3980].
3. *Apellyatsionnoe opredelenie Lipetskogo oblastnogo suda ot 27 aprelya 2016 goda po delu № 33-1278/2016* [Appeal definition of the Lipetsk Regional Court of April 27, 2016 in case No. 33-1278 / 2016].
4. *Federal'nyi zakon ot 29.12.2012 № 273-FZ (red. ot 01.05.2017) «Ob obrazovanii v Rossiiskoi Federatsii»* [Federal Law of December 29, 2012 No. 273-FZ (as amended on May 1, 2017) "On Education in the Russian Federation"].
5. *Kassatsionnoe opredelenie Volgogradskogo oblastnogo suda ot 15 dekabrya 2011 goda po delu № 33-15793/2011* [The cassation definition of the Volgograd Regional Court of December 15, 2011 in case No. 33-15793 / 2011].
6. *Konstitutsiya RF (prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote 12.12.1993)].
7. Kutafina G.O. (2007) *Otpusk bez sokhraneniya zarabotnoi platy* Doct. Dis. [The unpaid vacation. Doct. Dis.]. Moscow.
8. Mamedov Sh.V. (2016) *Pravovoe regulirovanie otpuskov po zakonodatel'stvu Rossiiskoi Federatsii i Azerbaidzhanskoi respublikii: sravnitel'naya kharakteristika*. Doct. Dis. [Legal regulation of vacations under the laws of the Russian Federation and the Azerbaijan Republic: comparative description. Doct. Dis.]. Moscow.
9. Mikhailova N.S. (2002) *Trudovoe pravo i tvorchestvo prepodavatelei vuzov*. Doct. Dis. [Labor law and creative work of university teachers. Doct. Dis.]. Perm.
10. *Opredelenie Verkhovnogo Suda RF ot 19 maya 2010 goda № 9-G10-11* [Definition of the Supreme Court of the Russian Federation dated May 19, 2010 No. 9-G10-11].
11. *Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 08.08.2013 № 678 «Ob utverzhdenii nomenklatury dolzhnostei pedagogicheskikh rabotnikov organizatsii, osushchestvlyayushchikh obrazovatel'nuyu deyatel'nost', dolzhnostei rukovoditelei obrazovatel'nykh organizatsii»* [Decree of the Government of the Russian Federation of 08.08.2013 No. 678 "On approval of the nomenclature of positions of pedagogical workers of organizations engaged in educational activities, positions of heads of educational organizations"].
12. *Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 05.05.2014 № 409 «Ob utverzhdenii Pravil predostavleniya otpuska litsam, dopushchennym k soiskaniyu uchenoi stepeni kandidata nauk ili doktora nauk»* [Decree of the Government of the Russian Federation of 05.05.2014 No. 409 "On Approval of the Rules for Granting Leave to Persons Allowed for the Candidate of Science or Doctor of Science Degrees"].
13. *Postanovlenie Mintruda RF ot 30.06.2003 № 41 «Ob osobennostyakh raboty po sovместitel'stvu pedagogicheskikh, meditsinskikh, farmatsevticheskikh rabotnikov i rabotnikov kul'tury»* [Resolution of the Ministry of Labor of the Russian Federation of 30.06.2003 No. 41 "On the specifics of part-time work of teaching, medical, pharmaceutical workers and cultural workers"].
14. Postnikov N.A. (2001) *Vidy i klassifikatsiya otpuskov v Rossiiskoi Federatsii*. Doct. Dis. [Types and classification of vacations in the Russian Federation. Doct. Dis.]. Perm.
15. *Prikaz Minobrnauki Rossii ot 31.05.2016 № 644 «Ob utverzhdenii Poryadka predostavleniya pedagogicheskim rabotnikam organizatsii, osushchestvlyayushchikh obrazovatel'nuyu deyatel'nost', dlitel'nogo otpuska srokom do odnogo goda»* [Order of the Ministry of Education and Science of Russia No. 644 of May 31, 2016 "On Approval of the Procedure for Granting Long-Term Vacation for Pedagogical Employees of Organizations Conducting Educational Activities for a Period of One Year"].
16. Reprintsev D.D. (2010) *Soblyudaetsya li zakonodatel'stvo, reguliruyushchee trud prepodavatelei vuzov?* [Is the legislation regulating the work of university teachers adhered to?]. *Trudovoe parvo* [Labor law], 4, pp. 55-60.

17. *Reshenie Kirovskogo raionnogo suda g. Ekaterinburga ot 22 oktyabrya 2015 goda po delu № 2-8962/2015* [The decision of the Kirovsky District Court of Yekaterinburg of October 22, 2015 in case No. 2-8962 / 2015].
18. *Reshenie Leninskogo raionnogo suda g. Omska ot 13 dekabrya 2016 goda po delu № 2-7782/2016* [The decision of the Leninsky district court of Omsk dated December 13, 2016 in case No. 2-7782 / 2016].
19. *Reshenie Lomonosovskogo raionnogo suda g. Arkhangel'ska ot 14 iyulya 2017 goda po delu № 2-1968/2017* [The decision of the Lomonosovsky District Court of Arkhangelsk of July 14, 2017 in case No. 2-1968 / 2017].
20. *Reshenie Sovetskogo gorodskogo suda Kaliningradskoi oblasti ot 4 oktyabrya 2016 goda po delu № 2-713/2016* [The decision of the Soviet City Court of the Kaliningrad region of October 4, 2016 in case No. 2-713 / 2016].
21. *Reshenie Tuapsinskogo gorodskogo suda Krasnodarskogo kraya ot 16 iyunya 2015 goda po delu № 2-635/2015* [The decision of the Tuapse City Court of Krasnodar Territory of June 16, 2015 in case No. 2-635 / 2015].
22. Safronov I.P. *Tvorcheskie otpuska dlya prepodavatelei. Rukovodstvo k deistviyu* [Creative holidays for teachers. Guide to action]. Available at: <http://unisolidarity.ru/?p=5307> [Accessed 09/09/2018]
23. Serdyuk S.F. (2002) *Teoretiko-prikladnye osnovy sovershenstvovaniya professional'nogo masterstva prepodavatelei vuzov MVD Rossii. Doct. Dis.* [Theoretical and Applied Foundations for Improving the Professional Skill of High School Teachers of the Ministry of the Interior of Russia. Doct. Dis.]. Voronezh.
24. Skomorokhov Ya.M. (2001) *Otpuska bez sokhraneniya zarabotnoi platy po rossiiskomu trudovomu pravu. Doct. Dis.* [Unpaid vacations in Russian labor law. Doct. Dis.]. Perm.
25. *Trudovoi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ (red. ot 01.07.2017)* [Labor Code of the Russian Federation of December 30, 2001 No. 197-FZ (as amended on July 01, 2017)].
26. Urukov V.N., Urukova V.M. (2011) *Predostavlenie godichnogo otpuska prepodavatelyam gosudarstvennykh vysshikh uchebnykh zavedenii (k voprosu primeneniya st. 335 TK RF)* [Granting one-year leave to teachers of state higher educational institutions (to the question of applying Article 335 of the Labor Code of the Russian Federation)]. *Sotsial'noe i pensionnoe parvo* [Social and pension law], 1, pp. 35-37.
27. Urukov V.N., Urukova V.M. (2010) *Osnovaniya i usloviya predostavleniya godichnogo otpuska prepodavatelyam gosudarstvennykh vysshikh uchebnykh zavedenii* [The grounds and conditions for granting one-year leave to teachers of public institutions of higher education]. *Pravo i ekonomika* [Law and Economics], 4, pp. 55-58.

УДК 34**Особенности современных гражданско-правовых механизмов защиты
вещных прав и законного владения****Санников Денис Викторович**

Адвокат, адвокатский кабинет,
614042, Российская Федерация, Пермь, ул. Богдана Хмельницкого, 31;
e-mail: denis.sannikov@rambler.ru

Аннотация

В работе показано, что современная правовая модель регулирования вещных прав и законного владения не соответствует постоянно усложняющимся имущественным отношениям. При этом в современных исследованиях в настоящее время не сформировано категории вещных прав и законного владения, не определены их родовые признаки, что существенно ограничивает теоретическую базу в данной отрасли гражданского права.

В результате проведенного автором анализа было показано, что настоящее время в научной литературе широко обсуждается предложенная концепция трансформации нормативного определения и защиты вещных прав и законного владения, ключевая характеристика которого заключается в защите прав как факта, а не как права.

Показано, что предложенные изменения фактически полностью изменяют действующую систему защиты вещных прав, при этом, не предлагая сформированной концепции, усложняет все имущественные отношения с одной стороны и увеличивает нагрузку на судебные органы, увеличивая риски применения судами субъективного подхода при принятии решений. В этих условиях предлагается исследовать возможности сохранения и совершенствования действующей системы защиты вещных прав, а также поиска теоретических оснований определения широкого перечня вещных прав и законного владения.

Для цитирования в научных исследованиях

Санников Д.В. Особенности современных гражданско-правовых механизмов защиты вещных прав и законного владения // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 88-94.

Ключевые слова

Вещные права, гражданское право, защита вещных прав, собственник вещных прав, поправки в Гражданский Кодекс Российской Федерации.

Введение

В ряде различных социальных наук является доказанным положение о том, что обеспечение прав собственности и вещных прав является ключевым фактором обеспечения социально-экономического развития национальной экономики. Результаты компаративного анализа в значительном количестве эмпирических исследований указывает на то, что с институтом защиты прав собственности и вещных прав связывают увеличение или сокращение национального богатства стран, находящихся в сопоставимых политических и экономических условиях.

Кроме того, защита прав собственности и вещных прав входит в число ключевых показателей, составляющие международные рейтинги в области предпринимательской деятельности. При этом полнота их нормативного определения имеет первоочередное значение для обеспечения прав участников экономических отношений.

Поэтому, изучение вопросов нормативного регулирования защиты вещных прав и законного владения являются актуальными в современных условиях, в том числе с позиции их совершенствования в условиях постоянного усложнения имущественных отношений. Таким образом, необходимо говорить о необходимости создания целостного института вещных прав и законного владения, которая должна позволять выявлять все их виды и методы защиты.

Эволюция категории вещных прав и законного владения в российском законодательстве

Современная правовая модель определения и выявления методов защиты вещных прав и законного владения согласно положениям Раздела 2 «Право собственности и другие вещные права» Гражданского кодекса Российской Федерации долгое время оставалась неизменной. При этом в действующей системе определения вещных прав и законного владения существует значительных ограничений [Василевская, 2018; Камышанский, 2018].

В первую очередь к ним относится отсутствие достаточно точного разделения категории вещных прав и прав законного владения, а также отдельных видов вещных прав. При этом отсутствие точного определения данной категории в действующем законодательстве в свою очередь послужило причиной того, что они были уточнены в нормативных актах, определяющих вещные права на отдельные категории имущества, такие как недвижимость, земельные участки, морские суда [Молчанов, 2017; Портнова, Мушков, 2016; Михайлов, Пономарева, 2017].

В то же время, в настоящее время подготовлен Проект Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» № 47538-6/51 (далее – Проект Федерального закона), определяющий новые подходы к определению вещных прав и законного владения, а также методы их защиты. В данной работе будет проанализированы данные изменения с позиции их соответствия потребностям современного уровня развития социально-экономической системы.

Статьей 216 Гражданского кодекса Российской Федерации определяется перечень вещных прав, к которым относят право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, сервитуты, право хозяйственного ведения имуществом и право оперативного управления имуществом. Таким

образом, в законодательстве нет нормативного определения данных категорий, их определение ограничивается только видами его реализации [Соколов, 2016; Турчин, 2017].

В современных источниках предложено несколько определений вещных прав, к наиболее общим из которых определяет данную правовую категорию как принадлежность вещей, к которым могут относиться материальные и имущественные объекты. Современная теория вещных прав развивается в части выделения родовых признаков вещных прав, к которым относится их абсолютный характер, а также абсолютный характер носит и защита данного вида прав [Василевская, 2017; Ветер, 2015; Михайлов, Пономарева, 2017].

В ряде исследований предлагается определить в качестве родового признака вещных прав необходимо рассматривать такую характеристику, как бессрочный характер. Однако, по мнению автора, это не всегда верно в отношении такого вида вещных прав как сервитут, аренда или залог, когда право реализуется, но его срок ограничен временным промежутком. В то же время, признаками вещных прав является наличие индивидуализированной вещи, с которым они связаны.

Данный признак также не является абсолютным и принадлежащим только к данному институту, индивидуальность объекта вещных прав также относится, как характеристика также может относиться и к обязательным правам. Таким образом, с позиции ученых-цивилистов по вопросу определению родовых характеристик категории вещных прав в настоящее время нет. Все это является существенным ограничением защиты вещных прав в современном законодательстве. Так, например, требования конкурсных кредиторов по обеспеченным залогом имущества обязательства учитываются в третьей очереди в составе требований кредиторов, так как данные права не являются точно определенными в современном законодательстве.

Все это стало причиной формирования нового подхода к нормативному определению вещных прав и законного владения. В частности, в Проекте Федерального закона было предложено следующее определение: «Вещное право предоставляет лицу непосредственное господство над вещью и является основанием осуществления вместе или по отдельности правомочий владения, пользования и распоряжения ею в пределах, установленных Гражданским кодексом».

Следовательно, в предлагаемом определении категория вещных прав определяется посредством одного родового признака – непосредственном господстве над вещью. Разделяя позицию о том, что данное определение должно быть гибким, с целью того, чтобы в большей степени соответствовать изменяющимся условиям отношений собственности [Василевская, 2018].

Однако в то же время очевидно, что закрепление такого значимого понятия по одному признаку не позволяет однозначно определить все формы его проявления и, следовательно, защитить их. Следовательно, необходимо комплексное теоретическое обобщение родовых характеристик категории вещных прав и владения с целью их дальнейшего нормативного определения в действующем законодательстве.

Развитие института вещных прав и законного владения

В современных научных работах существуют два противоположных мнения в отношении совершенствования института защиты вещных прав, основанных на определении природы владения как факта и как права. В первом случае, цивилисты утверждают, что данный подход имеет массу преимуществ, так как при судебной защите владения без наличия субъективного

права на него для защиты своих вещных прав достаточно доказательства факта владения [Михайлов, 2017; Портнова, Мушков, 2016; Камышанский, 2018]. Однако, в любом судебном процессе исследуются порождающие право юридические факты. Однако, именно такой вид защиты вещных прав предлагается в Проекте Федерального закона, где определяется что «владельческая защита направлена на оперативную защиту интересов владельца лишь от самоуправного лишения владения».

По мнению автора, вся истории развития системы права в России указывает на то, что период развития, на котором такие методы защиты вещных прав были эффективными уже в прошлом. А в настоящее время как нормы уголовного, так и административного права могут эффективно реализовать защиту вещных прав от самоуправного лишения владения. Правоприменительная практика в части реализации владельца вещных прав на оборону, в том числе и от самоуправства (согласно статьи 37 Уголовного Кодекса Российской Федерации) указывает на то, что граждане беспрепятственно и эффективно могут воспользоваться данным правом, и, кроме того, и возместить имущественный вред (пункт 1 статьи 44 Уголовного Кодекса Российской Федерации). Может реализоваться данное право и положениями пункта 1 статьи 44 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Кроме того, судебная практика применения норм пункта 2 статьи 234 Гражданского Кодекса Российской Федерации указывает на то, что в настоящее время могут быть эффективно защищены вещные права и в случае, если лицо не имеет статуса законного владельца, но при этом владеет имуществом. В том числе, к таким категориям принято относить:

- владельцев недвижимого имущества, право на которое не зарегистрировано (статья 219, пункт 2 статьи 223 Гражданского Кодекса Российской Федерации);
- давностные владельцы (статья 234 Гражданского Кодекса Российской Федерации).

Основываясь на концепции защиты вещных прав как факта, в Проекте Федерального закона вводится ряд норм, в том числе определяется, что «защита владения может осуществляться владельцем самостоятельно (самозащита), посредством обращения к уполномоченным государственным органам и органам местного самоуправления в случаях, предусмотренных законом, а также в судебном порядке». Вместе с тем, порядок такого обращения и случаи, в котором владелец может обратиться за защитой своих вещных прав Проектом Федерального закона не определен [Турчин, 2015; Василевская, 2017].

Предполагается, что внедрение таких прав позволит разрешать жилищные споры, что указывает в ряде источников. Однако в данном случае, по мнению автора, нормы Проекта Федерального закона будут вступать в противоречие с положениями пункта 2 статьи 292 Гражданского Кодекса Российской Федерации в случае, если собственники пытаются выселить родственников или бывших супругов прежних владельцев только на основании права владения в случае, если они откажутся освободить жилое помещение.

По мнению автора, возможно реализовывать инструменты защиты вещных прав на основании факта владения в случае, если точно определить категорию самоуправства. Так, в практике достаточно сложно определить различия между проявлением самоуправством и самозащитой, особенно в части злоупотребления вещным правом. Абзац 2 статьи 14 Гражданского Кодекса Российской Федерации определяет, что способы защиты должны соотноситься с нарушением, и не превышать действий, необходимых для пресечения самоуправства.

Судебная практика порождает проблему определения правомерности применяемых инструментов самозащиты, соответствия нарушения и последствий самозащиты. В то же время в Проекте Федерального закона нормативно не определены различия между самозащитой и

самоуправством. Все это означает, что защита вещных прав и права владения как факта как факта при отсутствии определенных в законе правовых оснований для судебного процесса защиты владения, что означает увеличение нагрузки на судебные органы.

В современном законодательстве вещных права и права владения определены не полностью. Однако те, которые определены в значительной степени могут быть защищены в тех видах, которые определены действующим законодательством с помощью применения норм уголовного и административного права.

Однако в Проекте Федерального закона не определяются точно перечень вещных прав, а указанные виды вещных прав включают такие виды как наличные деньги, документарные ценные бумаги, постоянного землевладения, доли в праве собственности, право застройки. Таким образом, положения Проекта Федерального закона вводят в оборот ранее не применяющуюся конструкцию распространения права на право. Кроме того, прямо отрицаются положения такого признака субъекта права как бессрочность, так как фактически на все указанные вещные «права на права» действуют временные ограничения, такие как, например, продолжительность срок права застройки – не менее 50 лет и не более 100 лет.

Заключение

Современная правовая модель регулирования вещных прав и законного владения не соответствует постоянно усложняющимся имущественным отношениям. При этом в современных исследованиях в настоящее время не сформировано категории вещных прав и законного владения, не определены их родовые признаки, что существенно ограничивает теоретическую базу в данной отрасли гражданского права.

В настоящее время в научной литературе широко обсуждается предложенная концепция трансформации нормативного определения и защиты вещных прав и законного владения, ключевая характеристика которого заключается в защите прав как факта, а не как права. Предложенные изменения фактически полностью изменяют действующую систему защиты вещных прав, при этом, не предлагая сформированной концепции, усложняет все имущественные отношения с одной стороны и увеличивает нагрузку на судебные органы, увеличивая риски применения судами субъективного подхода при принятии решений. В этих условиях предлагается исследовать возможности сохранения и совершенствования действующей системы защиты вещных прав, а также поиска теоретических оснований определения широкого перечня вещных прав и законного владения.

Библиография

1. Ахметьянова З.А. Вещное право. М.: Статут, 2011. С. 179.
2. Василевская Л.Ю. Владение и его защита в проекте Федерального закона о вещном праве: проблемы и противоречия // Пролог: журнал о праве. 2017. №3. С. 2-7.
3. Василевская Л.Ю. Реформирование законодательства о вещных правах и их защите: противоречия, проблемы и тенденции развития // Актуальные проблемы российского права. 2018. №9 (94). С. 110-117.
4. Ветер Н.Ю. Злоупотребление правом при осуществлении вещных прав // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2015. №106. С. 468-483.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ.
6. Камышанский В.П. Ограничение права собственности и других вещных прав по действующему гражданскому законодательству современной России // Юридическая техника. 2018. №12. С. 37-44.
7. Михайлов С.В., Пономарева Н.В. К вопросу о выборе способа защиты вещных прав субъектов предпринимательской деятельности // Юрист-Правовед. 2017. №2 (81). С. 111-115.
8. Молчанов А.А. Лекция 12. Право собственности и другие вещные права (общие положения) // Гражданское

- право (общая и особенная части). 2017. С. 124-131.
9. Портнова Е.В., Мушков А.В. Место права владения в системе вещных прав // Наука. Общество. Государство. 2016. Т.4. №4 (16). С. 100-105.
10. Проект Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» № 47538-6/51.
11. Серова О.А., Писарев Г.А. Ограничения как элементы механизма гражданско-правового регулирования // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. 2012. №1. С. 43-48.
12. Соколов А.А. Владение и владельческая защита по российскому законодательству: дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2016. 238 с.
13. Турчин И.Г. Владение и право владения в системе вещных прав // Власть Закона. 2017. № 1(29). С. 240.
14. Турчин И.Г. Пределы осуществления и защиты вещных прав собственника и лиц, не являющихся собственниками, на современном этапе развития гражданского законодательства // Теория и практика общественного развития. 2015. №6. С. 82-85.

Features of modern civil legal mechanisms for the protection of property rights and legal ownership

Denis V. Sannikov

Lawyer,
Law Office,
614042, 31, Bogdana Khmel'nitskogo str., Perm, Russian Federation, Perm;
e-mail: denis.sannikov@rambler.ru

Abstract

The paper shows that the current legal model for the regulation of property rights and legal ownership does not correspond to the ever more complex property relations. At the same time, in the modern studies, the categories of real rights and legal ownership are not yet formed; their generic characteristics are not defined, which significantly limits the theoretical basis in this branch of civil law.

As a result of the analysis conducted by the author, it was shown that the proposed concept of the transformation of the normative definition and protection of property rights and legal ownership is widely discussed in the scientific literature, the key characteristic of which is the protection of rights as a fact, not as a right. It is shown that the proposed changes completely change the current system of protection of property rights, while not offering a concept, complicates all property relations on the one hand and increases the burden on judicial bodies, increasing the risks of applying a subjective approach by courts when making decisions.

Under these conditions, it is proposed to investigate the possibilities of preserving and improving the current system of protection of property rights, as well as searching for theoretical grounds for determining a wide range of property rights and legal ownership.

For citation

Sannikov D.V. (2018) Osobennosti sovremennykh grazhdansko-pravovykh mekhanizmov zashchity veshchnykh prav i zakonnoho vladeniya [Features of modern civil legal mechanisms for the protection of property rights and legal ownership]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 88-94.

Keywords

Real rights, civil law, protection of property rights, owner of property rights, amendments to the Civil Code of the Russian Federation.

References

15. Akhmet'yanova Z.A. (2011) *Veshchnoe parvo* [Property law]. Moscow: Statut Publ.
16. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya) ot 30 noyabrya 1994 g. № 51-FZ* [Civil Code of the Russian Federation (Part One) of November 30, 1994 No. 51-Φ3].
17. Kamyschanskii V.P. (2018) Ogranichenie prava sobstvennosti i drugikh veshchnykh prav po deistviyushchemu grazhdanskomu zakonodatel'stvu sovremennoi Rossii [Restriction of the right of ownership and other property rights under the current civil legislation of modern Russia]. *Yuridicheskaya tekhnika* [Legal Engineering], 12, pp. 37-44.
18. Mikhailov S.V., Ponomareva N.V. (2017) K voprosu o vybere sposoba zashchity veshchnykh prav sub"ektov predprinimatel'skoi deyatel'nosti [On the question of choosing a method of protecting the property rights of business entities]. *Yurist-Pravoved* [Lawyer], 2 (81), pp. 111-115.
19. Molchanov A.A. (2017) Lektsiya 12. Pravo sobstvennosti i drugie veshchnye prava (obshchie polozheniya) [Lecture 12. Ownership and other property rights (general provisions)]. In: *Grazhdanskoe pravo (obshchaya i osobennaya chasti)* [Civil law (general and special parts)].
20. Portnova E.V., Mushkov A.V. (2016) Mesto prava vladeniya v sisteme veshchnykh prav [The place of ownership in the system of real rights]. *Nauka. Obshchestvo. Gosudarstvo* [Science. Society. State], 4, 4 (16), pp. 100-105.
21. *Proekt Federal'nogo zakona «O vnesenii izmenenii v chast' pervuyu, vtoruyu, tret'yu i chetvertuyu Grazhdanskogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii, a takzhe v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii» № 47538-6/51* [Draft Federal Law "On Amendments to the First, Second, Third, and Fourth Part of the Civil Code of the Russian Federation, as well as to certain legislative acts of the Russian Federation" No. 47538-6 / 51].
22. Serova O.A., Pisarev G.A. (2012) Ogranicheniya kak elementy mekhanizma grazhdansko-pravovogo regulirovaniya [Restrictions as elements of the mechanism of civil law regulation]. *Vestnik Samarskoi gumanitarnoi akademii. Seriya: Pravo* [Bulletin of the Samara Humanitarian Academy. Series: Right], 1, pp. 43-48.
23. Sokolov A.A. (2016) *Vladenie i vladel'cheskaya zashchita po rossiiskomu zakonodatel'stvu. Doct. Dis.* [Possession and possessory protection under Russian law. Doct. Dis.]. Krasnoyarsk.
24. Turchin I.G. (2017) Vladenie i pravo vladeniya v sisteme veshchnykh prav [Possession and ownership in the system of real rights]. *Vlast' Zakona* [Power of the Law], 1(29), p. 240.
25. Turchin I.G. (2015) Predely osushchestvleniya i zashchity veshchnykh prav sobstvennika i lits, ne yavlyayushchikhsya sobstvennikami, na sovremennom etape razvitiya grazhdanskogo zakonodatel'stva [The limits of implementation and protection of property rights of the owner and non-owners at the present stage of development of civil legislation]. *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya* [Theory and practice of social development], 6, pp. 82-85.
26. Vasilevskaya L.Yu. (2017) Vladenie i ego zashchita v proekte Federal'nogo zakona o veshchnom prave: problemy i protivorechiya [Possession and its protection in the draft Federal Law on Property Law: Problems and Contradictions]. *Prolog: zhurnal o prave* [Prologue: Journal of Law], 3, pp. 2-7.
27. Vasilevskaya L.Yu. (2018) Reformirovanie zakonodatel'stva o veshchnykh pravakh i ikh zashchite: protivorechiya, problemy i tendentsii razvitiya [Reforming the legislation on property rights and their protection: contradictions, problems and development trends]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* [Actual problems of Russian law], 9 (94), pp. 110-117.
28. Veter N.Yu. (2015) Zloupotreblenie pravom pri osushchestvlenii veshchnykh prav [Abuse of law in the exercise of real rights]. *Politematicheskii setevoy elektronnyi nauchnyi zhurnal Kubanskogo gosudarstvennogo agrarnogo universiteta* [Polythematic network electronic scientific journal of the Kuban State Agrarian University], 106, pp. 468-483.

УДК 34**Охрана и использование секретных достижений****Новиков Алексей Валерьевич**

Доктор педагогических наук, кандидат юридических наук, доцент,
главный научный сотрудник;

Научно-исследовательский институт ФСИН России,
119991, Российская Федерация, Москва, ул. Житная 14;
профессор кафедры гражданского права;

Российская таможенная академия;
140009, Российская Федерация, Люберцы, Комсомольский проспект д. 4
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Слабкая Диана Николаевна

Научный сотрудник,
Научно-исследовательский институт ФСИН,
119991, Российская Федерация, Москва, ГСП-1, Житная ул., 14;
e-mail: sdn10.70@mail.ru

Аннотация

В представленной научной статье рассматриваются вопросы правовой охраны и использования секретных достижений. Особенное внимание уделяется проблемам, которые сопровождают использование секретных достижений и технологий, главным образом связанных с военно-промышленным комплексом Российской Федерации. Исследуются особенности правовой охраны и регулирования отношений в сфере использования секретных достижений в гражданско-правовом обороте на территории Российской Федерации. Предлагаются решения урегулирования спорных ситуаций, возникающих между исполнителем (автором) секретного достижения, как результата интеллектуальной деятельности и заказчика, в лице уполномоченного на то учреждения (организации). Предоставление исключительного права на распоряжение секретными достижениями, особенно в период засекречивания данных, и предоставление компенсации автору (коллективу авторов) вновь созданных объектов интеллектуальной собственности, рассматривается как один из источников укрепления национальной безопасности России.

Для цитирования в научных исследованиях

Новиков А.В., Слабкая Д.Н. Охрана и использование секретных достижений // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 95-102.

Ключевые слова

Национальная безопасность, государственная тайна, секретные достижения, результаты интеллектуальной деятельности, изобретения, объекты интеллектуальной собственности, продукция: военного, двойного и специального назначения.

Введение

Российская Федерация осуществляет комплекс мероприятий для реализации программ развития и совершенствования национальной безопасности, в целях предотвращения внешних угроз, как со стороны стран участниц блока НАТО, так и незаконных террористических образований, запрещенных в России. В основном, эти меры направлены на то, чтобы гарантировать развитие прорывных исследований и обеспечить реализацию прикладных исследовательских программ. Непосредственно само развитие военно-промышленного комплекса связано с ростом научных разработок, содержащих секретные сведения, которые направлены на производство продукции военного, двойного и специального назначения.

Основная часть

Логично предполагать, что наибольший уровень активности, если рассматривать все отрасли экономики, наблюдается именно в военно-промышленном комплексе (далее по тексту – ВПК), именно здесь создается самая наукоемкая продукция и именно для обеспечения национальной безопасности предусматриваются прорывные инновационные технологии.

Значительная часть вновь созданных объектов интеллектуальной собственности (далее по тексту – ОИС), предполагает двойное назначение, то есть предназначена как в военных, так и в гражданских целях. Соответственно, в данном контексте, достижения результатов интеллектуальной деятельности, по большому счету, необходимо рассматривать как результат творческой работы по модернизированию и созданию ОИС именно для ВПК России.

Увеличение ОИС в продукции военного, двойного и специального назначения вызывает необходимость их особой правовой охраны и урегулирования проблемных вопросов в правоприменительной практике, которые имеются в настоящее время в данной сфере гражданско-правовых отношений.

В соответствии с ГК РФ, Российская Федерация обладает правом на единую технологию, которая создана за счет или с привлечением средств федерального бюджета, если технология связана непосредственно с обеспечением национальной безопасности и обороноспособностью Российской Федерации.

Данная единая технология означает выраженный в объективной форме результат научно-технической деятельности, включающий в определенном сочетании полезные модели, изобретения, промышленные образцы, а также другие результаты интеллектуальной деятельности, которые подлежат правовой охране и которые способны быть технологической основой практической деятельности, как в военной, так и в гражданской сфере.

Необходимо обратить внимание на Постановление Правительства РФ от 22 апреля 2009 г. № 342 (ред. от 08.12.2011 г.) «О некоторых вопросах регулирования закрепления прав на результаты научно-технической деятельности». В данном нормативном правовом акте регулятор устанавливает, что исключительные права на полезные модели, изобретения, селекционные и промышленные достижения, а также секреты производства, в число которых так или иначе входят результаты разработок, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, закрепляются за Российской Федерацией, а также за исполнителем, если существуют особые условия, прописанные в государственном контракте.

В данном случае, подразумевается, что владение секретными достижениями, связанными с ВПК государства, может осуществляться лицами, которые принимали непосредственное

участие в его создании, что является спорным, поскольку дуализм действующей правовой нормы потенциально формирует риск утечки информации, касательно создания объекта интеллектуальной собственности, обеспечивающего безопасность Российской Федерации.

Данное закрепление исключительных прав на результаты интеллектуальной собственности, которые связаны с безопасностью страны, за Российской Федерацией и исполнителями (авторами / коллективом авторов), их создававшими, не допустимо. Любые права на подобные секретные достижения, не важно, созданы ли они на основе государственных контрактов либо в рамках иных служебных заданий, в которых присутствует творческая деятельность изобретателя, должны принадлежать исключительно Российской Федерации, в целях пресечения утечки данных о характере секретных достижений. В качестве компенсации, автору секретного объекта интеллектуальной собственности необходимо выплачивать денежное вознаграждение, которое будет определяться государственными органами.

Нужно отметить, что вопрос защиты прав авторов, как личных, так и исключительных, и патентообладателей на секретные достижения законодатель применяет правовую конструкцию защиты исключительного права, которая, как правило, применяется и к обычным изобретениям.

Вопросы, которые связаны с правовой охраной секретных достижений, не могут регулироваться в рамках патентной системы, так как в процессе засекречивания изобретения происходит следующее...

С одной стороны, система правовой охраны государственной тайны. Она ограничивает доступ к сведениям, о национальной безопасности и обороноспособности страны.

С другой стороны – патентная система России, направленная на то, чтобы стимулировать творческую деятельность и проинформировать о новых технических решениях и достижениях [Эситашвили, 2017].

Национальная безопасность государства во многом связана с такими результатами интеллектуальной деятельности, как секретные достижения. Национальная безопасность подразумевает защищенность государства, личности и общества от внешних и внутренних врагов. При этом гражданам обеспечивается достойный уровень жизни, а также реализация конституционных прав и свобод.

Национальную безопасность можно также определить, как общественные отношения, которые связаны с обеспечением со стороны государства, по отношению к своим гражданам, энергетической, экономической, транспортной, общественной безопасности и безопасности самой личности, разумеется.

В этой связи, чтобы на должном уровне урегулировать данные общественные отношения, будет не лишним принять во внимание опыт развитых западных стран и современные тенденции применения данного института.

Если обратить взор на Федеративную Республику Германия, то можно отметить, что патентное ведомство этой страны достаточно сильно ограничивает право на распоряжение обладателя патента на секретное достижение.

Даже несмотря на то, что секретные патенты выдаются, их действие на период засекречивания необходимых данных, которые могут иметь первостепенное значение для безопасности государства, фактически приостанавливается.

Исходя из вышеизложенного можно в принципе не выдавать никаких секретных патентов, то есть по факту государство должно получать полный контроль над секретным изобретением. С учетом положений Закона РФ «О государственной тайне» обеспечиваются полномочия по распоряжению секретными достижениями на время засекречивания для поддержания должного

уровня обороноспособности страны, тем самым можно говорить об оптимальном сочетании полномочий государства по распоряжению секретными достижениями на этапе засекречивания.

Довольно интересно выглядит то, как предприятия военно-промышленного комплекса используют результаты интеллектуальной деятельности (с элементами секретных достижений), которые создаются с целью выполнения государственного заказа по укреплению национальной безопасности, основное внимание уделяется сведениям, которые составляют государственную тайну. Если государственный заказчик, по требованию которого создаются важнейшие для военно-промышленного комплекса страны интеллектуальные достижения, самостоятельно осуществляет размещение заказа на выполнение работ в рамках государственного заказа при использовании результатов интеллектуальной деятельности, то он прорабатывает проект лицензионного договора, связанного с предоставлением права использования данных результатов. В последующем он включает его в конкурсную документацию при размещении заказа на выполнение работ в рамках гос. контракта и, наконец, заключает лицензионный договор с лицом, которое участвует в выполнении госзаказа в соответствующие сроки [Ващенко, 2013].

Имеются случаи, при которых размещение заказа на выполнение работ в рамках государственного оборонного заказа осуществляет уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, который сам не является государственным заказчиком. По его заказу создается результат интеллектуальной деятельности, и этот результат планируется задействовать при выполнении данных работ. Он направляет запрос о таком результате государственному заказчику, по требованию которого создан подобный результат, или в уполномоченные органы, которые регламентируют деятельность заинтересованных федеральных органов исполнительной власти по государственному учету результатов технических, научно-исследовательских, а также технологических работ военного, двойного и специального назначения, правами на которые обладает Российская Федерация.

Наличие соответствующего результата интеллектуальной деятельности обязывает федеральный орган исполнительной власти, не являющийся государственным заказчиком, по требованию которого планируется создать конкретный результат интеллектуальной деятельности, включает в конкурсную документацию проект лицензионного договора. В лицензионном договоре предусмотрено предоставление права использования результата интеллектуальной деятельности при размещении заказа на выполнение работ в рамках государственного контракта.

Государственный заказчик, установивший создание результата интеллектуальной деятельности (содержащие секретные достижения), заключает с лицом, участвующим в выполнении государственного оборонного заказа, лицензионный договор.

Лицензионный договор предоставляет право использования результата интеллектуальной деятельности (содержащие секретные достижения), по письменному представлению государственного заказчика в срок, предусмотренный законодательством Российской Федерации в период выполнения государственного оборонного заказа.

В лицензионный договор включаются особые условия, а именно:

Действие лицензионного договора прекращается в случае прекращения действия государственного контракта на выполнение государственного оборонного заказа.

Обязанность лицензиата представлять лицензиару в порядке и сроки, указанные в лицензионном договоре, отчеты об использовании результата интеллектуальной деятельности.

Безвозмездность лицензионного договора, условие об уплате пошлины за регистрацию

лицензионного договора исполнителем работ по государственному контракту.

С соблюдением требований действующего законодательства Российской Федерации о государственной тайне, заключается лицензионный договор о предоставлении права использования результата интеллектуальной деятельности, содержащий сведения, составляющие государственную тайну.

Военно-техническое сотрудничество и ведение внешнеэкономической деятельности в отношении контролируемой продукции двойного назначения (двойного применения), при использовании в ее производстве результатов интеллектуальной деятельности, правами на которые владеет Российская Федерация, обязывает государственных заказчиков заключать лицензионные договоры о предоставлении им права пользования при выполнении контрактных обязательств результатов интеллектуальной деятельности, права на которые принадлежат Российской Федерации с организациями – разработчиками и производителями продукции военного, двойного и специального назначения, указанными в решении о ее экспорте.

Государственные заказчики при осуществлении военно-технического сотрудничества совместно с Федеральной службой по интеллектуальной собственности разрешают вопросы правовой защиты интересов государства в случае использования результатов интеллектуальной деятельности с элементами секретных достижений, права на которые принадлежат Российской Федерации.

Государственные заказчики направляют в трехдневный срок со дня заключения в установленном законодательством Российской Федерации порядке лицензионных договоров с организациями – разработчиками и производителями продукции военного, двойного и специального назначения копии данных договоров в Роспатент.

Стоит отметить, что за предоставление права использования результатов интеллектуальной деятельности, права на которые принадлежат Российской Федерации взимаются лицензионные платежи. Их предельные размеры, порядок взимания, сроки уплаты, а также основания для уменьшения размеров платежей, освобождения от их уплаты или возврата устанавливаются Федеральной службой по интеллектуальной собственности по согласованию с Министерством обороны Российской Федерации, другими государственными заказчиками продукции военного, двойного и специального назначения, Федеральной службой по техническому и экспортному контролю и Министерством финансов Российской Федерации.

Если государственный заказчик, по заказу которого произведен результат интеллектуальной деятельности гражданского назначения, самостоятельно организует размещение заказа на выполнение работ для государственных нужд с использованием данного результата интеллектуальной деятельности, он разрабатывает проект лицензионного договора о предоставлении права использования такого результата, включает его в конкурсную документацию при размещении заказа на выполнение работ для государственных нужд и заключает лицензионный договор с лицом, участвующим в выполнении государственного заказа, в срок, предусмотренный действующим законодательством Российской Федерации для заключения государственных контрактов.

В случае, если размещением заказа на выполнение работ для государственных нужд занимается федеральный орган исполнительной власти, который не является государственным заказчиком, но по заказу которого создан результат интеллектуальной деятельности, который предполагается использовать при выполнении данных работ, то государственный заказчик, по заказу которого создан результат интеллектуальной деятельности, осуществляет заключение лицензионного договора о предоставлении права использования результата интеллектуальной

деятельности с лицом, участвующим в выполнении государственного заказа, определенным в соответствии с законодательством Российской Федерации, по письменному обращению указанного федерального органа исполнительной власти о предоставлении безвозмездной простой (неисключительной) лицензии на право использования такого результата интеллектуальной деятельности в целях выполнения работ или поставок продукции для государственных нужд.

Заключение

В представленной научной статье рассматриваются вопросы правовой охраны и использования секретных достижений. Особенное внимание уделяется проблемам, которые сопровождают использование секретных достижений и технологий, главным образом связанных с военно-промышленным комплексом Российской Федерации. Исследуются особенности правовой охраны и регулирования отношений в сфере использования секретных достижений в гражданско-правовом обороте на территории Российской Федерации. Предлагаются решения урегулирования спорных ситуаций, возникающих между исполнителем (автором) секретного достижения, как результата интеллектуальной деятельности и заказчика, в лице уполномоченного на то учреждения (организации).

Библиография

1. Ващенко О.А. Порядок использования предприятиями оборонно-промышленного комплекса результатов интеллектуальной деятельности, созданных в рамках государственного оборонного заказа, в том числе содержащих сведения, составляющие государственную тайну. М., 2013. С. 6.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 февраля 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 01.07.2017 г.).
3. Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 (ред. от 29.07.2018 г.) «О государственной тайне».
4. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ).
5. Постановление Правительства РФ от 22 марта 2012 г. № 233 (ред. от 01.03.2018 г.) «Об утверждении Правил осуществления государственными заказчиками управления правами Российской Федерации на результаты интеллектуальной деятельности гражданского, военного, специального и двойного назначения».
6. Постановление Правительства РФ от 08 декабря 2011 г. № 1024 «О внесении изменения в постановление Правительства Российской Федерации от 22 апреля 2009 г. № 342 «О некоторых вопросах регулирования закрепления прав на результаты научно-технической деятельности».
7. Постановление Правительства РФ от 22.03.2012 N 233 (ред. от 28.09.2018) «Об утверждении Правил осуществления государственными заказчиками управления правами Российской Федерации на результаты интеллектуальной деятельности гражданского, военного, двойного и специального назначения».
8. Соколова Е.В. Права Российской Федерации на результаты интеллектуальной деятельности, направленные на обеспечение обороны и безопасности. М., 2015. С. 21.
9. Указ Президента РФ от 10 сентября 2014 № 627 (ред. от 23.06.2018) «О Военно-промышленной комиссии Российской Федерации» (вместе с «Положением о Военно-промышленной комиссии Российской Федерации»).
10. Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05 апреля 2013 г. № 44-ФЗ (последняя редакция).
11. Эситашвили М.Д. Некоторые аспекты правового регулирования секретных изобретений в РФ на современном этапе. Иркутск, 2017. С. 187.

Protection and use of secret achievements

Aleksei V. Novikov

Doctor of Pedagogy, PhD in Law, Docent,
Chief Researcher,
Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya st., Moscow, Russian Federation;
Professor of the Department of Civil Law;
Russian Customs Academy;
140009, 4, Komsomolsky av., Lyubertsy, Russian Federation;
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Diana N. Slabkaya

Scientific Officer,
Scientific-Research Institute of Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya str., GSP-1, Moscow, Russian Federation;
e-mail: sdn10.70@mail.ru

Abstract

The Russian Federation is taking a set of measures to implement programs for the development and improvement of national security in order to prevent external threats, both from the countries of the NATO bloc and illegal terrorist formations banned in Russia. The development of the military-industrial complex itself is associated with the growth of scientific developments containing secret information that are aimed at the production of military, dual and special-purpose products. The research presented in this scientific article addresses the issues of legal protection and the use of secret achievements. Special attention is paid to the problems that accompany the use of secret achievements and technologies, mainly related to the military-industrial complex of the Russian Federation. The features of the legal protection and regulation of relations in the use of secret achievements in civil law circulation in the territory of the Russian Federation are investigated. Solutions are proposed for resolving disputable situations that arise between a performer (author) of a secret achievement, as a result of intellectual activity and a customer, represented by an authorized institution (organization). Providing the exclusive right to dispose of secret achievements, especially in the period of data classification, and the provision of compensation to the author (group of authors) of newly created objects of intellectual property, is considered as one of the sources to strengthen Russia's national security.

For citation

Novikov A.V., Slabkaya D.N. (2018) Okhrana i ispol'zovanie sekretnykh dostizhenii [Protection and use of secret achievements]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 95-102.

Keywords

National security, state secrets, secret achievements, results of intellectual activity, inventions, objects of intellectual property, products: military, dual and special purposes.

References

1. Esitashvili M.D. (2017) *Nekotorye aspekty pravovogo regulirovaniya sekretnykh izobretenii v RF na sovremennom etape* [Some aspects of the legal regulation of secret inventions in the Russian Federation at the present stage]. Irkutsk.
2. *Federal'nyi zakon «O kontraktnoi sisteme v sfere zakupok tovarov, rabot, uslug dlya obespecheniya gosudarstvennykh i munitsipal'nykh nuzhd» ot 05 aprelya 2013 g. № 44-FZ (poslednyaya redaktsiya)* [Federal Law “On the contract system in the field of procurement of goods, works, services for the provision of state and municipal needs” of April 05, 2013 No. 44-FZ (last revised)].
3. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' chetvertaya) ot 18 fevralya 2006 g. № 230-FZ (red. ot 01.07.2017 g.)* [Civil Code of the Russian Federation (part four) of February 18, 2006 No. 230-ФЗ (as amended on July 01, 2017)].
4. *«Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii» (prinyata vsenarodnym golosovaniem 12 dekabrya 1993 g.) (s uchetom popravok, vnosenykh Zakonomi RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30.12.2008 № 6-FKZ, ot 30.12.2008 № 7-FKZ, ot 05.02.2014 № 2-FKZ, ot 21.07.2014 № 11-FKZ)* [“The Constitution of the Russian Federation” (adopted by popular vote on December 12, 1993) (with amendments introduced by the Laws of the Russian Federation on amendments to the Constitution of the Russian Federation of December 30, 2008 No. 6-FKZ, of December 30, 2008 No. 7-FKZ, of 05.02.2014 No. 2-FKZ, dated July 21, 2014 No. 11-FKZ)].
5. *Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 22 marta 2012 g. № 233 (red. ot 01.03.2018 g.) «Ob utverzhdenii Pravil osushchestvleniya gosudarstvennymi zakazchikami upravleniya pravami Rossiiskoi Federatsii na rezul'taty intellektual'noi deyatel'nosti grazhdanskogo, voennogo, spetsial'nogo i dvoynogo naznacheniya»* [Decree of the Government of the Russian Federation of March 22, 2012 No. 233 (as amended on 01.03.2018) “On the approval of the Rules for the implementation by government customers of the management of the rights of the Russian Federation to the results of intellectual activities of civil, military, special and dual use”].
6. *Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 08 dekabrya 2011 g. № 1024 «O vnesenii izmeneniya v postanovlenie Pravitel'stva Rossiiskoi Federatsii» ot 22 aprelya 2009 g. № 342 «O nekotorykh voprosakh regulirovaniya zakrepleniya prav na rezul'taty nauchno-tekhnicheskoi deyatel'nosti»* [Decree of the Government of the Russian Federation of December 8, 2011 No. 1024 “On Amending the Decree of the Government of the Russian Federation” of April 22, 2009 No. 342 “On Certain Regulatory Issues of Ensuring Rights to the Results of Scientific and Technical Activities”].
7. *Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 22.03.2012 N 233 (red. ot 28.09.2018) «Ob utverzhdenii Pravil osushchestvleniya gosudarstvennymi zakazchikami upravleniya pravami Rossiiskoi Federatsii na rezul'taty intellektual'noi deyatel'nosti grazhdanskogo, voennogo, dvoynogo i spetsial'nogo naznacheniya»* [Decree of the Government of the Russian Federation of March 22, 2012 No. 233 (as amended on September 28, 2017) “On the approval of the Rules for the implementation by government customers of the management of the rights of the Russian Federation to the results of intellectual activities of civil, military, dual and special purposes”].
8. Sokolova E.V. (2015) *Prava Rossiiskoi Federatsii na rezul'taty intellektual'noi deyatel'nosti, napravlennye na obespechenie oborony i bezopasnosti* [The rights of the Russian Federation to the results of intellectual activities aimed at ensuring defense and security]. Moscow.
9. *Ukaz Prezidenta RF ot 10 sentyabrya 2014 № 627 (red. ot 23.06.2018) «O Voenno-promyshlennoi komissii Rossiiskoi Federatsii» (vmeste s «Polozheniem o Voenno-promyshlennoi komissii Rossiiskoi Federatsii»)* [Presidential Decree of 10 September 2014 No. 627 (as amended on 06.23.2018) “On the Military-Industrial Commission of the Russian Federation” (together with the “Regulations on the Military-Industrial Commission of the Russian Federation”)].
10. Vashchenko O.A. (2013) *Poryadok ispol'zovaniya predpriyatiyami oboronno-promyshlennogo kompleksa rezul'tatov intellektual'noi deyatel'nosti, sozdannykh v ramkakh gosudarstvennogo oboronnogo zakaza, v tom chisle soderzhashchikh svedeniya, sostavlyayushchie gosudarstvennuyu tainu* [The order of use by enterprises of the military-industrial complex of the results of intellectual activity created within the framework of the state defense order, including those containing information constituting a state secret]. Moscow.
11. *Zakon RF ot 21 iyulya 1993 g. № 5485-1 (red. ot 29.07.2018 g.) «O gosudarstvennoi taine»* [Law of the Russian Federation of July 21, 1993 No. 5485-1 (as amended on July 29, 2018) “On State Secrets”].

УДК 34**Экспертиза объектов интеллектуальной собственности в юрисдикции территориальных органов ФТС России****Новиков Алексей Валерьевич**

Доктор педагогических наук, кандидат юридических наук, доцент,
главный научный сотрудник;

Научно-исследовательский институт ФСИН России,
119991, Российская Федерация, Москва, ул. Житная 14;

профессор кафедры гражданского права;

Российская таможенная академия;

140009, Российская Федерация, Люберцы, Комсомольский проспект д. 4

e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Слабкая Диана Николаевна

Научный сотрудник,

Научно-исследовательский институт ФСИН,

119991, Российская Федерация, Москва, ГСП-1, Житная ул., 14;

e-mail: sdn10.70@mail.ru

Аннотация

В научной статье проанализированы теоретические и практические аспекты процедуры экспертизы объектов интеллектуальной собственности в юрисдикции территориальных органов Федеральной таможенной службы (ФТС России). Рассмотрена роль территориальных органов ФТС России, в защите прав интеллектуальной собственности и особенности проведения ведомственной экспертизы объектов интеллектуальной собственности. Экспертиза объектов интеллектуальной собственности является довольно востребованным исследованием. Оценка объектов интеллектуальной собственности, имеет решающее значение при определении его реальной рыночной стоимости и инвестиционной значимости. В экспертном исследовании может возникнуть необходимость, если права автора на распоряжение тем или иным результатом творческого труда были нарушены. Также экспертиза объектов интеллектуальной собственности осуществляется в отношении изобретений. В данном случае, экспертный анализ устанавливает, является ли представленный объект изобретением, обладает ли он всеми свойственными изобретению характеристиками. В настоящее время, все проще становится пользоваться результатами чужого интеллектуального или творческого труда и все труднее защитить от несанкционированного заимствования свои произведения. В этой связи, является приоритетным интересом государства и федеральных органов исполнительной власти, защита авторских и иных прав, охватывающих произведения и изобретения.

Для цитирования в научных исследованиях

Новиков А.В., Слабкая Д.Н. Экспертиза объектов интеллектуальной собственности в юрисдикции территориальных органов ФТС России // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 103-109.

Ключевые слова

Объекты интеллектуальной собственности, ведомственная экспертиза, авторские и смежные права, объекты промышленной собственности, ФТС России.

Введение

В настоящее время производство и оборот контрафактных товаров, в том числе являющихся по факту объектами интеллектуальной собственности (далее по тексту – ОИС) представляет собой криминальную сферу экономики, характеризующуюся транснациональной преступностью, сверхдоходностью и востребованностью покупательского спроса.

Одним из основных факторов, определяющих уровень цивилизационного развития страны, ее статус в мире высоких технологий выступает обеспечение надлежащего уровня защиты прав объектов интеллектуальной собственности. В этой связи, территориальные органы ФТС России, на которые возлагается ряд задач по борьбе с незаконным оборотом товарно-материальных ценностей (далее по тексту – ТМЦ), являющихся объектами интеллектуальной собственности, являются форпостом и играют особую роль в предотвращении ввоза на таможенную территорию или вывоза с нее контрафактной продукции.

Важное место в реализации таможенных мер по защите прав на ОИС отводится таможенной экспертизе, целью которой является установление тождественности или сходства до степени соответствия обозначений, размещенных на товаре, и идентификация товара, как объекта интеллектуальной собственности. Именно таможенная экспертиза является одним из барьеров защиты рынка Евразийского экономического союза (далее по тексту – ЕАЭС) от импорта контрафактных, а также недоброкачественных, вредных и опасных товаров.

Основная часть

Легальное определение таможенной экспертизы дано в таможенном кодексе Евразийского экономического союза (далее по тексту – ТК ЕАЭС), под которой понимаются исследования и испытания, проводимые таможенными экспертами (экспертами) с использованием специальных и (или) научных знаний для решения задач, возложенных на таможенные органы¹.

Правовую основу применения таможенных экспертиз составляют нормативные правовые акты международного (наднационального) и национального уровней.

Механизм проведения таможенных экспертиз, а соответственно и защиты прав на ОИС таможенными органами базируется на таможенном законодательстве ЕАЭС, в первую очередь на ТК ЕАЭС, который регламентирует сам порядок назначения и проведения таможенной экспертизы, сроки ее проведения и иные связанные с ней основные моменты. Следует отметить, что ТК ЕАЭС претерпел некоторые изменения по сравнению с Таможенным кодексом Таможенного союза (далее по тексту – ТК ТС), путем внесения дополнительных положений (например, в статью, регламентирующую отбор проб и образцов), а также включения дополнительных статей (например, сотрудничество в экспертной деятельности). Более детальная регламентация самого процесса проведения таможенной экспертизы содержится в Решении Комиссии Таможенного союза от 20.05.2010 № 258 «О порядке проведения

¹ Таможенный кодекс Евразийского экономического // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>. (дата обращения 21.06.2018). Ст. 388.

таможенной экспертизы при проведении таможенного контроля».

Помимо ТК ЕАЭС, в качестве правовой основы выступает также Федеральный закон от 27.11.2010 № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации», однако все имеющиеся в нем положения носят отсылочный характер к таможенному кодексу, за исключением того, что Федеральный закон конкретизировал положения таможенного кодекса в части срока проведения таможенной экспертизы и привлечения эксперта (специалиста) иной уполномоченной организации к проведению таможенных экспертиз. Следует отметить, что последнее положение в дальнейшем было еще более конкретизировано путем вынесения Приказа ФТС России от 21.07.2011 г. № 1500 «Об утверждении порядка принятия решения о привлечении эксперта (специалиста) иной уполномоченной организации к проведению таможенной экспертизы», а также Приказа от 28.07. 2011 г. № 1541 «Об утверждении порядка согласования с таможенным органом, проводящим таможенную экспертизу, назначения таможенной экспертизы таможенным органом в иную уполномоченную организацию, проводящую таможенную экспертизу». Вышепоименованные приказы являются одними из немногих нормативных правовых актов, устанавливающих порядок привлечения экспертов иной ведомственной подчиненности, либо негосударственных экспертов к выполнению экспертиз при осуществлении государственного контроля (надзора), со стороны ФТС России.

Немаловажное значение имеет также Федеральный закон от 31.05.2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», в качестве основных целей принятия которого было определение правовой основы, принципов организации и основных направлений государственной судебно-экспертной деятельности в РФ, в гражданском, административном и уголовном судопроизводстве.

Помимо вышеперечисленного, работа экспертов невозможна без применения норм материального права. Так, при проведении таможенной экспертизы ОИС используются положения Гражданского кодекса Российской Федерации (часть 4) для определения объектов, которые могут считаться результатом интеллектуальной деятельности (далее по тексту – РИД) или творческого труда, а также средствами индивидуализации.

В системе таможенных органов проведением таможенной экспертизы занимаются эксперты Центрального экспертно-криминалистического таможенного управления (далее – ЦЭКТУ) и его подразделения. Согласно данным ФТС России за 2016 год процент проведенных экспертиз объектов интеллектуальной собственности составляет около 3% из общего количества проводимых таможенных экспертиз².

Наиболее востребованными исследованиями, относящимися к экспертизе ОИС, являются:

- экспертиза аудиозаписей (для урегулирования споров, связанных с несоблюдением неприкосновенности авторского права);
- экспертиза авторских произведений (осуществляется в результате авторских споров, для определения автора произведения);
- патентоведческая экспертиза (для установления случаев несоблюдения патентного права);
- экспертиза средств индивидуализации, к которым причисляют торговые марки, товарные знаки и фирменные наименования (для установления законности регистрации средств индивидуализации или в случаях нарушения прав на данное средство индивидуализации).

Перечень товаров, поступающих на экспертизу в ЦЭКТУ можно условно подразделить на:

- товары, содержащие объекты авторских и смежных прав;
- товары, содержащие объекты промышленной собственности (товарный знак) [Ипатко,

² Интернет ресурс ФТС России.

2016].

Наряду с такими объектами авторских и смежных прав, как программное обеспечение, фонограммы, фильмы, компьютерные игры, все больший гражданско-правовой оборот набирают музыкальные произведения, персонажи литературных произведений и анимационные персонажи. Данные товары представлены в первую очередь в виде детских игрушек, а также изделий легкой промышленности. Соответственно направление на экспертизу в ФТС России данной продукции является целью установления правообладателя персонажей анимационных фильмов или исполняемого произведения, а также определения соответствия изъятой продукции оригинальной.

Среди объектов промышленной собственности (в том числе товарных знаков) наиболее часто на экспертизу направляются: пищевые продукты, одежда, обувь, спортивные товары, бижутерия, парфюмерия и косметика, бытовая химия, игрушки, запасные части для машин и оборудования. Особенностью экспертизы в данной области является сотрудничество таможенных органов с патентными поверенными Российской Федерации, правообладателями товарных знаков и их представителями на территории Российской Федерации. Главным этапом исследования является установление, является ли обозначение, размещенное на образце товара являющегося ОИС, тождественным или сходным до степени соответствия с зарегистрированным товарным знаком. К существенным признакам, на которые обращают внимание эксперты таможенных органов, относятся: различные иллюстрации, формы фигур и их расположение, симметрия рисунка, направленность текста и т.п. В случае совпадения всех элементов обозначение считается тождественным.

При определении тождества и сходства до степени соответствия следует руководствоваться методическими рекомендациями Роспатента «Методические рекомендации по проверке заявленных обозначений на тождество и сходство»³.

При определении графического сходства товарных знаков обращают внимание на:

- общее зрительное впечатление;
- вид шрифта;
- графическое написание;
- расположение букв по отношению друг к другу;
- алфавит, буквами которого написано слова;
- цвет или цветовое сочетание.

Следует отметить, что перечень вопросов, направляемых эксперту, определяется в зависимости от ее типа и сложившейся ситуации. Например, при назначении экспертизы в отношении ОИС могут быть поставлены следующие вопросы:

- 1) Установлены ли обстоятельства (необходимо указать) свидетельствующие о фальсификации исследуемой аудиозаписи?
- 2) Имеются ли атрибуты авторского произведения в содержимом исследуемой аудиозаписи?
- 3) Какое количество записывающих устройств участвовало в производстве исследуемой аудиозаписи?
- 4) Были ли использованы при производстве исследуемых товаров полезные модели, патенты на которые принадлежат третьим лицам?
- 5) Установлены ли у исследуемого объекта (ОИС) признаки изобретения?

³ Приказ Роспатента от 31.12.2009 № 197 «Об утверждении Методических рекомендаций по проверке заявленных обозначений на тождество и сходство».

- б) Установлено ли в представленных образцах (ОИС) наличие атрибутов полезной модели, патенты на которые принадлежат третьим лицам?

В процессе проводимой таможенными органами экспертизы устанавливается совокупность признаков, позволяющая сделать объективный вывод о том, что исследуемое обозначение тождественно или сходно с уже зарегистрированным товарным знаком.

Следующий этап имеет свою цель, определение однородности самого исследуемого товара по отношению к товарам, для индивидуализации которых предназначен товарный знак. При определении данной однородности выделяют основные признаки товара (вид, назначение, материал изделия и другие) и вспомогательные (взаимозаменяемость товара, условиях их реализации, круг потребителей и другие).

Как свидетельствует практика, существуют достаточно серьезные правовые проблемы, возникающие при производстве таможенных экспертиз. К таким правовым проблемам авторы научной статьи относят:

- предоставление изображения (фото) товара вместо самого товара;
- предоставление недостаточных сведений о признаках оригинальной продукции того или иного производителя;
- непредоставление с образцом для сравнения по признакам идентичности экземпляра оригинальной продукции (что ставит порой под сомнение возможность проведения экспертизы).

В этой связи, важным моментом является тесное взаимодействие органов ФТС России с правообладателем.

В случае установлении однородности товаров, производится установление соответствия или несоответствия исследуемого товара оригинальной продукции с использованием стандартов и описания отличительных признаков оригинальной продукции, которые доводятся до сведения должностных лиц таможенных органов, задействованных в экспертизе, а также уведомляется представитель правообладателя.

Если будет установлено, что товар является объектом правонарушения, прав интеллектуальной собственности, то следующим шагом будет определение его рыночной стоимости. Определение производится как для оригинальной продукции (по представленной правообладателем или его уполномоченным лицом), так и для аналогичной продукции (по всем вышеуказанным признакам с применением методических рекомендаций, разработанных ЦЭКТУ ФТС России). Составляется заключение, в котором формулируются выводы о тождественности или сходстве до степени соответствия обозначений, об идентичности товара, поступившего на экспертизу оригинальной продукции, и о рыночной стоимости.

Заключительный этап – передача итогового заключения, образцов и всех имеющихся материалов в таможенный орган, назначивший экспертизу.

Заключение

Таким образом, можно сделать вывод о том, что хотя таможенные органы и получили звание лучшей таможенной администрации в сфере организации борьбы с нарушением прав на ОИС в 2008 г. по мнению Всемирной таможенной организации [Крылов, 20009], в настоящее время вопрос защиты этих объектов стоит не менее остро, ввиду открытости границ, свободного движения товаров, капитала и услуг, а также применения лицами, связанными с контрафактной продукцией, все более изощренных методов нарушения прав на ОИС с целью извлечения сверхприбыли. Отсюда следует, что одной из главных задач таможенных органов, в том числе ЦЭКТУ ФТС России, стоит усовершенствование методов проведения и организации

таможенной экспертизы.

Библиография

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 23.05.2018).
2. Интернет ресурс ФТС России. URL: <http://customs.ru/>
3. Ипатко Л.И. Экспертиза в системе таможенных мер защиты прав на объекты интеллектуальной собственности // Академический вестник Ростовского филиала Российской таможенной академии. 2016. № 4 (25). С. 20-27.
4. Крылов А. Итоги с поправкой на кризис // Таможня. 2009. № 6 С. 2-4.
5. Приказ Роспатента от 31.12.2009 № 197 «Об утверждении Методических рекомендаций по проверке заявленных обозначений на тождество и сходство».
6. Приказ ФТС России от 21.07.2011 № 1500 «Об утверждении порядка принятия решения о привлечении эксперта (специалиста) иной уполномоченной организации к проведению таможенной экспертизы».
7. Приказ ФТС России от 28.07.2011 № 1541 (ред. от 11.12.2014) «Об утверждении Порядка согласования с таможенным органом, проводящим таможенную экспертизу, назначения таможенной экспертизы таможенным органом в иную уполномоченную организацию, проводящую таможенную экспертизу» (Зарегистрировано в Минюсте России 14.10.2011 № 22055).
8. Решение Комиссии таможенного союза ЕврАзЭС от 20 мая 2010 г. № 258 «О порядке проведения таможенной экспертизы при проведении таможенного контроля».
9. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза.
10. Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями).

Examination of intellectual property in the jurisdiction of the territorial bodies of the Federal Customs Service of Russia

Aleksei V. Novikov

Doctor of Pedagogy, PhD in Law, Docent,
Chief Researcher,
Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya st., Moscow, Russian Federation;
Professor of the Department of Civil Law;
Russian Customs Academy;
140009, 4, Komsomolsky av., Lyubertsy, Russian Federation;
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Diana N. Slabkaya

Scientific Officer,
Scientific-Research Institute of Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya str., GSP-1, Moscow, Russian Federation;
e-mail: sdn10.70@mail.ru

Abstract

The scientific article analyzes the theoretical and practical aspects of the procedure for the examination of intellectual property in the jurisdiction of the territorial bodies of the Federal Customs Service (FCS of Russia). The role of the territorial bodies of the Federal Customs Service of Russia in the protection of intellectual property rights and the specifics of the departmental

Aleksei V. Novikov, Diana N. Slabkaya

examination of intellectual property objects are considered. Examination of objects of intellectual property is quite popular research. Evaluation of intellectual property is crucial in determining its real market value and investment value. In expert research it may be necessary if the author's rights to dispose of one or another result of creative work were violated. Also, the examination of intellectual property is carried out in respect of inventions. In this case, expert analysis establishes whether the presented object is an invention, whether it possesses all the characteristics of the invention. At present, it is becoming easier to use the results of someone else's intellectual or creative work and it is becoming more and more difficult to protect your works from unauthorized borrowing. In this regard, it is a priority interest of the state and federal executive bodies, the protection of copyright and other rights, covering works and inventions.

For citation

Novikov A.V., Slabkaya D.N. (2018) Ekspertiza ob'ektov intellektual'noi sobstvennosti v yurisdiksi territorial'nykh organov FTS Rossii [Examination of intellectual property in the jurisdiction of the territorial bodies of the Federal Customs Service of Russia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 103-109.

Keywords

Intellectual property, departmental expertise, copyright and related rights, industrial property objects, the Federal Customs Service of Russia.

References

1. Federal'nyi zakon ot 27 noyabrya 2010 g. № 311-FZ «O tamozhennom regulirovanii v Rossiiskoi Federatsii» (s izmeneniyami i dopolneniyami) [Federal Law of November 27, 2010 No. 311-ФЗ “On Customs Regulation in the Russian Federation” (as amended)].
2. «Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' chetvertaya)» ot 18.12.2006 № 230-FZ (red. ot 23.05.2018) [“Civil Code of the Russian Federation (part four)” dated December 18, 2006 No. 230-ФЗ (as amended on 05.23.2018)].
3. Internet resource of FCS of Russia. Available at: <http://customs.ru/> [Accessed 09/09/2018]
4. Ipatko L.I. (2016) Ekspertiza v sisteme tamozhennykh mer zashchity prav na ob'ekty intellektual'noi sobstvennosti [Expertise in the system of customs measures for the protection of rights to intellectual property]. *Akademicheskii vestnik Rostovskogo filiala Rossiiskoi tamozhennoi akademii* [Academic Bulletin of the Rostov branch of the Russian Customs Academy], 4 (25), pp. 20-27.
5. Krylov A. (2009) Itogi s popravkoi na krizis [Results adjusted for the crisis]. *Tamozhnya* [Customs], 6, pp. 2-4.
6. Prikaz FTS Rossii ot 21.07.2011 № 1500 «Ob utverzhdenii poryadka prinyatiya resheniya o privlechenii eksperta (spetsialista) inoi upolnomochennoi organizatsii k provedeniyu tamozhennoi ekspertizy» [Order of the Federal Customs Service of Russia of July 21, 2011 No. 1500 “On approval of the decision-making procedure for engaging an expert (specialist) of another authorized organization to conduct a customs examination”].
7. Prikaz FTS Rossii ot 28.07.2011 № 1541 (red. ot 11.12.2014) «Ob utverzhdenii Poryadka soglasovaniya s tamozhennym organom, provodyashchim tamozhennuyu ekspertizu, naznacheniya tamozhennoi ekspertizy tamozhennym organom v inuyu upolnomochennuyu organizatsiyu, provodyashchuyu tamozhennuyu ekspertizu» (Zaregistrovano v Minyuste Rossii 14.10.2011 № 22055) [Order of the Federal Customs Service of Russia dated July 28, 2011 No. 1541 (as amended on December 11, 2014)].
8. Prikaz Rospatenta ot 31.12.2009 № 197 «Ob utverzhdenii Metodicheskikh rekomendatsii po proverke zayavlennykh oboznachenii na tozhdestvo i skhodstvo» [Order of Rospatent of 31.12.2009 No. 197 “On Approval of the Methodological Recommendations for Checking the Declared Notation for Identity and Similarity”].
9. Reshenie Komissii tamozhennogo soyuza EvrAzES ot 20 maya 2010 g. № 258 «O poryadke provedeniya tamozhennoi ekspertizy pri provedenii tamozhennogo kontrolya» [Decision of the Commission of the Customs Union of the EurAsEC dated May 20, 2010 No. 258 “On the procedure for carrying out customs examination during customs control”].
10. Tamozhennyi kodeks Evraziiskogo ekonomicheskogo soyuza [Customs Code of the Eurasian Economic Union].

УДК 342.72**Правовое положение личной жизни в современной России****Худяшова Римма Викторовна**

Аспирант,
ПКИ (филиал) АНООВО Центросоюза РФ РУК,
413100, Российская Федерация, Энгельс, ул. Красноармейская, 24;
e-mail: hudyashowa.rimma@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена передовым инновациям и современным изменениям XXI века. Место революций занял стремительный темп интеллектуального творчества. Единая система, объединившая все государства Земли – результат труда населения всей планеты. Молодая Россия за маленький промежуток времени стала мощной державой, а демократические институты создали облик активного представителя российской нации. Богатством любой культуры является благополучное состояние ее представителей. Спокойствие и порядок дают успешный рост эволюционного творчества. Позиции РФ – это существенное улучшение возможностей людей. Одна из примечательных черт правового положения личности в Российской Федерации состоит в его максимально полном соответствии Всеобщей декларации прав человека ООН. Конституция Российской Федерации, принятая народом России в ходе референдума 12 декабря 1993 г., существенно расширила правовой статус граждан, обогатила его многими важными правами и гарантиями, призванными обеспечить реальную свободу личности в современном обществе, защитить от произвола государственных органов и должностных лиц.

Для цитирования в научных исследованиях

Худяшова Р.В. Правовое положение личной жизни в современной России // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 110-114.

Ключевые слова

Демократия, противоречие, Конституция, норма, согласие

Введение

В статье проведено исследование одного из важнейших составляющих стабильности государства – гуманного подхода к жизненным потребностям. Всесторонне проанализировано положение взаимосвязанных разделов – юридического закрепления, взаимодействия. Сделаны практические выводы. Прогнозируется будущее законодательного урегулирования общественного процесса.

История диктует свои правила, направления. Век прогресса и интеллекта, рынка, модернизаций, концепций, переворотов и перемен ставит свои исторические ответы. Стремясь сохранить традиции, учитывая особенности сегодняшней обстановки, утверждаются новые ориентиры. Современная Российская Федерация дает любому человеку способность иметь свою частную жизнь, защищать свою честь, имя [Конституция РФ 1993, ст.23]. Констатация этих направлений политики подтверждает новый уровень любого социального устройства. Защищенность – сущность бытия, касается всех его сторон. Ритмы мегаполиса, нарастающий темп интеллекта вносят изменения в наш мир, а кризисы требуют особого исследования. Находиться бесправным в развивающемся мировом содружестве невозможно. Особенно это касается человеческого индивида. Индивидуальная независимость очень важна.

Незаконным является проникновение в среду частной информации без согласия владельца этой информации [Конституция РФ 1993, ст.24]. Многие желания становятся объектом доступности, поэтому рамками равновесия охвачены другие уже отношения. Область некоторых вещей стала неприкосновенной плоскостью. Охраняя свою свободу, лицо утверждает позицию высокой этики.

Материалы и методы

Юридические теории неоднократно рассматривали понятие личного иммунитета. Но временные рамки меняют, и требования становятся прогрессивнее. Сейчас трудно назвать место в мире, где не ставилась бы задача этичной и безопасной независимости. Невозможно не заметить своевременность появления этого решения. Мощное преобразование экономики требует во вновь возникающих рыночных отношениях своих нитей ориентации. Характер рынка непредсказуем. Преобразования в праве важны в первую очередь. Следует формировать личность нового поколения. Неприкосновенность трактуется в буквенном понимании недоступности. Дан список ценных и важных компонентов сферы человека. Защищается также тайна сообщения и некоторых отношений. Подобное понимание государством положения человека – рост инноваций. Другое представление о формах правового закрепления продиктует практика.

Остро стоит вопрос криминального состояния содружества народов. Суицид встал на повестку семинаров и совещаний. Предлагается использовать интернет для искоренения этого проявления времени [Современное состояние и перспективы развития, 2014, 170]. С момента рождения забота о детях особенно бесценна. Своим примером и вниманием мы растим морально устойчивое наследие. События, происходящие в РФ, доказывают это.

Взятки, коррупция, бездомные дети, подростки, нелегальная торговля товарами, представляющими опасность для окружающей среды и др. являются проявлениями отрицательно настроенного числа жителей планеты. Желая себе наилучшего в эволюционном изменении мирового сообщества, нельзя допустить подобные явления.

В литературе о праве появилось толкование злоупотреблений. Это связано с

правонарушениями, ломающими стабильность ситуации в социуме. Вмешательство допустимо только по законным правилам. Предусмотрено опровержение сведений, тайна связи. Отправитель и получатель, их представители имеют доступ к передаваемым данным. Запрещается собирать и хранить компрометирующие сведения. Еще одна особенность – врачам, судьям, следователям, нотариусам не разрешается нарушать тайну. Возмещение вреда, предусмотренное сегодня, наилучшим образом стимулирует равную позицию сторон. Соблюдаются правила вкладчиков банка. Неприкосновенность частной жизни человека защищается от незаконных действий государственных и общественных структур, отдельных лиц [Конституция РФ 1993, ст. 24]. Перечень многообразен. Вероятно, будут защищены многие индивидуальные факты от недобросовестного не только поведения, но и влияния.

Результаты и обсуждение

Законность составляет для государства неприкасаемое ядро. Весь смысл государственности – это спокойствие и защищенность, отсутствие противоречивых коллизий. В практике возникает много вопросов. Нормативно охватывается еще недостаточно случаев и проявлений современной рыночной экономики при охране регулируемого события. Торговля наркотиками – острая проблема на сегодня. Последствия приобретают неожиданный выход [Психология и я, 2018, 65]. Можно, было бы, предусмотреть специальные положения, т.к. моральный и физический ущерб неопределимы. Появляется несоответствие узаконенного порядка и реально существующего в связи с появлением интернета. Информация поступает через электронные носители. В этом случае не оговаривается конкретно получатель, существует риск ненадлежащего использования полученных данных. Доступность данных неограниченному количеству получателей и отсутствие сведений о них на практике не позволяет разрешить спор [Оттенки цензуры, 2018, 23]. В этой области есть место для работы практикам, юристам, законодателям. Возможность свободного выбора не реализуется в полной мере.

В государствах перестройка нормативной системы следует за развивающимися отношениями. Ориентация юриспруденции, по высказываниям политологов, социологов, деятелей политики, соответствует устоям гуманизма. Кризисный застой сообщества уступает космическим мероприятиям внезапно смелых шагов работоспособности. Положительным результатом плодотворного труда сообщества выступает принцип равенства любого. Запрещается вмешиваться в индивидуальную среду. Политика РФ ориентирована на укрепление положения людей. Бизнес, преступность, неправомерные решения не должны ущемлять население Земли. Ведется работа в этом направлении, высказываются авторитетные мнения, принимаются регулирующие действия. 55 статья Главного Закона России не разрешает отменять права. Накладывается запрет, что является главной поддержкой в противоречивом мире. Статья 19 закрепила принцип равенства, равноправия. Государство выступает единственной высшей организацией власти на защите этих полномочий людей. Функция гаранта закреплена в Конституции России 1993 года. У равноправия нет пределов.

При условиях рынка, увеличения числа банков весомая позиция отведена гарантиям. Данный институт права играет одну из главных ролей [Козлова, Кутафин, 2014, 592]. Развивается направление международных объединений, слияние наций. Эти факты предоставляют возможность наиболее полно и критически рассмотреть все стороны происходящих событий и обнаружить недостатки, рассмотреть новые демократические правовые концепции. Большую пользу принесут объединения граждан, специальные организации, общественные движения, различного уровня конгрессы и встречи.

1993 год закрепляет, обеспечивает широкую государственную, общественную, правовую легитимность; «человек, его права и свободы являются высшей ценностью» [Конституция РФ 1993, ст.2]. Неприкосновенен статус человечности. Психологические преграды есть. Подтверждением выступают хаотичность и бесконтрольность. Сейчас старые проявления поведения изживают себя. Мировоззрение большинства населения планеты ориентировано на цели добрососедства и гуманности. Подтверждением являются события XXI столетия. Тенденции психологии сегодня развиваются под действием движущих сил. Правомерность – основная перспектива будущего. Внешнее оформление, конечно, будет меняться.

Заключение

Охрана условий для человека жизненно важна. Существующие факты различных нарушений желаемого состояния порядка создают неправильные и аморальные представления о поведении в текущем столетии. Перемены в развитии общественных процессов происходят по невидимым причинам и реформирование основных норм неизбежно. В будущем приемы правовых институтов будут расширены, что обогатит практику регулирования всех отношений в государстве.

Электронный переворот можно использовать в незащищенных нормативно ситуациях. Законодательство работает в условиях электронного господства. Совокупность накопленного законодательного опыта и нынешнего технического преобразования повлияет на преодоление беспорядков.

Разработанные конституционные полномочия личности представляют собой наилучшее подтверждение гуманности. Диалог в отношениях является ценным компонентом укрепления самосознания и защищенности.

Услуги государства окажут огромную помощь при защитных функциях.

Необходимы реформы в правоохранительных организациях. От их компетентности зависит объем совершенных нарушений.

Библиография

1. Конституция РФ 1993 г. (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 №6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 №2-ФКЗ, от 21.07.2014 №11-ФКЗ).
2. Козлова Е.И. Кутафин О.Е. Конституционное право России. М.: Проспект, 2014. 592 с.
3. Оттенки цензуры // Новая газета. 2018. №105 (2826).
4. Психология и я. Смоленск, 2018. 65 с.
5. Современное состояние и перспективы развития правовой науки: взгляд молодых. Материалы конференции 20.10.2014 года. Энгельс, 2014. 170 с.

The legal status of personal life in modern Russia

Rimma V. Khudyashova

Postgraduate,

PKI (branch) ANOOVO Tsentrosyuz RF KIA;

413100, 24, Krasnoarmeyskaya str., Engels, Russian Federation;

e-mail: hudyashova.rimma@yandex.ru

Abstract

The research presented in this article is devoted to some advanced innovations and modern changes of the XXI century. The revolutionary change took the rapid pace of intellectual creativity. A single system that united all the states of the Earth is the result of the work of the population of the entire planet. Young Russian state in a short period of time has become a powerful power, and democratic institutions have created the image of an active representative of the Russian nation. The wealth of any culture is the well-being of its representatives. Peace and order is provided by the successful growth of evolutionary art, as the author states. Russia's position is a significant improvement in people's capabilities. One of the remarkable features of the legal status of the individual in the Russian Federation is its full compliance with the UN universal Declaration of human rights. The Constitution of the Russian Federation, adopted by the people of Russia in a referendum on December 12, 1993, has significantly expanded the legal status of citizens, enriched it with many important rights and guarantees designed to ensure real freedom of the individual in modern society, to protect against the arbitrariness of state bodies and officials.

For citation

Khudyashova R.V. (2018) *Pravovoe polozhenie lichnoi zhizni v sovremennoi Rossii* [The legal status of personal life in modern Russia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 110-114.

Keywords

Democracy, conflict, Constitution, rule, consent.

References

1. Konstitutsiya RF 1993 g. (prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993) (s uchetom popravok, vnesennykh Zakonami RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30.12.2008 №6-FKZ, ot 30.12.2008 № 7-FKZ, ot 05.02.2014 №2-FKZ, ot 21.07.2014 №11-FKZ) [The 1993 Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993) (with amendments introduced by the RF laws on amendments to the RF Constitution of 12/30/2008 No. 6-FKZ, of 12/30/2008 No. 7-FKZ, of 05.02.2014 No. 2-FKZ, dated July 21, 2014 No. 11-FKZ)].
2. Kozlova E.I. Kutafin O.E. (2014) *Konstitutsionnoe pravo Rossii* [Constitutional law of Russia]. Moscow: Prospekt Publ.
3. Ottenki tsenzury [Shades of censorship]. *Novaya gazeta* [New newspaper], 105 (2826).
4. (2018) *Psikhologiya i ya* [Me & Psychology]. Smolensk.
5. (2014) *Sovremennoe sostoyanie i perspektivy razvitiya pravovoi nauki: vzglyad molodykh. Materialy konferentsii 20.10.2014 goda* [The current state and prospects of development of legal science: the view of the young. Proceedings of the conference 10/20/2014.]. Engels.

УДК 347**Доктринальные подходы к определению понятия «строения»****Чиконova Людмила Валентиновна**

Кандидат политических наук,
доцент кафедры гражданского права, философии и социологии,
Горно-Алтайский государственный университет,
649000, Российская Федерация, Горно-Алтайск, ул. Ленина, 1;
e-mail: office@gasu.ru

Аннотация

В настоящей статье анализируются правовая природа таких объектов, которые встречаются в законодательстве Российской Федерации: «строения», «постройки», «здания», «сооружение», «объекты капитального строительства», «объекты недвижимости». Раскрываются признаки здания, сооружения, строения. Рассматриваются доктринальные подходы к определению понятия «строения». Анализируется законодательная и правоприменительная практика понятия «строение». Автор сравнивает указанные понятия путем выявления их существенных признаков и недостатков, основываясь на законодательную и научную доктрину. Анализ исследуемого явления позволяет прийти к следующему выводу. В научной доктрине понятие «строение» определяется через другие категории: постройка, здания, сооружение, помещение. В этой связи существует необходимость в выявлении таких признаков «строения», которые своим правовым содержанием могли бы четко определить пределы распространения правового режима «строения» и отграничить их от других объектов гражданских прав. В целях устранения имеющих место коллизии и пробелы, на законодательном уровне необходимо дать юридическую дефиницию такому явлению как «строение». Следует согласиться, что понятие «строение» является родовым по отношению к понятиям «здание» и «сооружение». Ввиду присутствия данных категорий в научной доктрине и законодательстве, следует наполнить названные понятия конкретным содержанием, что поспособствует их единообразному применению на практике.

Для цитирования в научных исследованиях

Чиконova Л.В. Доктринальные подходы к определению понятия «строения» // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 115-122.

Ключевые слова

Понятия, признаки строения, здания, сооружения, объект капитального строительства, объект недвижимости.

Введение

В российском законодательстве встречается такая категория объектов как «строение». Так, статьей 1 Градостроительного кодекса Российской Федерации ст.1 ГрадК РФ установлено, что строительство — это создание зданий, строений, сооружений (в том числе на месте сносимых объектов капитального строительства).

В Земельном кодексе Российской Федерации в статье 36 фигурировало понятие строения наряду со зданием, сооружением. Более того, в этой же статье было установлено право собственникам здания, сооружения, как и собственникам строения, приватизировать земельный участок, на котором эти объекты расположены. И это право носило исключительный характер, никто кроме них не имел возможность приобрести в частную собственность землю. Тем самым «строение» рассматривалось как объект гражданских прав. Впоследствии в соответствии с изменениями, внесенными в ЗК РФ понятие «строение» было исключено. В ныне действующей редакции ЗК РФ понятие строение упомянуто лишь в статье 62 ЗК РФ, согласно которой самовольно возведенные здания, строения, сооружения подлежат сносу. В статье 5 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» ФЗ № 102 законодатель, перечисляя виды объектов, которые могут быть предметом ипотеки, указывает и строения. «Строение» является и объектом налогообложения, о чем сказано в ст. 401 Налогового кодекса РФ ч.2 НК РФ.

В Гражданском кодексе Российской Федерации (ст. 222) ч.1 ГК РФ дана дефиниция самовольной постройки и определены объекты самовольной застройки. Такими являются здание, сооружение или иное строение. В качестве одного из существенных признаков указано, что самовольными признаются эти объекты в случае их создания на земельном участке, запрещающим их строительство. Из данного определения, можно предположить, что законодатель определил тождественными понятия здания, сооружения и строения. Действующее российское законодательство относит здания и сооружения к объектам недвижимости, т.е. связаны с земельным участком настолько, что их перемещение невозможно в принципе, (о чем прямо указано в ст.130 Гражданского кодекса РФ ч.1 ГК РФ), то и строение в силу их тождества с ними являются объектами недвижимости. В правоприменительной практике представления о здании, сооружении и строении часто ассоциируются с проблемой отнесения их к объектам недвижимости. Отсутствие в национальном законодательстве легального определения «строения» порождает определенные сложности в правоприменительной практике именно с позиции относится ли «строение» к объектам недвижимости или не относится. В связи с этим вопрос о понятии «строение» остается одним из самых дискуссионных в цивилистической науке.

Основная часть

Основные базовые признаки, характеризующие понятия «здание» «сооружение» определены Федеральным законом от 30.12.2009 г. № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений» ФЗ № 384. Указанный закон закрепляет следующие признаки здания: создано в результате строительства и представляет строительную систему, состоящую из надземной и (или) подземной части, помещений, инженерно-технических сетей; является объектом капитального строительства; имеет многофункциональное назначение, так как предназначено для проживания и деятельности людей (к примеру, жилые дома, на нижних этажах, в которых располагаются офисные помещения); размещения производства

(производственные здания); хранения продукции (склады, оптовые базы и т.п.); содержания животных (например, коровники, конюшни, свинарники и т.п.). В научной доктрине встречаются и другие признаки здания. Так, В.В. Витрянский [Витрянский, 2010] считает, что здание это законченное строительством недвижимое имущество, имеющее самостоятельное назначение.

Для сооружения характерны следующие признаки: как объект гражданских прав может состоять из наземной, надземную и (или) подземной частей; имеет особые составляющие: несущие и ограждающие строительные конструкции, сооружение выполняет в основном производственную функцию, связанную, к примеру, с перемещением людей, грузов, хранением продукции (метрополитен), перемещению людей и грузов (аэродром, железная дорога, мосты, эстакады, хранилище и др.), как и здания, сооружения являются объектом капитального строительства.

В научной доктрине в качестве основного отличительного признака здания от сооружения считается то, что первые предназначены для постоянного проживания или нахождения в них людей, а вторые – служат чисто техническим вспомогательным целям.

Официального определения «строение» на законодательном уровне нет. Дефинитивное норма строения сформулировано в приложении 1 к Инструкции о проведении учета жилищного фонда в Российской Федерации, утвержденной Приказом Минземстроя РФ от 04.08.1998 г. «строение – это отдельно построенное здание, дом, состоящее из одной или нескольких частей, как одно целое, а также служебные строения, которые по отношению к основному зданию имеет второстепенное значение на земельном участке, и зачастую бывают некапитального типа. К числу служебных строений относятся сараи, гаражи (индивидуального пользования), навесы, дворовые погреба и т.п.». Данное определение строения позволяет выделить следующие признаки строения : 1) является результатом строительства; 2) может быть капитальным и некапитальным объектом; 3) расположено на земельном участке; 4) имеет различное функциональное назначение: строение (жилой дом) предназначено для проживания, строение (здание, служебное строение) предназначено для использования в социально-бытовых, производственных, культурно-просветительных, и др. целей.

Таким образом, следует отметить, что объединяющими признаками «здания», «строения», «сооружения» является следующие: это объекты строительной деятельности, расположены на земельном участке, могут быть как капитальными объектами, так и не капитальными.

В отечественной научной литературе встречаются различные понятия «строение». В свое время И.Л. Брауде писал: «Термин «строение» является наиболее принятым нашим законодательством, но не единственным, обозначающим постройку. Наряду с ним в законодательных актах встречаются термины «здание» (от древнего «здати», т.е. созидать, строить) и «дом» [Брауде, 1954]. Придерживается данной позиции и О.В. Гумилевская, которая также считает, что «несмотря на то, что в юридической литературе неоднократно делались попытки дать юридическое определение зданию, сооружению и их различиям, традиционно в российской цивилистике здание и сооружение обозначались термином «строение», при этом под строением, как правило, и понимается постройка, прочно юридически и материально связанная с земельным участком» [Гумилевская, 2008]. Заметим, что О.В. Гумилевская, как и И.Л. Брауде, отождествляет понятие «строение» и «постройка», а также «здания» и «сооружения» и, по сути, относит их к объектам капитального строительства.

Аналогичная точка зрения встречается в юридической литературе. В подтверждение процитируем определение строения, предложенное О.В. Шашковой: «строением является капитальная постройка, рассчитанная на длительную эксплуатацию, образующая хозяйственно

и технически единое целое с земельным участком и обособленное от прилегающих построек». Далее автор резюмирует: «ввиду отсутствия четкого разграничения названных понятий, в настоящее время понятие “строение” из Гражданского кодекса исключено» [Шашкова, 2014, 92].

В научной доктрине высказана и иная позиция относительно определения строения. Так, Е.О. Трубачев предлагает строением называть помещения, каждое из которых принадлежит кому-либо на праве собственности и образованные в результате раздела здания, т.е. отдельно стоящего завершенного строительством правомерно возведенного объекта (инженерно-строительных объемов), перемещение которого невозможно без несоразмерного ущерба назначению, но который при этом не признается объектом гражданских прав [Трубачев, 2009]. Автор считает, что строение это лишь помещение в здании и при этом не является объектом гражданских прав. Данная точка зрения является далеко не бесспорной.

Отсутствие единого подхода к правовому содержанию термина «строение» подтверждает следующий пример.

Министерством экономического развития Российской Федерации было дано разъяснение относительно тождественности понятия «здание, строение, сооружение» понятию «недвижимое имущество». В ответе от 16 июня 2010 г. № Д23-2175, сказано следующее: «Определение понятия «Недвижимое имущество» дается в статье 130 ГК РФ, в которой изложено, что к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства» [Письмо № Д23-2175, [www](http://www.mineconomy.gov.ru)]. Данное мнение наглядно демонстрирует об отсутствии основных подходов к определению «строение» в современной научной и юридической доктрине не сформулированы. В науке и законодательстве нет единообразного подхода к данному понятию. Более того, ряд исследователей предлагают отказаться от законодательного определения понятия «строение». Так, И.Д. Кузьмина отмечает, что «термин «строение», популярный в советском законодательстве, использовался для обозначения отдельно стоящей постройки капитального или некапитального типа. В современном законодательстве на смену столь неопределенному, не отражающему основное деление вещей на движимые и недвижимые обозначению, пришло понятие «здание и сооружение» как рукотворной недвижимости...» [Кузьмина, 2004]. Аналогичная позиция высказана В.А. Бетхер. Данный автор считает, что «учитывая определения недвижимой вещи (недвижимости), объекта капитального строительства, определение недвижимого имущества (недвижимости), закрепленного в Федеральном законе от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» в настоящее время отсутствует какая-либо объективная необходимость в употреблении данного термина (строение) на уровне законов и подзаконных нормативных правовых актов» [Бетхер, 2016].

Вместе с тем, вышеприведенные позиции являются далеко не бесспорными, и мы смеем не согласиться с указанной точкой зрения. Ибо своевольное употребление этих «неправовых категорий» оказывает существенное влияние на реализацию прав и законных интересов граждан и организаций в области строительства и гражданского оборота.

Существо этих категорий кроется в их неразрывной связи с земельным участком, что позволяет их относить к объектам капитального строительства. Хотя следует заметить, что на федеральном уровне легального определения как «объекта капитального строительства», так и «некапитального объекта» отсутствует.

С позиции градостроительного законодательства строение может быть как капитальным,

так и некапитальным. В случае если строение является капитальным (объектом недвижимости) на него распространяется правило о государственной регистрации прав, градостроительные и строительные нормы при его создании, кадастровый учет. На некапитальное строение подобные правила не распространяются. Объекты некапитального строительства не относятся к категории недвижимости, поскольку они не имеют прочной связи с землей и их перемещение возможно без ущерба их назначению. А это значит, что такие объекты не могут быть признаны самовольными постройками в силу статьи 222 ГК РФ, так как согласно ее содержанию самовольная постройка может быть только объектом недвижимого имущества.

На региональном уровне понятие «некапитальный объект» встречается. Так, в соответствии с п. 17 Дополнительных требований к порядку размещения и строительства некапитальных объектов на территории города Москвы, утвержденных распоряжением Мэра Москвы от 30 марта 1998 года № 299-РМ, «некапитальное строительство – строительство объектов площадью более 20 кв. метров из легких сборных конструкций, не предусматривающих устройство заглубленных фундаментов и подземных помещений» (Распоряжение 299-РМ). Встречается этот термин и в судебной практике. Так, Федеральный арбитражный суд Московского округа в своем постановлении от 15 мая 2006 года № КГ-А40/3316-06 указал, что объектом некапитального строительства признается объект, построенный из легких сборных конструкций, не предусматривающих устройство заглубленных фундаментов и подземных сооружений, который может быть разобран и перенесен без значительного ущерба для данного объекта (Постановление по делу № А40-50477/05-52-468).

Таким образом, в юридическом отношении понятие о «строении» всегда связываются с проблемой признания их объектами недвижимого имущества. В связи с чем их значение приобретает не только нормативно-техническую окраску, но и непосредственно гражданско-правовую. Немаловажен для выяснения вопрос о том, какие из этих зданий, строений и сооружений являются объектами капитального строительства, а какие нет. Ответ на этот вопрос необходим для выявления потребности в получении разрешительной документации на строительство, постановке на государственный кадастровый учет, в государственной регистрации вещных и обязательственных прав, приватизации земельных участков, на которых они расположены, совершение гражданско-правовых сделок (например, ипотека).

Однако такие объекты, как строения, не указаны в числе объектов недвижимости, в отношении которых осуществляется государственный кадастровый учет и государственная регистрация прав: согласно Федерального закона от 13.07.2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» ФЗ № 218 к объектам недвижимости, подлежащим государственному кадастровому учету, относятся земельные участки, здания, сооружения, помещения, машино-места, объекты незавершенного строительства, единые недвижимые комплексы, а в случаях, установленных законом и иные объекты, которые прочно связаны с землей, то есть, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно.

Заключение

Анализ исследуемого явления позволяет прийти к следующему выводу. В научной доктрине понятие «строение» определяется через другие категории: постройка, здания, сооружение, помещение. В этой связи существует необходимость в выявлении таких признаков строения, которые своим правовым содержанием могли бы четко определить пределы распространения правового режима «строения» и отграничить их от других объектов гражданских прав. В целях устранения, имеющих место коллизии и пробелы, на законодательном уровне необходимо дать

юридическую дефиницию такому явлению как «строение».

Следует согласиться, что понятие «строение» является родовым по отношению к понятиям «здание» и «сооружение». Ввиду присутствия данных категорий в научной доктрине и законодательстве, следует наполнить названные понятия конкретным содержанием, что будет способствовать их единообразному применению на практике.

Библиография

1. Витрянский В.В. Договор аренды и его вид: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. М.: Статут, 2010. 300 с.
2. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 г. № 190-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2004; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.12.2004.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.10.1994; ввод. Федер. законом Рос. Федерации от 30.11.1994 №52 -ФЗ. Ст.3302.
4. Дополнительные требования к порядку размещения и строительства некапитальных объектов на территории города Москвы. Распоряжение Мэра Москвы от 30 марта 1998 года № 299-РМ.
5. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 г. № 136-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 28.09.2001; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 10.10.2001.
6. Инструкция о проведении учета жилищного фонда в Российской Федерации. Приказ Минземстроя РФ от 04.08.1998 г.
7. Комментарий к Федеральному закону от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях».
8. Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 05.08.2000 г. № 117-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 19.07.2000; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 20.07.2000.
9. О государственном регистрации недвижимости: федер. закон Рос. Федерации от 13.07.2015 г. № 218-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 03.07.2015; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 08.07.2015.
10. Об ипотеке (залоге недвижимости): федер. закон Рос. Федерации от 16.07.1998 г. № 102-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.06.1997; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 09.07.1998.
11. О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»: федер. закон Рос. Федерации от 23 июня 2014 г. № 171-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 10.06.2014; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 18.06.2014.
12. Письмо Министерства экономического развития РФ от 16.06.2010 г. № Д23-2175.
13. Постановление ФАС Московского округа от 15.05.2006, 06.05.2006 n КГ-А40/3316-06 по делу № А40-50477/05-52-468.
14. Технический регламент о безопасности зданий и сооружений: федер. закон от 30.12.2009 № 384-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23.12..2009; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 25.12.2009.

Doctrinal approaches to the definition of "structure"

Lyudmila V. Chikonova

PhD in Political Studies,
Associate Professor at the Department of Civil law, philosophy and sociology,
Gorno-Altai State University,
649000, Russian Federation, Gorno-Altai, Lenina str., 1;
e-mail: office@gasu.ru

Abstract

This article analyzes the legal nature of such objects that are found in the legislation of the Russian Federation: “buildings”, “construction”, “capital construction objects”, “real estate objects”.

Lyudmila V. Chikonova

It discloses the signs of a building and structure. The doctrinal approaches to the definition of the concept of “structure” are considered. The author of the research has analyzed the legislative and law enforcement practice of the concept of “structure”. The author compares these concepts by identifying their essential features and shortcomings, based on legislative and scientific doctrine. The analysis of the phenomenon under study allows us to come to the following conclusion. In scientific doctrine, the concept of “structure” is defined through other categories: construction, buildings, structures, premises. In this regard, there is a need to identify such signs of a “structure” which, by their legal content, could clearly define the limits of distribution of the legal regime of “structure” and distinguish them from other objects of civil rights. In order to eliminate collisions and gaps, at the legislative level it is necessary to give a legal definition of such a phenomenon as “structure”. It is necessary to agree that the concept “structure” is generic in relation to the concepts “building” and “construction”. Due to the presence of these categories in scientific doctrine and legislation, these concepts should be filled with specific content, which will contribute to their uniform application in practice.

For citation

Chikonova L.V. (2018) Doktrinal'nye podkhody k opredeleniyu ponyatiya «stroeniya» [Doctrinal approaches to the definition of "structure"]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 115-122.

Keywords

Concepts, signs of the structure, buildings, structures, capital construction, real estate.

References

1. Dopolnitel'nye trebovaniya k poryadku razmeshcheniya i stroitel'stva nekapital'nykh ob"ektov na territorii goroda Moskvy. Rasporyazhenie Mera Moskvy ot 30 marta 1998 goda № 299-RM [Additional requirements for the order of placement and construction of non-capital objects in the territory of the city of Moscow. Order of the Mayor of Moscow dated March 30, 1998 No. 299-PM].
2. Gradostroitel'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 29.12.2004 g. № 190-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.12.2004: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.12.2004 [Urban Development Code of the Russian Federation dated December 29, 2004 No. 190-ФЗ: adopted by the State Duma 12/22/2004: Approved by Federation Council December 24, 2004].
3. Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii. Chast' pervaya ot 30.11.1994 g. № 51-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.10.1994: vvod. Feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.11.1994 №52 -FZ. St.3302 [Civil Code of the Russian Federation. Part One of 11/30/1994, No. 51-FZ: adopted by the State Duma 10/21/1994: input by federal law 11/30/1994 №52-ФЗ. Article 3030].
4. Instruktsiya o provedenii ucheta zhilishchnogo fonda v Rossiiskoi Federatsii. Prikaz Minzemstroya RF ot 04.08.1998 g. [Instructions on the accounting of housing stock in the Russian Federation. Order of Minzemstroy RF from 08.08.1998].
5. Kommentarii k Federal'nomu zakonu ot 19 maya 1995 g. № 82-FZ «Ob obshchestvennykh ob"edineniyakh» [Comment to the Federal Law of May 19, 1995 No. 82-FZ “On Public Associations”].
6. Nalogovyi kodeks Rossiiskoi Federatsii. Chast' vtoraya ot 05.08.2000 g. № 117-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 19.07.2000: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 20.07.2000 [Tax Code of the Russian Federation. Part Two of 08/05/2000, No. 117-ФЗ: adopted by the State Duma 7/19/2000: approved by Federation Council 07/20/2000].
7. Ob ipoteke (zaloge nedvizhimosti): feder. zakon Ros. Federatsii ot 16.07.1998 g. № 102-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.06.1997: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 09.07.1998 [On the mortgage (real estate pledge): feder. law 07.16.1998, the number 102-FZ: adopted by the State Duma 06/24/1997: Approved by Federation Council 07/07/1998.].
8. O gosudarstvennom registratsii nedvizhimosti: feder. zakon Ros. Federatsii ot 13.07.2015 g. № 218-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 03.07.2015: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 08.07.2015 [On the state registration of real estate: federal law of 07/13/2015, the number 218-FZ: adopted by the State Duma

- 07/03/2015; Approved by Federation Council 07/08/2015].
9. O vnesenii izmenenii v Zemel'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii i otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii»: feder. zakon Ros. Federatsii ot 23 iyunya 2014 g. № 171-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 10.06.2014; odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 18.06.2014 [On Amendments to the Land Code of the Russian Federation and Certain Legislative Acts of the Russian Federation: federal law of June 23, 2014 № 171-ФЗ: adopted by the State Duma 06/10/2014: Approved by Federation Council 18.06.2014].
 10. Pis'mo Ministerstva ekonomicheskogo razvitiya RF ot 16.06.2010 g. № D23-2175 [Letter of the Ministry of Economic Development of the Russian Federation of June 16, 2010, No. D23-2175].
 11. Postanovlenie FAS Moskovskogo okruga ot 15.05.2006, 06.05.2006 n KG-A40/3316-06 po delu № A40-50477/05-52-468 [Resolution of the Federal Arbitration Court of the Moscow District of May 15, 2006, May 6, 2006 n CG-A40 / 3316-06 in case No. A40-50477 / 05-52-468].
 12. Tekhnicheskii reglament o bezopasnosti zdaniy i sooruzhenii: feder. zakon ot 30.12.2009 № 384-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 23.12..2009; odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 25.12.2009 [Technical regulations on the safety of buildings and structures: Feder. Law of December 30, 2009 No. 384-ФЗ: adopted by State Duma 12/23/2009: Approved by Federation Council 12/25/2009].
 13. Vitryanskii V.V. (2010) Dogovor arendy i ego vid: prokat, frakhtovanie na vremya, arenda zdaniy, sooruzhenii i predpriyatii, lizing [The lease agreement and its type: rental, chartering for a period of time, rent of buildings, structures and enterprises, leasing]. Moscow: Statut Publ.
 14. Zemel'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 25.10.2001 g. № 136-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.09.2001; odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 10.10.2001 [The Land Code of the Russian Federation of October 25, 2001 No. 136-FZ: adopted by the State Duma September 28, 2001: Approved by Federation Council 10.10.2001].

УДК 332.832.4.**Правовые проблемы инвестирования в жилищное строительство****Чумакова Ольга Вячеславовна**

Кандидат юридических наук,
Московский государственный строительный университет,
129337, Российская Федерация, Москва, Ярославское шоссе, 26;
e-mail: 7406976@gmail.com

Аннотация

С переходом к рыночной системе и началом построения многоукладной экономики, основанной на незыблемости института собственности и признании равенства всех ее форм, в нашей стране стали происходить кардинальные изменения во всех сферах, и в первую очередь в сфере отношений, носящих имущественный характер. Следствием преобразования экономики стала активизация гражданского оборота, в том числе и инвестиционных процессов. Одной из отраслей, в которой инвестиционные процессы возобладали особенно активно, является строительство. Причинами этого является то, что, во-первых, сама по себе отрасль жилищного строительства относится к весьма доходным, а во-вторых, в современной ситуации в Российской Федерации жилищное строительство является социально-значимой инвестиционной сферой, т.к. инвестирование в жилищное строительство представляет собой вариант решения гражданами жилищной проблемы, одну из действенных форм реализации права граждан на жилище, гарантированного Конституцией Российской Федерации. Существует недостаток на рынке эффективных проектов и предприятий их представляющих. Это касается, прежде всего, экономически эффективных проектов с высокой степенью рентабельности и относительно небольшим сроком окупаемости. Достаточно обратиться в базу данных международных центров, в которых представлены российские проекты, для их совместной реализации с иностранными инвесторами, чтобы убедиться в недостаточном по объему и содержанию обоснованию эффективности большинства проектов. Кроме того, эффективные проекты зачастую предлагаются инвесторам неэффективными предприятиями, многие из которых находятся в кризисном состоянии.

Для цитирования в научных исследованиях

Чумакова О.В. Правовые проблемы инвестирования в жилищное строительство // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 123-131.

Ключевые слова

Жилищное строительство, инвестиции, доходность, ситуация, право.

Введение

Одной из наиболее распространенных форм инвестиционной деятельности в сфере жилищного строительства является долевое участие в строительстве жилья.

В этой связи особый интерес представляет, принятый 30 декабря 2004 г. Федеральный закон № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», несмотря на своевременность и позитивность, не поставил точку во всех спорах, поскольку однозначно не определил юридическую природу договора участия в долевом строительстве, в должной мере не защитил права потребителей – участников долевого строительства.

Теоретическое исследование данных проблем обосновывается необходимостью анализа вступившего в силу с 1 апреля 2005 г. данного Федерального закона и обобщения законодательства в сфере инвестиций в строительство жилых помещений [Гареев, 2014, 30].

Отсутствие единства в этом вопросе препятствует стабилизации рынка, создает правовую неопределенность в отношениях между застройщиками и дольщиками, не способствует должному уровню защиты прав граждан, вкладывающих денежные средства в строительство жилья; не позволяет сформировать единую правоприменительную практику.

Отсутствие единообразного теоретического подхода к отношениям этого рода особенно болезненно отражается на гражданах, не защищенных юридически и экономически, не имеющих специальных знаний для защиты своих интересов [Иванова-Погребняк, 2013, 19].

Объектом исследования являются нормы отечественного законодательства, регулирующие инвестиционную деятельность в сфере жилищного строительства, гражданско-правовые формы инвестиционной деятельности, правоприменительная деятельность по реализации этих норм, отношения связанные с участием граждан в долевом строительстве жилья, основные научные позиции юристов по проблематике дипломной работы.

Предмет исследования. В дипломе исследуются инвестиционная деятельность в сфере жилищного строительства (ее понятие, признаки, субъектный состав, правовое регулирование); рассматривается законодательство в данной сфере, выделяется договор об участии в долевом строительстве; анализируется сущность этого договора, его понятие и содержание; исследуются проблемы, связанные с правовым регулированием долевого участия в строительстве [Ларин, Стажков, 2013, 109].

Цель исследования заключается в выработке понятия инвестиционной деятельности в сфере жилищного строительства, в анализе правового регулирования инвестиций в данной области, в рассмотрении договора о долевом участии в строительстве, заключаемого участниками инвестиционной деятельности в сфере жилищного строительства, в выработке и обосновании понятия данного договора как отдельного договорного вида, в вычислении его условий, квалификации, правовой природы; выявить особенности и проблемы действующего в данной сфере нового Закона о долевом участии в строительстве.

Для достижения цели необходимо решить следующие задачи:

- определить, что такое инвестиции и инвестиционная деятельность,
- выработать понятие инвестиционных отношений в жилищном строительстве,
- охарактеризовать законодательство в данной сфере,
- раскрыть понятие и проанализировать юридическую природу
- договора долевого участия граждан в жилищном строительстве;

-охарактеризовать содержание договора о долевом участии граждан в жилищном строительстве;

-выявить проблемы в законодательстве о долевом участии в строительстве.

Информационной базой работы являются труды отечественных и зарубежных юристов и экономистов в области исследования инвестиционной деятельности, труды по теории права, гражданскому, земельному, административному и других отраслей права [Раковская, Раковский, 2014, 41].

Материалы и методы

На рынке недвижимости в России обретает крупные масштабы такая форма приобретения недвижимости, как долевое участие в инвестировании строительства. Долевыми инвесторами могут выступать как физические, так и юридические лица. Документом, регулирующим эти правовые отношения, является договор о долевом участии в инвестировании строительства [Трухина, Ляшенко, Скрипников, 2013, 27].

К законодательным актам, существенно улучшающим качество правового регулирования в данной сфере, можно отнести Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 215-ФЗ «О жилищных накопительных кооперативах», Градостроительный кодекс РФ, Федеральный закон от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (в ред. от 29 декабря 2004 г.), Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», Федеральный закон от 29 декабря 2004 г. № 196-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним”», Жилищный кодекс РФ.

Предмет регулирования Закона об участии в долевом строительстве – отношения, связанные с привлечением денежных средств граждан и юридических лиц для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости на основании договора участия в долевом строительстве (далее – «доляшки») и возникновением у участников долевого строительства права собственности на объекты долевого строительства (п. 1 ст. 1 Закона). В ином порядке денежные средства дольщиков могут привлекаться только в случаях, установленных законодательством РФ о жилищных накопительных кооперативах (п. 2 ст. 1). Это означает, что многим застройщикам при привлечении средств дольщиков придется отказаться от применяемых ими схем привлечения инвестиций: посредством договоров простого товарищества (совместной деятельности), посредством создания коммандитных товариществ (долящик становился членом товарищества, вносил взнос и при выходе из товарищества получал в собственность квартиру). Закон будет применяться ко всем строящимся объектам недвижимости, разрешения на строительство которых будут получены после 31 марта 2005 г. (п. 2 ст. 27), т.е. указанный Закон будет применяться к отношениям, связанным со строительством объектов, разрешение на строительство которых получено после вступления в силу Закона [Цапка, 2014, 720]. Если разрешение на строительство получено ранее, то на данные отношения Закон не распространяется. В Законе определены следующие основные понятия:

- 1) застройщик – юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы или индивидуальный предприниматель, имеющие в собственности или на праве аренды земельный участок и привлекающие денежные средства участников долевого строительства в соответствии с настоящим Федеральным законом для строительства

(создания) на этом земельном участке многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости на основании полученного разрешения на строительство. К иным объектам недвижимости относятся гаражи, объекты здравоохранения, общественного питания, предпринимательской деятельности, торговли, культуры и пр., за исключением объектов производственного назначения [Шелест, 2014, 61];

- 2) объект долевого строительства – жилое или нежилое помещение, подлежащее передаче участнику долевого строительства после получения разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости и входящее в состав указанного многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости [Вирцев, 2014, 107].

Для привлечения денежных средств участников долевого строительства в целях строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иных объектов недвижимости необходимо соблюдение следующих условий:

- получение разрешения на строительство;
- официальное опубликование проектной декларации;
- наличие свидетельства о государственной регистрации права собственности или права аренды застройщика на земельный участок, предоставленный для строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иных объектов недвижимости, в состав которых будут входить объекты долевого строительства [Журавлев, Черепашкина, 2014, 38].

Таким образом, застройщик вправе заключать с дольщиками (соинвесторами) договоры долевого строительства и принимать деньги только после того, как оформит в собственность или аренду земельный участок и получит разрешение на строительство дома (ст. 3 Закона).

Результаты и обсуждение

Закон определяет стороны договора: застройщик и участник долевого строительства, которые вступают в обязательственные отношения с момента подписания ими договора в простой письменной форме и регистрации его в регистрационной палате. Предметом договора является совместная деятельность по инвестированию и строительству для долевого участника объекта. Долевой инвестор в данном Законе понимается как участник строительства, физическое или юридическое лицо, вкладывающее денежные средства в строительство одной или нескольких квартир; основной инвестор – это организация, с которой застройщик заключил договор генерального подряда на строительство объектов недвижимости. При этом как основной, так и долевой инвесторы финансируют строительство объекта недвижимости, а застройщик ведет строительство и после сдачи объекта в эксплуатацию передает предусмотренный договором объект (часть объекта) долевику по передаточному акту [Клышун, Мысова, 2014, 149]. Данный договор заключается в письменной форме, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

В Законе определяются существенные условия, без которых договор не может считаться заключенным.

Согласно ст. 432 Гражданского кодекса РФ договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой форме достигнуто соглашение по всем его существенным условиям: условиям о предмете договора, условиям, которые названы в законе как существенные или необходимые для договоров данного вида. Пункт 4 ст. 4 Закона устанавливает следующие обязательные условия:

- определение подлежащего передаче конкретного объекта долевого строительства в соответствии с проектной документацией застройщиком после получения им разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости;
- срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства;
- цена договора, сроки и порядок ее уплаты;
- гарантийный срок на объект долевого строительства.

При отсутствии в договоре условий, предусмотренных Законом, такой договор считается незаключенным.

Согласно ст. 165 ГК РФ несоблюдение требования о государственной регистрации сделки влечет ее недействительность. Такая сделка считается ничтожной. Без государственной регистрации прав застройщика на земельный участок государственная регистрация договора участия в долевом строительстве невозможна [Ларин, Стажков, 2013, 56].

С учетом данного требования в Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» внесены изменения. Теперь в выписке из Единого государственного реестра прав, содержащей сведения о земельном участке, на котором создается объект недвижимого имущества, в состав которого входят жилые и нежилые помещения, являющиеся предметами договоров участия в долевом строительстве, помимо сведений об ипотеке указываются наличие зарегистрированных договоров участия в долевом строительстве с перечнем объектов долевого строительства, а также фирменные наименования (наименования) юридических лиц – участников долевого строительства, фамилии, имена, отчества физических лиц – участников долевого строительства. Закон о государственной регистрации прав дополнен ст. 25.1 «Государственная регистрация договоров участия в долевом строительстве», в соответствии с которой государственная регистрация договора участия в долевом строительстве, заключенного застройщиком с первым участником долевого строительства, осуществляется на основании заявления сторон договора (застройщика, участника долевого строительства).

В случае если объект долевого строительства построен (создан) застройщиком с отступлениями от условий договора, приведшими к ухудшению качества такого объекта, или с иными недостатками, которые делают его непригодным для предусмотренного договором использования, участник долевого строительства, если иное не установлено договором, по своему выбору вправе потребовать от застройщика [Силка, Соболева, 2014, 344]:

- безвозмездного устранения недостатков в разумный срок;
- соразмерного уменьшения цены договора;
- возмещения своих расходов на устранение недостатков.

Риск случайной гибели или случайного повреждения объекта долевого строительства до его передачи участнику долевого строительства несет застройщик.

В Законе дополнительно установлены гарантии для граждан, которые приобретают квартиры для себя лично [Фесенко, 2013, 195]. К отношениям, вытекающим из договора, заключенного гражданином – участником долевого строительства исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, применяется законодательство Российской Федерации о защите прав потребителей в части, не урегулированной настоящим Федеральным законом.

Структура взаимоотношений всех участников такого строительства стандартная: инвестор – заказчик – подрядчик; по окончании или на стадии строительства: инвестор – покупатель (соинвестор).

При традиционной схеме инвестиционно-строительного процесса его участниками являются инвестор, заказчик и подрядчик. Между инвестором и заказчиком заключается инвестиционный контракт (договор на выполнение функций заказчика), который устанавливает порядок их взаимоотношений.

В зависимости от конкретных условий осуществления инвестиционной деятельности инвестор может выступать в качестве непосредственно инвестора. Тогда он заключает договор с заказчиком, который обеспечивает процесс строительства.

Инвестор может совмещать функции инвестора и заказчика. При этом заключается договор подряда со строительной организацией.

Инвестор, являющийся строительной организацией, самостоятельно осуществляет строительство.

При этом в любом случае инвестор может привлекать для финансирования строительства других инвесторов (соинвесторов, дольщиков), которые решили вложить собственные средства в строительство, заключая с ними договоры долевого участия (соинвестирования).

Денежные средства, полученные застройщиком согласно заключенным договорам на долевое участие в строительстве конкретного объекта от предприятий-инвесторов (дольщиков) или физических лиц, учитываются у заказчика и расходуются по целевому назначению. Статьей 18 установлено строго целевое использование средств, полученных от дольщиков. Договор направлен прежде всего на привлечение денежных средств в обмен на предоставление строящихся помещений, поэтому на застройщике лежит обязанность в установленный договором срок построить объект недвижимости или организовать его строительство или реконструкцию и передать часть построенного объекта другой стороне (дольщику), которая, в свою очередь, обязана осуществить финансирование строительства [Шарапова, Авилова, Товстий, 2014, 45].

В процессе строительства и после его завершения участники (инвесторы) строительства могут передавать свои права другим лицам. Таким образом, первоначальный состав инвесторов и их доля в строительстве могут быть изменены путем уступки права инвестирования строительства.

В настоящее время договоры уступки прав, связанных с инвестированием в строительство жилья, получили широкое распространение. До 1 апреля 2005 г. вопросы уступки права требования в объектах строительства регулировались следующим образом. Инвестор согласно ст. 382 ГК РФ и ст. 6 Федерального закона от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» мог переуступить третьему лицу принадлежащее ему право требования по договору долевого участия в строительстве. Переуступка оформлялась путем заключения в простой письменной форме договора об уступке права требования (цессии) или договора соинвестирования между участником долевого строительства и третьим лицом. К последнему переходили все права на тех же условиях и в том же объеме, которые существовали у соинвестора, если иное не было предусмотрено в договоре цессии. В соответствии с п. 4 ст. 454 ГК РФ имущественные права могут быть объектом купли-продажи.

Согласно ст. 382 Кодекса право (требование), принадлежащее кредитору на основании обязательства, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или перейти к другому лицу на основании закона. В соответствии с положениями ст. 388 ГК РФ уступка права требования кредитором другому лицу допускается, если она не противоречит закону, иным правовым актам или договору. На основании ст. 6 Закона об инвестиционной деятельности инвесторы имеют право на передачу по договору и (или) государственному контракту своих прав на осуществление капитальных вложений и на их результаты физическим

и юридическим лицам, государственным органам и органам местного самоуправления в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии со ст. 39 НК РФ момент реализации и, следовательно, обязанность соинвестора по уплате налогов наступают сразу после заключения договора уступки. На практике применение такой формы договора невыгодно для сторон, поскольку необходимость уплаты налогов уже в момент заключения договора отвлекает значительные средства из оборота соинвестора. Кроме того, в данной ситуации уступку права инвестирования можно рассматривать как перевод долга, что означает необходимость согласования такого договора с генеральным инвестором (кредитором) в силу требований ст. 391 ГК РФ.

Заключение

Видимо, с учетом этих проблем в Федеральном законе № 214-ФЗ в ст. 11 установлено, что уступка участником долевого строительства прав требований по договору допускается только после уплаты им цены договора или одновременно с переводом долга на нового участника долевого строительства в порядке, установленном ГК РФ. При этом заключение такого договора допускается с момента государственной регистрации договора до момента подписания сторонами передаточного акта или иного документа о передаче объекта долевого строительства [Шишов, Козырева, 2014, 315].

До недавнего времени нередко возникали ситуации, когда из-за отсутствия обязательного требования закона о регистрации договоров уступки права требования обязательственное право на одну и ту же квартиру в строящемся.

Библиография

1. Вирцев М.Ю. Девелопмент территорий на основе развития малоэтажного жилья // Российское предпринимательство. 2014. № 18 (264). С. 100-108.
2. Гареев И.Ф., Мухаметова Н.Н. Девелопмент территорий на основе сельских молодежных жилищно-производственных комплексов // Механизация строительства. 2014. № 8 (842). С. 28-31.
3. Журавлев В.В., Черепашкина Е.О. Девелопмент в аспекте социально-экономического развития предприятий и регионов // Достижения и перспективы экономических наук Сборник статей Международной научно-практической конференции. 2014. С. 37-39.
4. Иванова-Погребняк К. Страна градсоветов: девелопмент в ленобласти // Саморегулирование и бизнес. 2013. № 36 (04). С. 16-21.
5. Клышун В.В., Мысова О.С. Девелопмент в гостиничном бизнесе // Инновации, качество и сервис в технике и технологиях Сборник научных трудов 4-ой Международной научно-практической конференции: в 3-х томах. 2014. С. 148-150.
6. Ларин В., Стажков Е. Государственный девелопмент недвижимости и механизм государственно-частного партнерства // Проблемы теории и практики управления. 2013. № 5. С. 107-111.
7. Ларин В.И., Стажков Е.М. Государственный девелопмент недвижимости в российской федерации // Экономика строительства. 2013. № 4 (22). С. 55-58.
8. Раковская М.В., Раковский В.И. Девелопмент и процесс обновления застроенных территорий // Развитие науки и образования в современном мире Сборник научных трудов по материалам Международной научно-практической конференции: в 7 частях. 2014. С. 39-44.
9. Силка Д.Н., Соболева Е.А. Российский девелопмент: проблематика современности // Вестник Иркутского государственного технического университета. 2014. № 12 (95). С. 343-347.
10. Трухина Н.И., Ляшенко Е.С., Скрипников И.С. Девелопмент недвижимости как перспективное направление инвестиционно-строительной деятельности // Научный вестник Воронежского государственного архитектурно-строительного университета. Серия: Экономика и предпринимательство. 2013. № 11. С. 23-30.
11. Фесенко Т.Г. Девелопмент В строительстве: информационная модель формирования технико-экономического обоснования проекта // Восточно-Европейский журнал передовых технологий. 2013. Т. 1. № 10 (61). С. 194-196.
12. Цапко К.А. Девелопмент как основа формирования системы эффективных взаимоотношений между участниками инвестиционного процесса в строительстве // Научное обозрение. 2014. № 7-2. С. 719-722.

13. Шарапова А.В., Авилова И.П., Товстий В.П. Девелопмент как инструмент и форма развития рынка недвижимости // Стратегия устойчивого развития регионов России. 2014. № 20. С. 44-48.
14. Шелест М.Ю. Девелопмент региональных образовательных услуг в области ландшафтного дизайна // Современные проблемы педагогики. Орел, 2014. С. 51-65.
15. Шишов Д.А., Козырева Е.В. Ленд-девелопмент – особая форма землеустройства или уход от фундаментальных задач использования земельных ресурсов // Научное обеспечение развития АПК в условиях реформирования Сборник научных трудов по материалам международной научно-практической конференции профессорско-преподавательского состава. 2014. С. 314-316.

Legal problems of investing in housing construction

Olga V. Chumakova

PhD in Law,
Moscow State University of Civil Engineering,
129337, 26, Yaroslavskoye highway, Moscow, Russian Federation;
e-mail: 7406976@gmail.com

Abstract

With the transition to a market system and the beginning of the construction of a multicultural economy based on the inviolability of the institution of property and the recognition of equality of all its forms, our country began to undergo fundamental changes in all spheres, and primarily in the sphere of relations of a property nature. The result of the transformation of the economy was the activation of civil turnover, including investment processes. One of the sectors in which investment processes will prevail especially active is construction. The reasons for this are that, firstly, the housing construction industry itself is very profitable, and secondly, in the current situation in the Russian Federation, housing construction is a socially significant investment sphere, because investing in housing construction is an option for citizens to solve the housing problem, one of the effective forms of realization of the right of citizens to housing guaranteed by the Constitution of the Russian Federation. There is a lack of effective projects and enterprises representing them in the market. This applies primarily to cost-effective projects with a high degree of profitability and a relatively short payback period. It is enough to apply to the database of international centers, where Russian projects are presented, for their joint implementation with foreign investors, to make sure that the justification of the effectiveness of most projects is insufficient in terms of volume and content. In addition, effective projects are often offered to investors by inefficient enterprises, many of which are in crisis.

For citation

Chumakova O.V. (2018) *Pravovye problemy investirovaniya v zhilishchnoe stroitel'stvo* [Legal problems of investing in housing construction]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 123-131.

Keywords

Housing construction, investments, profitability, situation, law.

References

1. Fesenko T.G. (2013) Development v stroitel'stve: informatsionnaya model' formirovaniia tekhniko-ekonomicheskogo obosnovaniia proekta [Development in construction: an information model for the formation of a feasibility study for a project]. *Vostochno-Evropeiskii zhurnal peredovykh tekhnologii* [East European Journal of Advanced Technologies], 1, 10 (61), pp. 194-196.
2. Gareev I.F., Mukhametova N.N. (2014) Development territorii na osnove sel'skikh molodezhnykh zhilishchno-proizvodstvennykh kompleksov [Development of territories based on rural youth housing and industrial complexes]. *Mekhanizatsiia stroitel'stva* [Mechanization of construction], 8 (842), pp. 28-31.
3. Ivanova-Pogrebnyak K. (2013) Strana gradsovetov: development v lenoblasti [Country of City Councils: Development in the Leningrad Region]. *Samoregulirovanie i biznes* [Self-Regulation and Business], 36 (04)6, pp. 16-21.
4. Klyshun V.V., Mysova O.S. (2014) Development v gostinichnom biznese [Development in the hotel business]. In: *Innovatsii, kachestvo i servis v tekhnike i tekhnologiiakh Sbornik nauchnykh trudov 4-oi Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii: v 3-kh tomakh* [Innovations, quality and service in engineering and technology Collection of scientific papers of the 4th International Scientific and Practical Conference: in 3 volumes].
5. Larin V., Stazhkov E. (2013) Gosudarstvennyi development nedvizhimosti i mekhanizm gosudarstvenno-chastnogo partnerstva [State Real Estate Development and the Mechanism of Public-Private Partnership]. *Problemy teorii i praktiki upravleniia* [Problems of Theory and Practice of Management], 5, pp. 107-111.
6. Larin V.I., Stazhkov E.M. (2013) Gosudarstvennyi development nedvizhimosti v rossiiskoi federatsii [State Real Estate Development in the Russian Federation]. *Ekonomika stroitel'stva* [Construction Economics], 4 (22), pp. 55-58.
7. Rakovskaya M.V., Rakovskii V.I. (2014) Development i protsess obnovleniia zastroennykh territorii [Development and the process of renovation of built-up areas]. In: *Razvitie nauki i obrazovaniia v sovremennom mire Sbornik nauchnykh trudov po materialam Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii: v 7 chastyakh* [The development of science and education in the modern world Collection of scientific papers on the materials of the International Scientific and Practical Conference: in 7 parts].
8. Sharapova A.V., Avilova I.P., Tovstii V.P. (2014) Development kak instrument i forma razvitiia rynka nedvizhimosti [Development as a tool and form of real estate market development]. *Strategiia ustoichivogo razvitiia regionov Rossii* [Strategy of sustainable development of Russian regions], 20, pp. 44-48.
9. Shelest M.Yu. (2014) Development regional'nykh obrazovatel'nykh uslug v oblasti landshaftnogo dizayna [Development of regional educational services in the field of landscape design]. In: *Sovremennye problemy pedagogiki* [Modern problems of pedagogy]. Orel.
10. Shishov D.A., Kozyreva E.V. (2014) Lend-development – osobaya forma zemleustroistva ili ukhod ot fundamental'nykh zadach ispol'zovaniia zemel'nykh resursov [Land-development is a special form of land management or a departure from the fundamental tasks of using land resources]. In: *Nauchnoe obespechenie razvitiia APK v usloviiakh reformirovaniia Sbornik nauchnykh trudov po materialam mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii professorsko-prepodavatel'skogo sostava* [In the collection: Scientific support for the development of the agro-industrial complex in the context of reforming. Collection of scientific papers based on the materials of the international scientific-practical conference of the faculty].
11. Silka D.N., Soboleva E.A. (2014) Rossiiskii development: problematika sovremennosti [Russian development: current issues]. *Vestnik Irkutskogo gosudarstvennogo tekhnicheskogo universiteta* [Bulletin of Irkutsk State Technical University], 12 (95), pp. 343-347.
12. Trukhina N.I., Lyashenko E.S., Skripnikov I.S. (2013) Development nedvizhimosti kak perspektivnoe napravlenie investitsionno-stroitel'noi deiatel'nosti [Real estate development as a promising area of investment and construction activity]. *Nauchnyy vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo arkhitekturno-stroitel'nogo universiteta. Seriya: Ekonomika i predprinimatel'stvo* [Scientific Bulletin of the Voronezh State University of Architecture and Civil Engineering. Series: Economics and Entrepreneurship], 11, pp. 23-30.
13. Tsapko K.A. (2014) Development kak osnova formirovaniia sistemy effektivnykh vzaimootnoshenii mezhdu uchastnikami investitsionnogo protsessa v stroitel'stve [Development as the basis for the formation of a system of effective relationships between participants in the investment process in construction]. *Nauchnoe obozrenie* [Nauchnoe obozrenie], 7-2, pp. 719-722.
14. Virtsev M.Yu. (2014) Development territorii na osnove razvitiia maloetazhnogo zhil'ya [Territory development based on the development of low-rise housing]. *Rossiiskoe predprinimatel'stvo* [Russian Entrepreneurship], 18 (264), pp. 100-108.
15. Zhuravlev V.V., Cherepashkina E.O. (2014) Development v aspekte sotsial'no-ekonomicheskogo razvitiia predpriatii i regionov [Development in the aspect of socio-economic development of enterprises and regions]. In: *Dostizheniia i perspektivy ekonomicheskikh nauk Sbornik statei Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Achievements and prospects of economic sciences Collection of articles of the International Scientific and Practical Conference].

УДК 338.45:69**Правовой статус физических лиц в инвестиционно-строительной сфере****Чумакова Ольга Вячеславовна**

Кандидат юридических наук,
Московский государственный строительный университет,
129337, Российская Федерация, Москва, Ярославское шоссе, 26;
e-mail: 7406976@gmail.com

Аннотация

Развитие инвестиционной деятельности в сфере возведения объектов строительства все чаще привлекает внимание к более тщательной проработке вопросов, затрагивающих проблемы правильного толкования законодательства о строительстве и строительном подряде, в том числе и к проработке вопросов, касающихся требований, предъявляемых к исполнителю подрядных строительных работ. Одним из трендов мирового развития, появление которого обусловлено «новой» экономикой, является рост качества жизни населения планеты как стратегический ориентир, отражающий национальные интересы большинства стран. Об этом, в частности, свидетельствует обзор «Великая «зеленая» техническая революция», подготовленный Департаментом по экономическим и социальным вопросам ООН, где дана оценка экономического и социального положения мировой экономики. В этом обзоре подчеркивается актуальная необходимость поиска путей развития, сокращение энергопотребления и выбросов парниковых газов, обусловленных ростом и все большей урбанизацией населения, потребует радикального изменения моделей потребления, транспортных систем, жилой и строительной инфраструктуры и систем водоснабжения и санитарии. Строительство — это отрасль, обладающая наибольшим потенциалом к энергосбережению, т.к. является одним из основных потребителей энергоресурсов.

Для цитирования в научных исследованиях

Чумакова О.В. Правовой статус физических лиц в инвестиционно-строительной сфере // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 132-138.

Ключевые слова

Инвестиционная сфера, перспектива, средства, источники, профессионализм.

Введение

На состояние инвестиционно-строительной сферы в России и в прошлом, и особенно в настоящем не маловажную роль играет фактор, который сдерживает развитие национальной экономики. Поэтому главной перспективной задачей развития инвестиционно-строительной деятельности является переход от лимитирующего роста национальной экономики к состоянию нового качества, обеспечивающего полное удовлетворение потребностей страны в строительной продукции [Горбанева, Проскурина, 2017, 125]. Для этого необходимо международное сотрудничество в правовом обеспечении положений участников инвестиционной строительной деятельности, радикальный рост объемов и качества вводимых в эксплуатацию производственных мощностей и объектов непроектируемой сферы, повышение мобильности и производственной гибкости строительных организаций, преодоление зависимости строительства от удаленности и региональной привязанности производственной строительной базы [Киченко, 2015, 25]. Из вышеуказанного следует, что из ключевых факторов, оказывающих влияние на инвестиционную деятельность любой страны, является действующая законодательная база, регламентирующие принципы, особенности и механизм взаимоотношений инвесторов с государственными органами, а также с субъектами хозяйственной деятельности (с участниками) [Эздеков, Гераськин, 2017, 448].

Материалы и методы

Важным нормативно-правовым актом, специально-ориентированным на организацию экономических отношений в процессе осуществления капиталовложений между участниками данного процесса в Российской Федерации является Федеральный закон от 25.02.1999 N 39-ФЗ (ред. от 26.07.2017) «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений». В то же время международные строительно-инвестиционные отношения регламентированы двусторонними и многосторонними международными договорами, например, Вашингтонская конвенция 1965 г. о порядке разрешения инвестиционных споров (вступила в силу 14.10.1966 г.). Данной Конвенцией был сформирован специальный орган – Международный центр по урегулированию инвестиционных споров. Данные споры до принятия Конвенции попадали под юрисдикцию национальных судов государств. Важной гарантией прав иностранных инвесторов стало после появление международного разрешения инвестиционных споров, так как обеспечивает независимое и беспристрастное рассмотрение споров между государством и частным инвестором. Местонахождением специального органа является штаб-квартира Международного банка реконструкции и развития. Также Конвенция предусматривает такие пути как примирение и арбитраж как способ разрешения инвестиционных споров (ст. 1 Конвенции). Россия подписала Вашингтонскую конвенцию 16.06.1993 г., но до настоящего времени не ратифицировала ее. Необходимо помнить и о таком источнике международного права как Венская конвенция 1969, который устанавливает правовой статус участников инвестиционной деятельности, а также Сеульскую конвенцию «Об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (МАГИ)», подписанная в Сеуле в 1985 г. Россия ратифицировала эту Конвенцию 02.12.1992 г. Данным документом было учреждено Многостороннее агентство по гарантиям инвестиций (МАГИ), имеющее статус юридического лица и являющееся филиалом Международного банка реконструкции и развития. Задача МАГИ – «стимулировать поток инвестиций в производительных целях между странами-членами и особенно в развивающиеся страны, дополняя таким образом деятельность Международного банка реконструкции и развития,

Международной финансовой корпорации и других международных финансовых учреждений развития» [Кондрашов, 2017, 119]. В статье 4 Федерального закона от 25.02.1999 N 39-ФЗ (ред. от 26.07.2017) «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» содержится открытый перечень субъектов инвестиционной деятельности: инвесторы, заказчики, подрядчики, пользователи объектом капиталовложений и другие лица. Главными участниками являются инвесторы, заказчики, подрядчики [Кульков, 2016, 2980]. Однако необходимо заметить, однозначное определение термина инвестор отсутствует. В законе говорится, что инвесторы выступают как субъекты инвестиционной деятельности, осуществляющие вложение собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций и обеспечивающие их целевое использование. Для инвестора целью участия в инвестировании является получение материальной выгоды, прирост имущества, иными словами – «доходность» [Михеев, 2017, 65]. Таким образом, Инвесторы, осуществляющие строительные капиталовложения, имеют, в частности: равные права на самостоятельное определение объемов и направлений капитальных вложений; владение, пользование и распоряжение объектами и результатами капитальных вложений; передачу по договору и (или) государственному контракту своих прав на осуществление капитальных вложений и на их результаты другим лицам; осуществление контроля за целевым использованием средств, направляемых на капитальные вложения; объединение собственных и привлеченных средств со средствами других инвесторов в целях совместного осуществления капитальных вложений и др. Гарантии инвесторов – важнейшая составная часть их правового статуса [Семенников, Стрельцова, 2017, 447].

Результаты и обсуждение

Стабильность инвестиционного климата во многом определяется уровнем предоставляемых инвесторам гарантий [Шиндяпина, Егоров, Баронин, 2017, 350]. Основными гарантиями для всех категорий инвесторов являются обеспечение равных прав при осуществлении инвестиционной деятельности, защита инвестиций, в том числе от национализации и реквизиции (за исключением случаев, предусмотренных законодательством, а при реквизиции – при наличии надлежащей компенсации), предоставление права на обжалование в суд действий государственных органов, организаций, должностных лиц, ущемляющих права инвесторов [Бухвалов, 2017, 38]. Для законодательства, регулирующего инвестиционную деятельность, характерна так называемая стабилизационная норма, защищающая инвестора от изменений законодательства в ходе реализации инвестиционного проекта, ограничивающих его права. Такие нормы имеются, например, в подпункте 2.3 статьи 15 Закона № 39-ФЗ, в статье 9 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в РФ» от 09.07.1999 г. № 160-ФЗ, в статье 17 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции» от 30.12.1995 г. № 225-ФЗ. Наряду с инвесторами участниками инвестиционных отношений являются заказчики. В соответствии с Законом № 39-ФЗ заказчиками являются уполномоченные на то инвесторами физические и юридические лица, которые осуществляют реализацию инвестиционных проектов, не вмешиваясь при этом в предпринимательскую и (или) иную деятельность других субъектов инвестиционно-строительной деятельности, если иное не предусмотрено договором между ними [Дигмелашвили, 2017, 27]. Заказчиками могут быть инвесторы, но существуют ситуации, когда заказчик не является инвестором и наделяется правами владения, пользования и распоряжения капитальными вложениями на период и в пределах полномочий, которые установлены договором и (или) государственным контрактом в соответствии с законодательством Российской Федерации [Киченко, 2015, 22]. Заказчики непосредственно

реализуют инвестиционные проекты, то есть подыскивают подрядчиков, поставщиков, заключают с ними договоры (контракты), контролируют исполнение. Следующий по значимости участников является подрядчик. В § 3 гл. 37 ГК РФ «Строительный подряд» отсутствуют какие-либо предписания об участниках договора строительного подряда, но по общим положениям ГК РФ о подряде и ст. 764 ГК РФ, подрядчик - юридическое или физическое лицо. Однако, несмотря на изложенное выше буквальное указание о статусе подрядчика исполнитель, заключивший договор на выполнение подрядных строительных работ, должен отвечать целому ряду специальных требований, предусмотренных другими законами и иными правовыми актами, где правовой статус подрядчика является совершенно очевидным [Коннова, Кулягин, 2017, 43]. Более того, механизм правовой регламентации субъектной характеристики для статуса подрядчика имеет более разнообразные источники для регулирования: кроме актов федерального законодательства ими являются и международные, которые принимаются профессиональными сообществами и регулируют их статус [Маршалкина, 2017, 130]. Для заказчиков и подрядчиков, принадлежащих к различным государствам. Среди таких проформ можно выделить Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов (A/CN.9/SER.B/2) 1987г., разработка которого была обусловлена стремлением облегчить заказчикам, особенно из развивающихся стран, подготовку соответствующих контрактов [Питель, 2017, 149]. Однако правовое руководство является лишь рекомендацией сторонам договоров международного подряда и не имеет какой-либо юридической силы. Необходимо отметить и разработанные Европейской экономической комиссией ООН. Особым правовым статусом в инвестиционных отношениях, безусловно, обладает государство, которое, с одной стороны, может выступать непосредственно как инвестор, а с другой стороны как носитель властных полномочий. Государство как участник инвестиционной деятельности, выступая в качестве инвестора равноправного субъекта гражданско-правовых отношений в инвестиционной деятельности, одновременно осуществляет управление ею в пределах государственной территории [Фашук, 2017, 35]. В то же время государство выступает и собственником имущества. Управление государственной собственностью является административной, властной деятельностью. Права других участников инвестиционно-строительной деятельности законодательством не определены. Это означает, что все остальные субъекты инвестиционной деятельности определяют круг своих полномочий по договоренности с инвестором и закрепляют их в договоре.

Заключение

Участники инвестиционно-строительной деятельности взаимодействуют между собой на различных этапах инвестиционного процесса, имеют и преследуют различающиеся цели и отражают специфические интересы. Однако не у всех субъектов инвестиционно-строительной деятельности на законодательном уровне закреплены правовые статусы, следовательно, в данной области требуется усовершенствование инвестиционно-строительного законодательства.

Библиография

1. Бухвалов О.С. Источники и формы инвестиций в девелопмент недвижимости // Современные научные исследования и инновации. 2017. № 5 (73). С. 38.
2. Горбанева Е.П., Проскурина Т.О. Ленд-девелопмент и инвестиционно-строительная деятельность: проблема эффективного взаимодействия // Современные тенденции строительства и эксплуатации объектов недвижимости: сборник научных статей по материалам научно-практической конференции. 2017. С. 121-126.

3. Дигмелашвили Т.Ш. Девелопмент предприятий промышленного назначения // Теоретические и практические аспекты развития научной мысли. Перспективы, формы и механизмы интеграции науки и высшего образования, их роль в формировании инновационной экономики материалы международных научно-практических конференций. 2017. С. 26-29.
4. Киченко А.Б. Мониторинг внутренней коррозии в нефтесборных трубопроводах компании «салым петролеум девелопмент» // Практика противокоррозионной защиты. 2015. № 4 (78). С. 8-30.
5. Киченко А.Б. Результаты внутритрубной диагностики трубопроводов нефтесбора на объектах компании «салым петролеум девелопмент» // Практика противокоррозионной защиты. 2015. № 3 (77). С. 4-27.
6. Кондрашов И.Б. Региональный девелопмент как фактор повышения конкурентоспособности территории // Белгородский экономический вестник. 2017. № 1 (85). С. 115-121.
7. Коннова П.П., Кулягин М.Ю. Ленд-девелопмент как современная технология управления земельными ресурсами // Успехи современной науки и образования. 2017. Т. 6. № 4. С. 42-44.
8. Кульков А.А., Давлетшина Л.Я. Девелопмент спортивных объектов: проблемы и пути увеличения экономической эффективности на стадии эксплуатации // Российское предпринимательство. 2016. Т. 17. № 21. С. 2971-2986.
9. Маршалкина М.В. Девелопмент как элемент экономического механизма управления // Современные проблемы землепользования и кадастров. Материалы Международной межвузовской научно-практической конференции. 2017. С. 125-131.
10. Михеев Г.В. Девелопмент: управление и реинжиниринг // Внедрение результатов инновационных разработок: проблемы и перспективы: сборник статей Международной научно-практической конференции: в 3 частях. 2017. С. 64-66.
11. Питель Т.С. Сельскохозяйственный ленд-девелопмент как инструмент эффективного управления инвестициями // Проблемы и риски современной экономической модернизации: международный опыт и российская практика: сборник по материалам международной научно-методической конференции. 2017. С. 147-151.
12. Семенников А.С., Стрельцова Н.В. Девелопмент недвижимости: дефиниционный анализ, виды и особенности // Экономика и предпринимательство. 2017. № 5-2 (82). С. 445-448.
13. Фащук Н.С. Девелопмент и редевелопмент: проблемы и перспективы развития в Беларуси // Economics. 2017. № 6 (27). С. 34-40.
14. Шиндяпина С.В., Егоров Е.С., Баронин С.А. Девелопмент проектов коммерческой недвижимости при реконструкции жилого фонда // Аллея науки. 2017. Т. 1. № 9. С. 349-353.
15. Эздеков З.З., Гераськин Ю.М. Ленд-девелопмент как метод развития девелопмента // Молодой исследователь: вызовы и перспективы: сборник статей по материалам XXXIV международной научно-практической конференции. 2017. С. 444-450.

The legal status of individuals in investment-construction sphere

Olga V. Chumakova

PhD in Law,
Moscow State University of Civil Engineering,
129337, 26, Yaroslavskoye highway, Moscow, Russian Federation;
e-mail: 7406976@gmail.com

Abstract

The development of investment activities in the field of construction of construction projects is increasingly drawing attention to a more thorough study of issues affecting the correct interpretation of the legislation on construction and construction contracts, including the study of issues relating to the requirements for the contractor of construction works, states the author of the article. One of the trends in world development, the emergence of which is due to the "new" economy, is the growth of the quality of life of the world's population as a strategic landmark that reflects the national interests of most countries. This, in particular, is evidenced by the review of the "Great green

Olga V. Chumakova

"technical revolution", prepared by the UN Department of economic and social Affairs, which assesses the economic and social situation of the world economy. This review highlights the urgent need to find ways to develop, reduce energy consumption and greenhouse gas emissions caused by the growth and increasing urbanization of the population, will require a radical change in consumption patterns, transport systems, residential and construction infrastructure, and water and sanitation systems. Construction is the industry with the greatest potential for energy saving, as it is one of the main consumers of energy resources.

For citation

Chumakova O.V. (2018) Pravovoi status fizicheskikh lits v investitsionno-stroitel'noi sfere [The legal status of individuals in investment-construction sphere]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 132-138.

Keywords

Investment sphere, perspective, means, sources, professionalism.

References

1. Bukhvalov O.S. (2017) Istochniki i formy investitsiy v development nedvizhimosti [Sources and forms of investment in real estate development]. *Sovremennyye nauchnyye issledovaniya i innovatsii* [Modern scientific research and innovation], 5 (73), p. 38.
2. Digmelashvili T.Sh. (2017) Development predpriyatiy promyshlennogo naznacheniya [Development of industrial enterprises]. In: *Teoreticheskiye i prakticheskiye aspekty razvitiya nauchnoy mysli. Perspektivy, formy i mekhanizmy integratsii nauki i vysshego obrazovaniya, ikh rol' v formirovaniy innovatsionnoy ekonomiki materialy mezhdunarodnykh nauchno-prakticheskikh konferentsiy* [Theoretical and practical aspects of the development of scientific thought. Prospects, forms and mechanisms of integration of science and higher education, their role in the formation of an innovative housekeeper materials of international scientific conferences].
3. Ezdekov Z.Z., Geras'kin Yu.M. (2017) Lend-development kak metod razvitiya developmenta [Land-development as a method of development development]. In: *Molodoy issledovatel': vyzovy i perspektivy sbornik statey po materialam XXXIV mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii* [Young Researcher: Challenges and Prospects collection of articles based on the materials of the XXXIV International Scientific and Practical Conference].
4. Fashchuk N.S. (2017) Development i redevelopment: problemy i perspektivy razvitiya v belarusi [Development and redevelopment: problems and development prospects in Belarus]. *Economics*, 6 (27), pp. 34-40.
5. Gorbaneva Ye.P., Proskurina T.O. (2017) Lend-development i investitsionno-stroitel'naya deyatel'nost': problema effektivnogo vzaimodeystviya [Land-development and investment and construction activities: the problem of effective interaction]. In: *Sovremennyye tendentsii stroitel'stva i ekspluatatsii ob'yektov nedvizhimosti sbornik nauchnykh statey po materialam nauchno-prakticheskoy konferentsii* [Modern trends in the construction and operation of real estate objects, collection of scientific articles based on the materials of a scientific-practical conference].
6. Kichenko A.B. (2015) Monitoring vnutrenney korrozii v neftebornykh truboprovodakh kompanii "salym petroleum development" [Monitoring of internal corrosion in oil gathering pipelines of the "Salym Petroleum Development" company]. *Praktika protivokorroziionnoy zashchity* [Practice of anti-corrosion protection], 4 (78), pp. 8-30.
7. Kichenko A.B. (2015) Rezul'taty vnutritrubnoy diagnostiki truboprovodov neftebora na ob'yektakh kompanii "salym petroleum development" [Results of the in-line diagnostics of oil gathering pipelines at the facilities of the Salym Petroleum Development Company]. *Praktika protivokorroziionnoy zashchity* [Practice of anti-corrosion protection], 3 (77), pp. 4-27.
8. Kondrashov I.B. (2017) Regional'nyy development kak faktor povysheniya konkurentosposobnosti territorii [Regional development as a factor in improving the competitiveness of the territory]. *Belgorodskiy ekonomicheskoy vestnik* [Belgorod Economic Journal], 1 (85), pp. 115-121.
9. Konnova P.P., Kulyagin M.Yu. (2017) Lend-development kak sovremennaya tekhnologiya upravleniya zemel'nyimi resursami [Land-development as a modern land management technology]. *Uspekhi sovremennoy nauki i obrazovaniya* [Advances in modern science and education], 6, 4, pp. 42-44.
10. Kul'kov A.A., Davletshina L.YA. Development sportivnykh ob'yektov: problemy i puti uvelicheniya ekonomicheskoy effektivnosti na stadii ekspluatatsii [Development of sports facilities: problems and ways to increase economic efficiency at the operation stage]. *Rossiyskoye predprinimatel'stvo – Russian Journal of Entrepreneurship*, 2016, T. 17, no. 21, pp.

2971-2986.

11. Marshalkina M.V. (2017) Development kak element ekonomicheskogo mekhanizma upravleniya [Development as an element of the economic mechanism of management]. In: *Sovremennyye problemy zemlepol'zovaniya i kadaстров Materialy Mezhdunarodnoy mezhvuzovskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii* [Modern problems of land use and cadastres. Materials of the International Interuniversity Scientific Practical Conference].
12. Mikheyev G.V. (2017) Development: upravleniye i reinzhiniring [Development: management and reengineering]. In: *Vnedreniye rezul'tatov innovatsionnykh razrabotok: problemy i perspektivy sbornik statey Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii: v 3 chastyakh* [Implementation of the results of innovative developments: problems and prospects collection of articles of the International Scientific and Practical Conference: in 3 parts].
13. Pitel' T.S. (2017) Sel'skokhozyaystvennyy lend-development kak instrument effektivnogo upravleniya investitsiyami [Agricultural Land Development as a Tool for Effective Investment Management]. In: *Problemy i riski sovremennoy ekonomicheskoy modernizatsii: mezhdunarodnyy opyt i rossiyskaya praktika sbornik po materialam mezhdunarodnoy nauchno-metodicheskoy konferentsii* [Problems and Risks of Modern Economic Modernization: International Experience and Russian Practice, a collection of materials from the international scientific and methodological conference].
14. Semennikov A.S., Strel'tsova N.V. (2017) Development nedvizhimosti: definitsionnyy analiz, vidy i osobennosti [Real estate development: definitional analysis, types and features]. *Ekonomika i predprinimatel'stvo* [Economy and Entrepreneurship], 5-2 (82), pp. 445-448.
15. Shindyapina S.V., Egor'ev Ye.S., Baronin S.A. (2017) Development proyektov kommercheskoy nedvizhimosti pri rekonstruktsii zhilogo fonda [Development of commercial real estate projects in the reconstruction of the housing stock]. *Alleya nauki* [Science Alley], 1, 9, pp. 349-353.

УДК 34**Конституционно-правовые проблемы разграничения полномочий между региональными и федеральными органами власти в РФ****Логвин Олеся Станиславовна**

Директор,

ООО "ЮГ-Холдинг"

354000, Российская Федерация, Сочи, Центральный район, пер. Горького, д. 12

e-mail: sochi-expert@mail.ru

Аннотация

В работе показано, что российский федерализм прошел значительный эволюционный путь развития федерализации. Не изменяя положения Конституции РФ, многократно менялся сам вектор развития данного процесса. В настоящее время он отвечает потребностями российского общества, в целом существующие проблемы, источники которых во многом заключаются в негативных процессах первых попыток развития многоуровневой системы государственной власти, что привело к существенной дифференциации уровня жизни населения в различных регионах.

На основе анализа иностранных исследований проблем российского конституционного права было показано, что несмотря на значительный опыт развития моделей федерализма в различных странах, в мировой научной литературе нет взвешенной оценки как вектора развития системы распределения полномочий между федеральными и региональными органами власти. Данные рекомендации в данной области были прямо противоположны тому, что было необходимо для социально-экономического развития России. Все это говорит о том, что современные процессы развития федерализма, основанные на поиске реактивных правовых инструментов решения текущих проблем государственного управления, хотя и не имеют полноценной научной основы, позволяют в той или иной степени находить оптимальное сочетание принципов централизации и децентрализации.

В то же время, практика развития процессов федерализации в странах ЕС указывает на то, что наиболее эффективной моделью является развитие принципа субсидарности, для реализации которого в настоящее время созданы все условия, а именно, существуют институциональные предпосылки в виде постоянного повышения качества государственного управления на региональном уровне и отсутствия противоречий данного принципа с положениями Конституции РФ.

Для цитирования в научных исследованиях

Логвин О.С. Конституционно-правовые проблемы разграничения полномочий между региональными и федеральными органами власти в РФ // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 139-147.

Ключевые слова

Конституционное право, полномочия органов власти, разграничения полномочий, региональные органы власти, федеральные органы власти

Введение

В настоящее время в мировой практике политического устройства существует значительное количество форм федерализма, при этом российский из них согласно букве и духу Конституции по мнению значительного количества исследователей относится к наиболее либеральным, позволяющим каждому из субъектов федерации в полной мере проявлять политическую волю в выборе направления развития [Аминов, 2016; Бачуркина, 2010; Судакова, 2011]. В то же время, к несомненным достоинствам российской модели федерализма необходимо отнести то, что он с момента законодательного закрепления нормативно не претерпел изменений, и в настоящее время базовые принципы об распределении полномочий между федеральными и региональными органами власти определяются согласно первоначально принятого текста соответствующих положений, в то время как мировая история знает достаточно примеров, когда попытки изменить федеративное устройство в целом или отдельные принципы федеративного устройства приводили к существенным социально-политическим потрясениям [Шашкова, 1999; Brinkman, Bovt, 1994; Mitin, 2008].

Между тем, несмотря на отсутствие изменений в нормативном определении принципов федерализма, в значительном количестве российских и иностранных источников отмечается, что в действующая в настоящее время форма федерализма в России прошла значительный путь развития, в том числе и в части более полного соответствия Конституции РФ.

Исследователями в области конституционного права делается вывод о том, что за прошедшие более чем 20 лет в полной мере сформировался институт разграничения полномочий между федеральными и региональными органами власти, при этом сам принцип федеративного устройства не является строго иерархическим, основанном на полном подчинении элементов системы государственного управления [Андриченко, 2013].

Таким образом, действующая в России модель федерализма позволяет обеспечить единство право применения на всей территории Российской Федерации, при этом каждый из субъектов обладает в достаточной степени самостоятельностью при проведении собственной политики в области социально-экономической сферы.

Однако, современные исследователи указывают на наличие прямых противоречий между положениями конституции и сложившейся моделью федерализма, что указывает на необходимость решения ключевого вопроса – каким должно быть законодательство для того, чтобы соответствовать потребностям обеспечения целостности государства и одновременно позволять достигать высоких темпов социально-экономического развития [Корнилова, 2016].

Для исследования направлений развития действующей институциональной модели федерализма в России необходимо постоянно осуществлять поиск возможностей совершенствования правовой модели разграничения полномочий органов власти посредством более полной реализации положений Конституции РФ. Кроме того, значимым вопросом является расширение положений статей основного закона для более точного определения разграничений между органами власти.

Основное содержание

Современная институциональная модель разграничения полномочий между федеральными и региональными органами государственной власти определена в Конституции РФ. Однако в основополагающем документе закрепляется только концептуальные основы разграничения

полномочий между органами власти, что позволяет достаточно широко трактовать принципы разделения федеральных и региональных органов власти.

Определенный в Конституции РФ статьей 71 перечень полномочий федеральных органов власти и статьей 72 – местного самоуправления, является институциональной основой российской формы федерализма, по мнению значительного количества правоведов, одной из самых либеральных в мире.

Статьей 73 закрепляется такой конструкт закрепления распределения полномочий между федеральным центром и регионами, как передача всех на региональный уровень всех тех полномочий, которые не осуществляются на федеральном уровне. Ключевая идея данного конструкта заключается в том, чтобы реализовать принцип «совместной работы для общего результата», вместо принципа «конкуренции уровней власти».

Однако в то же время и в самом тексте основополагающего документа имеются определенные ограничения, в том числе и отнесение одновременно к статье 71 и статье 72 положения о защите свобод и прав человека и гражданина, национальных меньшинств, определение принципов организации системы органов власти и местного самоуправления, обеспечения соответствия положений конституций и законов субъектов федерации положениям федеральных законов, вопросы владения, пользования и распоряжения природными и земельными ресурсами, вопросы охраны окружающей среды и рационального природопользования, некоторые вопросы социальной сферы - образования, культуры, спорта.

В значительном количестве источников отмечается, что не все полномочия органом власти указаны в перечне, в том числе за федеральными органами власти не закреплены полномочия по установлению государственных символов, введения чрезвычайного и военного положения на отдельных территориях. Не закреплены и положения относительного социального обслуживания населения. В качестве достаточного признака разграничения полномочий органов региональной и федеральной власти используется конструкция, согласно которой, все что не входит в полномочия федеральных органов власти передается на региональный уровень.

Особенностью практики реализации разграничения полномочий между федеральными и региональными органами власти с момента принятия Конституции в 1993 году было то, что, не внося изменений в основной закон, его реализация была разнонаправленной и принимала прямо противоположные формы. Эволюционный процесс не замедлялся все 25 лет до настоящего момента, и фактически никогда не носил характер резких одновременных и непоследовательных изменений. Динамика его развития соответствовала характеру изменения отношений между органами власти внутри государства, отражая как позитивные, так и негативные тенденции развития российского общества и государства.

Первоначально реализуемая в практике государственного управления модель федерализма в России носила крайне либеральный характер, значительна часть полномочий была передана на уровень субъектов федерации, что приводило к прямым противоречиям между региональным и федеральным законодательством даже в самых основополагающих принципах. Конституционно закрепленные механизмы разделения полномочий федеральной и региональной власти не соблюдались, что стало причиной увеличивающегося разрыва в уровне развития различных регионов, что полностью не преодолено и до настоящего времени [Намушина, 1999; Добрынин, 2004]. Однако в то же время, принципы, декларируемые в данное время, носили самый либеральный характер за все время развития федерализма в России, а их эффективность при это была крайне низкая, при этом данные трансформации рассматривались в большей степени положительно в международных исследованиях, где мнения исследователей

расходилось незначительно – ряд авторов считали что Россия применяет наиболее эффективную для нее форму распределения полномочий между федеральными и региональными властями [Brinkman, Bovt, 1994], в работах в области конституционного права, соглашаясь с эффективным распределением полномочий между уровнями государственными власти отмечалось, что в конституции несоразмерно высока роль Президента Российской Федерации [Walker, 1995].

В той или иной степени действующая в настоящее время институциональная модель разграничения полномочий начала формироваться в начале 2000-х. Этот период характеризовался началом проведения административной реформы, в результате которой главенство конституционных принципов было развито и закреплено в соблюдении в регионах принципа распределения. [Добрынин, 2004]

Однако на следующей произошло существенное усиление влияния органов федеральной власти за счет внедрения ряда федеральных законов, принятых отраслевыми министерствами и ведомствами, согласно которым существенно увеличивалось представительство в регионах данных органов власти. На данный период развития федерализма в России приходится наибольшее количество критики в иностранных политических и правовых исследованиях, где, в частности, было указано, что действующая модель представляет собой прямой аналог жесткой централизованной системы власти, действующей в Советской Союзе системы политического устройства страны [Hahn, 2001; Kahn; 2000; Kalinin, Mebane, 2011; Mitin, 2008].

В дальнейшем Россия прошла долгий путь поиска соотношения централизации и децентрализации в области разделения полномочий органов власти с помощью такого институционального инструмента, как закрепление посредством специальной системы договоров разграничения полномочий, которые существенным образом отличаются от первого документа, разграничивающего полномочия, а именно принятом в 1990 году Федеративного договора «О разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами власти краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга Российской Федерации».

Необходимо отметить, что в ряде исследований было показано, что такая форма распределения полномочий между федеральными и региональными органами власти зачастую противоречит соответствующим нормам конституции. Однако в то же время, заключения таких договоров позволило частично решить проблему выравнивания темпов экономического развития.

Так, несмотря на то, что вопросы социально-экономического развития регионов, выбор инструментов и методов относятся в полномочиям региональной власти, в настоящее время получили широкое распространение федеральные целевые программы, направленные на совершенствование социально-экономической системы региона (например, ФЦП развития Калининградской области на период до 2020 года; ФЦП «Социально-экономическое развитие Курильских островов (Сахалинская область) на 2016-2025 годы»; ФЦП «Развитие Республики Карелия на период до 2020 года»).

Однако в то же время, существует и значительное количество системных ограничений развития федерализации, что в целом, соответствует и сложившимся в мировой практике тенденциям все большей централизации власти. Так, полномочия федеральных органов власти все больше распространяются на деятельность региональных. Прямо или косвенно во всех значимых областях формируется единый вектор именно посредством деятельности федеральных органов. К тем же факторам необходимо отнести постоянное увеличение

количества представительств региональных органов власти в субъектах федерации, и в то же время, отсутствие нормативного закрепления института представительств региональных администраций в Правительстве Российской Федерации, а том числе не на уровне договоров о разграничении полномочий, а как нормативно закреплённого значимого института. В то же время, происходит дублирование функций в деятельности федеральных и региональных органов власти, нередко последние выполняют аналогичные функции. Так, например, Департамент города Москвы по конкурентной политике осуществляет деятельность по контролю за проведением государственных закупок Правительства Москвы, что дублирует функции Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москвы, и в то же время не обладает полномочиями по реализации квазисудебных процедур в рамках контроля за соблюдением конкурентного законодательства в данной области.

Таким образом, действующая в России модель разграничения полномочий федеральных и региональных органов власти сталкивается с наиболее общей проблемой для всех стран с федеративным устройством – необходимостью обеспечения потенциала регионального развития с помощью сохранения автономии в рамках единого правового поля.

Для реализации принципа децентрализации в настоящее время осуществляется посредством передачи полномочий федеральных органов власти региональным с одновременной передачей субвенций федерального бюджета. Однако в то же время, при реализации такого механизма усиливается иерархический характер системы распределения власти. На уровне местного самоуправления данная проблема только усиливается, так как координацию местных органов власти осуществляет одновременно и федеральных и региональные органы власти.

Следовательно, современная федеративная модель несмотря на то, что она является наиболее эффективной по сравнению со всеми предыдущими, по сути не решает проблем формирования эффективной конституционно-правовой конструкции. По мнению автора, ключевой проблемой сложившегося положения является то, что положения конституции заменяются договорными отношениями, а также механизмом передачи полномочий носит реактивный характер, то есть позволяет решать те проблемы, с которыми уже столкнулось государство при решении задачи обеспечения единства права на всей территории и обеспечений равных условиях для социально-экономического развития всех субъектов федерации. Между тем, очевидно, что развитие модели федерализма будет осуществляться и далее. Следовательно, поправки в действующее законодательство должны носить проактивный характер, то есть предвосхищать изменения, которые будет претерпевать модель федерализма, а не соответствовать современным потребностям.

В этот момент встает вопрос о том, что должна ли Конституция как основной закон определять исчерпывающий перечень полномочий федеральных и региональных органов власти, полностью отказаться от такого перечисления или сохранить конституцию в действующей редакции.

Рассматривая возможности решения проблем конституционно-правового регулирования разграничения полномочий федеральных и региональных органов власти необходимо отметить, что по мнению автора, Конституция как основной закон не должна определять распределение всех возможных полномочий, так как такое распределение не позволяет отразить все возможные полномочия. В то же время отменять действующие положения статьи 71 и статьи 72 Конституции РФ означает разрушение значительного количества успешно действующих институтов государственной власти.

Следовательно, поиск в данной области необходимо осуществлять в области возможностей

закрепления принципа субсидарности, широко распространенному в странах Европейского Союза, согласно которому, если у региональных органов власти достаточно возможностей для выполнения определенных функций, именно на данный уровень необходимо передать полномочия по их выполнению. Однако в то же время, положения Конституции РФ в части статьи 73 не являются ограничением для внедрения такого принципа, между тем в действующем законодательстве основы для его реализации в настоящее время нет. Между тем, повышающийся уровень государственного управления на региональном уровне, по мнению автора, является институциональной основой для введения принципа субсидарности как основы проактивного законодательства, соответствующего вектору развития российского федерализма.

Заключение

С момента принятия Конституции, Россия прошла значительный эволюционный путь развития федерализации. Не изменяя положения основного закона, многократно менялся сам вектор развития данного процесса, и в настоящее время он хотя и отвечает потребностями российского общества, в целом существующие проблемы, источники которых во многом заключаются в негативных процессах первых попыток развития многоуровневой системы государственной власти, что привело к существенной дифференциации уровня жизни населения в различных регионах.

Несмотря на значительный опыт развития моделей федерализма в различных странах, в мировой научной литературе нет взвешенной оценки как вектора развития системы распределения полномочий между федеральными и региональными органами власти, рекомендации в данной области были прямо противоположны тому, что было необходимо для социально-экономического развития России. Все это говорит о том, что современные процессы развития федерализма, основанные на поиске реактивных правовых инструментов решения текущих проблем государственного управления, хотя и не имеют полноценной научной основы, позволяют в той или иной степени находить оптимальное сочетание принципов централизации и децентрализации.

В то же время, практика развития процессов федерализации в странах ЕС указывает на то, что наиболее эффективной моделью является развитие принципа субсидарности, для реализации которого в настоящее время созданы все условия, а именно, существуют институциональные предпосылки в виде постоянного повышения качества государственного управления на региональном уровне и отсутствия противоречий данного принципа с положениями Конституции РФ.

Библиография

1. Аминов И.Р. Органы государственной власти и местное самоуправление: проблемы и перспективы взаимодействия // Вестник УЮИ. 2016. №1 (71).
2. Андриченко Л.В. Разграничение полномочий между органами власти различных территориальных уровней: проблемы централизации и децентрализации // Вопросы государственного и муниципального управления. 2013. №4.
3. Бархатова Е. Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. 2-е издание. – "Издательство" Проспект", 2014.
4. Бачуркина О. А. Взаимодействие государственных и муниципальных органов власти по осуществлению переданных органам местного самоуправления государственных полномочий // Вестник ОГУ. 2010. №3 (109).
5. Бережная Т.В. Децентрализация и разграничение полномочий между органами государственной власти и органами местного самоуправления // Вестник ОмГУ. Серия. Право. 2013. №1 (34).

6. Добрынин Н. М. Новый федерализм: концептуальная модель государственного устройства Российской Федерации : дис. – Тюмень : [Тюмен. гос. ун-т], 2004.
7. Краснова О. И. Законодательное регулирование разграничения полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов федерации: состояние, проблемы и перспективы совершенствования // Государство и право. – 2008. – №. 12. – С. 48-59.
8. Кудряшова Е. В. Нормативно-правовые основы разграничения полномочий между центром и регионами (на примере Астраханской области) // ARS ADMINISTRANDI. 2010. №3.
9. Наймушина С. Г. Конституционно-правовые основы организации и взаимодействия органов государственной власти и местного самоуправления в Российской Федерации : дис. – автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00. 02 «Конституционное право, 1999.
10. Судакова Н.Н. Институт разграничения полномочий между федеральным центром и субъектами в рамках выстраивания вертикали власти в России // Вестник ННГУ. 2011. №4-1.
11. Толстой Ю.К. Проблемы разграничения полномочий Российской Федерации и ее субъектов в сфере законодательной деятельности // Журнал российского права. 2005. №12 (108).
12. Корнилова Т. О. Система органов власти в субъектах Российской Федерации: проблемы функционирования // Вестник магистратуры. – 2016. – С. 128.
13. Шашкова А.В. Региональные и местные органы управления в Испании. Государственная власть и местное самоуправление. – 1999. - № 1, с. 17-21.
14. Brinkman R. L., Bovt G. Russian Federalism: An American and West European Comparison // International Journal of Social Economics. – 1994. – Т. 21. – №. 10. – С. 133-161.
15. Hahn G. M. Putin's Federal Revolution: The Administrative and Judicial Reform of Russian Federalism // E. Eur. Const. Rev. – 2001. – Т. 10. – С. 60.
16. Kahn J. The parade of sovereignties: Establishing the vocabulary of the new Russian federalism // Post-Soviet Affairs. – 2000. – Т. 16. – №. 1. – С. 58-89.
17. Kalinin K., Mebane W. R. Understanding electoral frauds through evolution of Russian federalism: from “bargaining loyalty” to “signaling loyalty” // Annual Meeting of the Midwest Political Science Association, Chicago, IL, March. – 2011. – С. 1-26.
18. Mitin D. From Rebellion to Submission: The Evolution of Russian Federalism Under Putin // Problems of Post-Communism. – 2008. – Т. 55. – №. 5. – С. 49-61.
19. Stepan A. Russian federalism in comparative perspective // Post-Soviet Affairs. – 2000. – Т. 16. – №. 2. – С. 133-176.
20. Walker E. W. Federalism—Russian Style: The Federation Provisions in Russia’s New Constitution // Problems of Post-Communism. – 1995. – Т. 42. – №. 4. – С. 3-12.

Constitutional and legal problems of separation of powers between regional and federal authorities in the Russian Federation

Olesya S. Logwin

Director,

LLC "YUG-Holding"

354000, 12, trans. Gorky, Sochi, Central District, Russian Federation;

e-mail: sochi-expert@mail.ru

Abstract

The paper shows that Russian federalism has passed a significant evolutionary path of development of federalization. Without changing the provisions of the Constitution of the Russian Federation, the very vector of development of this process has changed. Currently, it meets the needs of Russian society, in general, the existing problems, the sources of which are largely in the negative processes of the first attempts to develop a multi-level system of state power, which led to a significant differentiation of the standard of living of the population in different regions.

Based on the analysis of foreign studies of Russian constitutional law, it was shown that despite

significant experience in developing models of federalism in various countries, there is no balanced assessment in the world scientific literature as a vector for the development of the system of distribution of powers between federal and regional authorities. These recommendations in this area were directly opposed to what was necessary for the socio-economic development of Russia. All this suggests that the modern processes of development of federalism, based on the search for reactive legal tools to solve current problems of public administration, although they do not have a full-fledged scientific basis, make it possible, in varying degrees, to find the optimal combination of the principles of centralization and decentralization.

At the same time, the practice of developing federalization processes in EU countries indicates that the most effective model is the development of the principle of subsidiarity, for the implementation of which all conditions are currently created, namely, there are institutional prerequisites in the form of a constant improvement in the quality of public administration at the regional level. the level and absence of contradictions of this principle with the provisions of the Constitution of the Russian Federation.

For citation

Logwin O.S. (2018) Konstitutsionno-pravovyye problemy razgranicheniya polnomochiy mezhdu regional'nymi i federal'nymi organami vlasti v RF [Constitutional and legal problems of separation of powers between regional and federal authorities in the Russian Federation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 139-147.

Keywords:

Constitutional law, powers of authorities, separation of powers, regional authorities, federal authorities

References

1. Aminov, I. R. (2016). Organy gosudarstvennoy vlasti i mestnoye samoupravleniye: problemy i perspektivy vzaimodeystviya. [State authorities and local self-government: problems and prospects of interaction] *Vestnik Ufimskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, (1 (71)).
2. Andrichenko, L. V. (2013). Razgranicheniye polnomochiy mezhdu organami vlasti razlichnykh territorial'nykh urovney: problemy tsentralizatsii i detsentralizatsii. [The delimitation of powers between the authorities of different territorial levels: problems of centralization and decentralization] *Voprosy gosudarstvennogo i munitsipal'nogo upravleniya*, (4).
3. Barkhatova, Y. Y. (2014). *Kommentariy k Konstitutsii Rossiyskoy Federatsii*. 2-ye izdaniye. Prospekt
4. Bachurkina, O. A. (2010). Vzaimodeystviye gosudarstvennykh i munitsipal'nykh organov vlasti po osushchestvleniyu peredannykh organam mestnogo samoupravleniya gosudarstvennykh polnomochiy. [Interaction of state and municipal authorities on the implementation of state powers transferred to local governments] *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta*, (3 (109)).
5. Berezhnaya, T. V. (2013). Detsentralizatsiya i razgranicheniye polnomochiy mezhdu organami gosudarstvennoy vlasti i organami mestnogo samoupravleniya. [Decentralization and delimitation of powers between state authorities and local governments] *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya «Pravo»*, (1 (34)).
6. Dobrynin N. M. *Novyy federalizm: kontseptual'naya model' gosudarstvennogo ustroystva Rossiyskoy Federatsii* [New Federalism: A Conceptual Model of the Government of the Russian Federation: Dis. - Tyumen]: dis. – Tyumen' : [Tyumen. gos. un-t], 2004.
7. Krasnova, O. I. (2008). Zakonodatel'noye regulirovaniye razgranicheniya polnomochiy mezhdu organami gosudarstvennoy vlasti Rossiyskoy Federatsii i organami gosudarstvennoy vlasti sub'yektov federatsii: sostoyaniye, problemy i perspektivy sovershenstvovaniya. [Legislative regulation of the division of powers between the state authorities of the Russian Federation and the state authorities of the subjects of the federation: state, problems and prospects for improvement] *Gosudarstvo i pravo*, (12), 48-59.
8. Kudryashova, Ye. V. (2010). *Normativno-pravovyye osnovy razgranicheniya polnomochiy mezhdu tsentrom i regionami*

- (na primere Astrakhanskoy oblasti). [Regulatory and legal framework for the delimitation of powers between the center and the regions (on the example of the Astrakhan region)] *Ars Administrandi*, (3).
9. Naymushina S. G. *Konstitutsionno-pravovyye osnovy organizatsii i vzaimodeystviya organov gosudarstvennoy vlasti i mestnogo samoupravleniya v Rossiyskoy Federatsii* [Constitutional and legal framework for the organization and interaction of state authorities and local self-government in the Russian Federation: dis. - author. dis. for competition scholar. degree of candidate legal Sciences]: dis. – avtoref. dis. na soiskaniye uchen. stepeni kand. yurid. nauk: spets. 12.00. 02 «Konstitutsionnoye pravo, 1999.
 10. Sudakova, N. N. (2011). *Institut razgranicheniya polnomochiy mezhdru federal'nym tsentrom i sub'yektami v ramkakh vystraivaniya vertikali vlasti v Rossii*. [Institute of separation of powers between the federal center and the subjects in the framework of building the vertical of power in Russia] *Vestnik Nizhegorodskogo universiteta im. NI Lobachevskogo*, (4-1).
 11. Tolstoy, YU. K. (2005). *Problemy razgranicheniya polnomochiy Rossiyskoy Federatsii i yeye sub'yektov v sfere zakonodatel'noy deyatel'nosti*. [Problems of separation of powers of the Russian Federation and its subjects in the field of legislative activity] *Zhurnal rossiyskogo prava*, (12 (108)).
 12. Kornilova, T. O. (2016). *Sistema organov vlasti v sub'yektakh Rossiyskoy Federatsii: problemy funktsionirovaniya*. [The System of Authorities in the Subjects of the Russian Federation: Problems of Functioning] *Vestnik magistratury*, 128.
 13. Shashkova A.V. *Regional & Local Bodies of Power in Spain*. [Regional'nye i mestnye organy upravleniya v Ispanii]. *State & Local Administration*. – 1999. - № 1. p. 17-21.
 14. Brinkman, R. L., & Bovt, G. (1994). *Russian Federalism: An American and West European Comparison*. *International Journal of Social Economics*, 21(10), 133-161.
 15. Hahn, G. M. (2001). *Putin's Federal Revolution: The Administrative and Judicial Reform of Russian Federalism*. *E. Eur. Const. Rev.*, 10, 60.
 16. Kahn, J. (2000). *The parade of sovereignties: Establishing the vocabulary of the new Russian federalism*. *Post-Soviet Affairs*, 16(1), 58-89.
 17. Kalinin, K., & Mebane, W. R. (2011, March). *Understanding electoral frauds through evolution of Russian federalism: from “bargaining loyalty” to “signaling loyalty”*. In *Annual Meeting of the Midwest Political Science Association*, Chicago, IL, March (pp. 1-26).
 18. Mitin, D. (2008). *From Rebellion to Submission: The Evolution of Russian Federalism Under Putin*. *Problems of Post-Communism*, 55(5), 49-61.
 19. Stepan, A. (2000). *Russian federalism in comparative perspective*. *Post-Soviet Affairs*, 16(2), 133-176.
 20. Walker, E. W. (1995). *Federalism—Russian Style: The Federation Provisions in Russia’s New Constitution*. *Problems of Post-Communism*, 42(4), 3-12.

УДК 347.73**Особенности применения Банком России мер воздействия на кредитные организации на предварительном этапе банковского надзора****Исаева Евгения Владимировна**

Аспирант,
кафедра финансового права,
Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина,
125993, Российская Федерация, Москва, ул. Садово-Кудринская, 9;
e-mail: isaeva_e.v@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена анализу применения Банком России мер воздействия на кредитные организации на предварительном этапе банковского надзора. Для достижения максимальной эффективности данного исследования были определены и реализованы следующие задачи: проанализировать положения нормативных правовых актов, регулирующих отношения, возникающие при создании кредитной организации и нарушении требований, установленных для ее создания; рассмотреть порядок, сроки и последствия применения мер на данном этапе надзора; дать оценку эффективности их применения; определить цели и характер рассматриваемых мер воздействия, применяемых Банком России. Основной вывод данной статьи заключается в том, что применение Банком России мер воздействия на кредитные организации на стадии предварительного банковского надзора необходимо для защиты банковского сектора в целом, а также вкладчиков и кредиторов от кредитных организаций, не обладающих потенциалом для надлежащего осуществления деятельности.

Для цитирования в научных исследованиях

Исаева Е.В. Особенности применения Банком России мер воздействия на кредитные организации на предварительном этапе банковского надзора // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 148-154.

Ключевые слова

Банк России, банковский надзор, меры воздействия, банк, кредитные организации.

Введение

Предварительный этап банковского надзора осуществляется Центральным банком РФ на стадии создания кредитной организации и заканчивается ее государственной регистрацией и выдачей лицензии на осуществление банковских операций. Банк России оценивает подготовленность кредитной организации к осуществлению предусмотренной законодательством деятельности, в том числе определяет финансовую и техническую обеспеченность организации, а также квалификацию потенциальных руководителей и иных определенных законом лиц на уровне, достаточном для поддержания стабильности и устойчивости кредитной организации.

С учетом важности недопущения на рынок банковских услуг потенциально нестабильных кредитных организаций Базельским комитетом банковского надзора Банка международных расчетов в основополагающих принципах эффективного банковского надзора был закреплён принцип 5, который посвящён лицензированию и содержит 11 основных критериев. Согласно указанному принципу, надзорный орган вправе устанавливать определённые критерии и отклонять заявки для организаций, которые им не отвечают. Основными элементами, входящими в процесс лицензирования, являются оценка структуры собственности и управления банка, оценка стратегического и операционного плана, оценка внутреннего контроля, оценка управления рисками и оценка прогнозируемого финансового состояния.

Для поддержания стабильности банковской системы необходимо, чтобы кредитные организации как основные её элементы создавались финансово и управленчески готовыми самостоятельно поддерживать собственную устойчивость. Право Банка России применять меры воздействия на кредитные организации на этапе их создания с целью не допустить попадание в банковский сектор потенциально проблемных кредитных организаций закреплено в законодательстве Российской Федерации.

Меры воздействия Банка России на кредитные организации на предварительном этапе банковского надзора

Положения Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее – Закон о банках), а также Инструкции Банка России от 2 апреля 2010 г. № 135-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций», конкретизирующей часть его положений, дают возможность условно классифицировать меры воздействия Центрального банка РФ на кредитные организации на предварительном этапе банковского надзора на три группы:

- 1) связанные с регистрацией и лицензированием;
- 2) связанные с наличием иностранного элемента;
- 3) иные меры.

К первой группе мер воздействия Банка России можно отнести: 1) отказ в государственной регистрации кредитной организации; 2) отказ в выдаче кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций при её учреждении; 3) отказ в выдаче лицензии действующей кредитной организации при расширении круга осуществляемых операций; 4) отказ в государственной регистрации изменений, вносимых в учредительные документы кредитной организации; 5) запрет на использование кредитной организацией фирменного наименования.

Вторая группа включает предусмотренный Законом о банках отказ Банка России на создание филиалов и дочерних организаций кредитной организации на территории иностранного государства (для открытия представительства достаточно уведомления Центрального банка РФ)¹ и запрет на увеличение уставного капитала кредитной организации за счет средств нерезидентов, а также предусмотренные Федеральным законом от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (далее – Закон о Банке России) отказ в выдаче потенциальным учредителям кредитной организации, являющимся нерезидентами РФ, предварительного разрешения на создание кредитной организации резидента РФ с иностранными инвестициями и отказ в выдаче разрешения на открытие представительства иностранной кредитной организации на территории РФ или на продление действия такого разрешения.

К мерам воздействия, включенным в третью группу, относятся следующие:

- 1) отказ в представлении Банком России согласия на приобретение или получение в доверительное управление лицом или группой лиц более 10% акций (долей) кредитной организации. В ст. 11 Закона о банках предусмотрено предварительное и последующее согласие (в зависимости от вида сделки), порядок получения которого установлен Инструкцией Банка России от 25 декабря 2017 г. № 185-И «О получении согласия (одобрения) Банка России на приобретение акций (долей) финансовой организации и (или) на установление контроля в отношении акционеров (участников) финансовой организации и направлении в Банк России уведомлений о случаях, в результате которых лицо, имевшее право прямо или косвенно распоряжаться более 10 процентами акций (долей) некредитной финансовой организации, полностью утратило такое право либо сохранило право прямо или косвенно распоряжаться менее 10 процентами акций (долей) некредитной финансовой организации». Глава 8 данной инструкции содержит открытый перечень оснований для отказа в выдаче согласия. При этом отказ является правом, а не обязанностью Банка России даже при наличии одного из оснований;
- 2) отказ в согласовании назначения на должности руководителей кредитной организации и ее филиалов как мера воздействия Банка России на кредитные организации следует из положений ст. 11.1 Закона о банках и по своей сути является частью закрепленных в ст. 16 данного закона оснований отказа в государственной регистрации кредитной организации.

Также стоит отметить меры, применяемые в соответствии с законодательством о рынке ценных бумаг:

- 1) отказ в государственной регистрации выпуска ценных бумаг (ст. 21 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (далее – Закон о рынке ценных бумаг), п. 13.7 Инструкции Банка России от 27 декабря 2013 г. № 148-И «О порядке осуществления процедуры эмиссии ценных бумаг кредитных организаций на территории Российской Федерации» (далее – Инструкция № 148-И));
- 2) приостановление эмиссии ценных бумаг (ст. 26 Закона о рынке ценных бумаг, п. 19.1 Инструкции № 148-И);
- 3) признание выпуска ценных бумаг несостоявшимся или недействительным (ст. 26 Закона

¹ Порядок получения разрешения содержится в Положении о порядке выдачи Банком России кредитным организациям разрешений, предоставляющих возможность иметь на территории иностранного государства дочерние организации (утверждено Банком России 4 июля 2006 г.).

о рынке ценных бумаг, пп. 19.2-19.3 Инструкции № 148-И);

- 4) отказ в государственной регистрации изменений в решение о выпуске ценных бумаг и в проспект ценных бумаг (Законом о рынке ценных бумаг прямо не предусмотрен, п. 16.13 Инструкции № 148-И).

Применение Банком России мер воздействия, предусмотренных законодательством о рынке ценных бумаг, почти исключает оценочный фактор, между тем сохраняется возможность самостоятельного принятия Центральным банком РФ решения об их необходимости.

Изложенное свидетельствует о том, что меры воздействия Банка России на кредитные организации на стадии предварительного банковского надзора содержатся в различных законах и подзаконных нормативных актах. При этом уровень соответствия законодательства Российской Федерации международным стандартам достаточно высок. Анализ норм, закрепляющих применение мер воздействия на кредитные организации и организации, стремящиеся получить лицензию на осуществление банковских операций, позволяет сделать вывод о полном отражении ряда основополагающих принципов эффективного банковского надзора Базельского комитета банковского надзора Банка международных расчетов.

Заключение

Меры воздействия на кредитные организации, применяемые на стадии предварительного банковского надзора, направлены на достижение основной цели банковского надзора – обеспечение стабильности банковской системы, которая достигается с помощью комплекса запретов Банка России во время создания кредитной организации. В связи с тем, что Закон о банках, наряду с Законом о Банке России, является основополагающими в системе банковского законодательства РФ, представляется закономерным решение законодателя закрепить основные меры воздействия на кредитные организации на указанной стадии именно в этих актах. Между тем их конкретизация в ряде подзаконных нормативных актов также является логичной.

Рассмотрев меры воздействия Банка России на кредитные организации на стадии предварительного банковского надзора, можно сделать вывод о существовании законодательно закреплённой системы мер воздействия Банка России на кредитные организации, целью применения которой является предотвращение нанесения ущерба банковской системе в целом, а также нарушения законных прав и интересов вкладчиков и кредиторов.

Неспособность соблюдать минимальные требования на этапе получения разрешения на создание кредитной организации свидетельствует о повышенной вероятности нарушения ей законодательства в течение всего периода деятельности, что может как неблагоприятным образом повлиять на банковскую систему страны в целом, так и затронуть права и законные интересы отдельных лиц, таких как вкладчики и кредиторы. В связи с этим применение Банком России мер воздействия на кредитные организации на стадии предварительного банковского надзора необходимо для недопущения в банковскую систему заведомо нестабильных элементов и достижения цели поддержания стабильности банковской системы.

Библиография

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон Рос. Федерации от 18.12.2006 № 230-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.11.2006: одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 08.12.2006 // Собрание законодательства РФ. 2006. № 52-1.
2. Гузнов А.Г., Рождественская Т.Э. Публично-правовое регулирование финансового рынка в Российской Федерации. М.: Юрайт, 2017. 438 с.
3. О банках и банковской деятельности: федер. закон Рос. Федерации от 02.12.1990 № 395-1 // Собрание

- законодательства РФ. 1996. № 6.
4. О получении согласия (одобрения) Банка России на приобретение акций (долей) финансовой организации и (или) на установление контроля в отношении акционеров (участников) финансовой организации и направлении в Банк России уведомлений о случаях, в результате которых лицо, имевшее право прямо или косвенно распоряжаться более 10 процентами акций (долей) некредитной финансовой организации, полностью утратило такое право либо сохранило право прямо или косвенно распоряжаться менее 10 процентами акций (долей) некредитной финансовой организации: инструкция Банка России от 25.12.2017 № 185-И // Вестник Банка России. 2018. № 30-31.
 5. О порядке аккредитации Банком России представительства иностранной кредитной организации, аккредитации иностранных граждан, которые будут осуществлять трудовую деятельность в представительстве иностранной кредитной организации, и осуществления контроля за деятельностью представительства иностранной кредитной организации: положение Банка России от 22.04.2015 № 467-П // Вестник Банка России. 2015. № 78.
 6. О порядке выдачи Банком России кредитным организациям разрешений, предоставляющих возможность иметь на территории иностранного государства дочерние организации: положение Банка России от 04.07.2006 № 260-П // Вестник Банка России. 2006. № 47.
 7. О порядке осуществления процедуры эмиссии ценных бумаг кредитных организаций на территории Российской Федерации: инструкция Банка России от 27.12.2013 № 148-И // Вестник Банка России. 2014. № 32-33.
 8. О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций: инструкция Банка России от 02.04.2010 № 135-И // Вестник Банка России. 2010. № 23.
 9. О рынке ценных бумаг: федер. закон Рос. Федерации от 22.04.1996 № 39-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 20.03.1996: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 11.04.1996 // Собрание законодательства РФ. 1996. № 17.
 10. О Центральном Банке Российской Федерации (Банке России): федер. закон Рос. Федерации от 10.07.2002 № 86-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 27.06.2002 // Российская газета. 2002. № 127.
 11. Основопологающие принципы эффективного банковского надзора: информационное сообщение Банка России от 02.07.1998. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901723842>
 12. Рождественская Т.Э. Теоретико-правовые основы банковского надзора в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 432 с.
 13. Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г. Публичное банковское право. М.: Проспект, 2016. 448 с.
 14. Рождественская Т.Э., Гузнов А.Г., Шамраев А.В. Банковское право для экономистов. М.: Юрайт, 2015. 357 с.
 15. Самигулина А.В. Совершенствование банковского законодательства с учетом принципов банковской деятельности // Право и экономика. 2017. № 1. С. 51-55.

The features of the taking of remedial actions against credit organisations by the Bank of Russia at the preliminary stage of banking supervision

Evgeniya V. Isaeva

Postgraduate,
Department of financial law,
Kutafin Moscow State Law University,
125993, 9 Sadovo-Kudrinskaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: isaeva_e.v@mail.ru

Abstract

The article aims to explore the legal relations arising during the process of the taking of remedial actions against credit organisations by the Bank of Russia at the preliminary stage of banking supervision. The author of the article points out that in order to achieve the maximum efficiency, the research has the following objectives: analysing the provisions of normative acts of the Russian Federation, regulating relations arising during the taking of actions mentioned above; considering the procedure for, terms and consequences of the taking of remedial actions against credit

Evgeniya V. Isaeva

organisations by the Bank of Russia with a view to assessing their effectiveness; determining the purposes of remedial actions against credit organisations, taken by the Central Bank of the Russian Federation at this stage. Having carried out the analysis of remedial actions against credit organisations, taken by the Bank of Russia at the preliminary stage of banking supervision, the author comes to the conclusion that there is a legally fixed system of remedial actions against credit organisations, taken by the Bank of Russia, the purpose of which consists in preventing damage to the banking system as a whole, as well as violations of the legitimate rights and interests of depositors and creditors.

For citation

Isaeva E.V. (2018) Osobennosti primeneniya Bankom Rossii mer vozdeistviya na kreditnye organizatsii na predvaritel'nom etape bankovskogo nadzora [The features of the taking of remedial actions against credit organisations by the Bank of Russia at the preliminary stage of banking supervision]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 148-154.

Keywords

Bank of Russia, banking supervision, remedial actions, bank, credit organisations.

References

1. Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' chetvertaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 18.12.2006 № 230-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.11.2006; odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 08.12.2006 [Civil Code of the Russian Federation (Part 4): Federal Law of the Russian Federation No. 230-FZ of December 18, 2006] (2006). *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected legislation of the Russian Federation], 52-1.
2. Guznov A.G., Rozhdestvenskaya T.E. (2017) *Publichno-pravovoe regulirovanie finansovogo rynka v Rossiiskoi Federatsii* [Public law regulation of the financial market in the Russian Federation]. Moscow: Yurait Publ.
3. O bankakh i bankovskoi deyatel'nosti: feder. zakon Ros. Federatsii ot 02.12.1990 № 395-1 [On banks and banking activities: Federal Law of the Russian Federation No. 395-1 of December 2, 1990] (1996). *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected legislation of the Russian Federation], 6.
4. O poluchenii soglasiya (odobreniya) Banka Rossii na priobretenie aktsii (dolei) finansovoi organizatsii i (ili) na ustanovlenie kontrolya v otnoshenii aktsionerov (uchastnikov) finansovoi organizatsii i napravlenii v Bank Rossii uvedomlenii o sluchayakh, v rezul'tate kotorykh litso, imevshee pravo pryamo ili kosvenno rasporyazhat'sya bolee 10 protsentami aktsii (dolei) nekreditnoi finansovoi organizatsii, polnost'yu utratilo takoe pravo libo sokhranilo pravo pryamo ili kosvenno rasporyazhat'sya menee 10 protsentami aktsii (dolei) nekreditnoi finansovoi organizatsii: instruktsiya Banka Rossii ot 25.12.2017 № 185-I [On obtaining the consent (approval) of the Bank of Russia for acquisition of shares of a financial organisation and (or) for instituting control over shareholders (participants) of a financial organisation and notifying the Bank of Russia of cases, as a result of which a person that had the right to directly or indirectly dispose of more than 10% of shares of a non-credit financial organisation, completely lost this right or retained the right to directly or indirectly dispose of less than 10% of shares: Instruction of the Bank of Russia No. 185-I of December 25, 2017] (2018). *Vestnik Banka Rossii* [Bulletin of the Bank of Russia], 30-31.
5. O poryadke akkreditatsii Bankom Rossii predstavitel'stva inostrannoi kreditnoi organizatsii, akkreditatsii inostrannykh grazhdan, kotorye budut osushchestvlyat' trudovuyu deyatel'nost' v predstavitel'stve inostrannoi kreditnoi organizatsii, i osushchestvleniya kontrolya za deyatel'nost'yu predstavitel'stva inostrannoi kreditnoi organizatsii: polozhenie Banka Rossii ot 22.04.2015 № 467-P [On the procedure for accreditation of representative offices of foreign credit organisations, accreditation of foreign citizens, who will be engaged in labour activities in representative offices of foreign credit organisations, by the Bank of Russia and exercising control over the activities of representative offices of foreign credit organisations: Regulations of the Bank of Russia No. 467-P of April 22, 2015] (2015). *Vestnik Banka Rossii* [Bulletin of the Bank of Russia], 78.
6. O poryadke osushchestvleniya protsedury emissii tsennykh bumag kreditnykh organizatsii na territorii Rossiiskoi Federatsii: instruktsiya Banka Rossii ot 27.12.2013 № 148-I [On the procedure for issuing securities of credit organisations in the Russian Federation: Instruction of the Bank of Russia No. 148-I of December 27, 2013] (2014). *Vestnik Banka Rossii* [Bulletin of the Bank of Russia], 32-33.

7. O poryadke prinyatiya Bankom Rossii resheniya o gosudarstvennoi registratsii kreditnykh organizatsii i vydache litsenzii na osushchestvlenie bankovskikh operatsii: instruktsiya Banka Rossii ot 02.04.2010 № 135-I [On the procedure for making decisions about state registration of credit organisations and issuing licenses for banking operations by the Bank of Russia: Instruction of the Bank of Russia No. 135-I of April 2, 2010] (2010). *Vestnik Banka Rossii* [Bulletin of the Bank of Russia], 23.
8. O poryadke vydachi Bankom Rossii kreditnym organizatsiyam razreshenii, predostavlyayushchikh vozmozhnost' imet' na territorii inostrannogo gosudarstva dochernie organizatsii: polozhenie Banka Rossii ot 04.07.2006 № 260-P [On the procedure for giving permits, providing opportunity to have subsidiaries in a foreign state, to credit organisations by the Bank of Russia: Regulations of the Bank of Russia No. 260-P of July 4, 2006] (2006). *Vestnik Banka Rossii* [Bulletin of the Bank of Russia], 47.
9. O rynke tsennykh bumag: feder. zakon Ros. Federatsii ot 22.04.1996 № 39-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 20.03.1996: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 11.04.1996 [On the securities market: Federal Law of the Russian Federation No. 39-FZ of April 22, 1996] (1996). *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected legislation of the Russian Federation], 17.
10. O Tsentral'nom Banke Rossiiskoi Federatsii (Banke Rossii): feder. zakon Ros. Federatsii ot 10.07.2002 № 86-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 27.06.2002 [On the Central Bank of the Russian Federation (the Bank of Russia): Federal Law of the Russian Federation No. 86-FZ of July 10, 2002] (2002). *Rossiiskaya gazeta* [Russian gazette], 127.
11. *Osnovopolagayushchie printsipy effektivnogo bankovskogo nadzora: informatsionnoe soobshchenie Banka Rossii ot 02.07.1998* [Core principles for effective banking supervision: Information Letter written by the Bank of Russia on July 2, 1998]. Available at: <http://docs.cntd.ru/document/901723842> [Accessed 24/07/18].
12. Rozhdestvenskaya T.E. (2012) *Teoretiko-pravovye osnovy bankovskogo nadzora v Rossiiskoi Federatsii. Doct. Diss.* [Theoretical and legal fundamentals of banking supervision in the Russian Federation. Doct. Diss.]. Moscow.
13. Rozhdestvenskaya T.E., Guznov A.G. (2016) *Publichnoe bankovskoe pravo* [Public banking law]. Moscow: Prospekt Publ.
14. Rozhdestvenskaya T.E., Guznov A.G., Shamraev A.V. (2015) *Bankovskoe pravo dlya ekonomistov* [Banking law for economists]. Moscow: Yurait Publ.
15. Samigulina A.V. (2017) Sovershenstvovanie bankovskogo zakonodatel'stva s uchetom printsipov bankovskoi deyatel'nosti [Improving banking legislation with due regard to the principles of banking activities]. *Pravo i ekonomika* [Law and economics], 1, pp. 51-55.

УДК 34**Соотношение валютного и банковского права в системе российского права****Рустамов Павел Анварович**

Студент,

Высшая школа государственного аудита,

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова,

119991, Российская Федерация, Москва, Ленинские горы, 1;

e-mail: Pavel_Rustamov@mail.ru

Аннотация

Задача статьи – разрешение актуальных вопросов соотношения валютного и банковского права в их доктринальном понимании с учетом позиций J. Benjamin, R. Apostolik, C. Donohue, P. Went. Исследование выполнено в смежной предметной области финансового и банковского права. Сделан вывод о том, что банковское право целесообразно дифференцировать от финансового и гражданского права, понимая его в качестве самостоятельной отрасли права, включающей как одно из подотраслей валютное право. Рамки исследования ограничены действующим финансовым и банковским законодательством Российской Федерации. Результаты научной работы применимы в дальнейшем доктринальном анализе понятийного аппарата и сфер пересечения рассмотренных отраслей права. Работа может быть использована студентами, аспирантами, исследователям и преподавателями соответствующих дисциплин.

Для цитирования в научных исследованиях

Рустамов П.А. Соотношение валютного и банковского права в системе российского права // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 155-159.

Ключевые слова

Валютный контроль, банк, правоотношения, банковское право, валютное право, банковская деятельность, банкноты.

Введение

Российская денежная система остается базой финансовых и валютных правоотношений, возникающих в сферах образования, распределения, а также использования валютных средств. При этом банковская деятельность остается основой финансовой системы в целом, равно как и механизма валютного перераспределения. Таким образом, вопрос соотношения валютного и банковского права, рассматриваемый в доктринальном плане, в системе российского права, сохраняет свою актуальность.

Г.А. Тосунян приводит устоявшееся в литературе определение банковской деятельности как деятельности по своей сути предпринимательской, ведущейся юридическими лицами – кредитными организациями, а кроме того, деятельность Банка России с его территориальными структурами. Сама деятельность заключается в систематическом ведении банковских операций. Для частных и корпоративных кредитных организаций основной целью здесь является извлечение прибыли. Цели Банка России определены соответствующим законодательством – Законом о Банке России. Прочие российские и зарубежные кредитные организации, работающие в России, подчиняются требованиям федерального законодательства о банковской деятельности и режиме лицензирования, осуществляемого Банком России. Данный режим включает в себя и государственную регистрацию кредитной организации [Тосунян, Экмалян, 2006, 227].

Валютное право в современной отечественной финансово-правовой доктрине определяется по-разному, оставаясь в доктринальном плане предметом дискуссии. Устоявшееся, преобладающее понимание предполагает наличие взаимодействующих финансово-правовых норм, регулирующих совокупность общественных отношений, возникающих в связи и по поводу валютных: регулирования и контроля; при осуществлении любых операций с валютными ценностями, реализации прав на эти ценности, защите публичных интересов в этих операциях, а кроме того, поддержания стабильности курса рубля. Сложная совокупность общественных отношений образует специфические валютные правоотношения, образуя предметное ядро правового регулирования подотрасли валютного права. Отечественная финансово-правовая наука знает несколько пониманий и определений понятия «валютные правоотношения», кроме упомянутого выше.

Валютные правоотношения, по оценке Ю.А. Крохиной, представляют собой общественные отношения, складывающиеся в связи и по поводу обращения валют, сделок с ней и с валютными ценностями, проведению иных валютных операций, а также в сферах валютного регулирования и контроля, в том числе включая и ответственность за нарушения валютного законодательства [Крохина, 2011, 669].

Основная часть

Предпримем попытку анализа приведенного нами понятийного аппарата. Валютный контроль в данном случае представляется контролем государства за неукоснительным соблюдением при осуществлении всех видов валютных операций, валютного законодательства. С одной стороны, валютное регулирование предстает элементом юридической формы реализации государственной финансовой политики государства. В то же время, с другой – это важная составная часть государственной экономической политики, цель которой – стабильность, развитие и оптимизация валютно-финансовой системы. Таким образом,

российское валютное регулирование целесообразно считать комплексом правовых и экономических мер по поддержанию надлежащего правопорядка, а также реализации интересов государства в анализируемой сфере [там же, 669]. В данном случае, к валютным ценностям мы относим иностранную валюту, а также внешние ценные бумаги.

Валютные операции – это операциональный переход права собственности на валюту или соответствующие ценности, когда средством платежа становится иностранная валюта либо российский рубль, во внешнеэкономической деятельности. Кроме того, это ввозом и пересылка в Россию, равно как и вывоз (пересылка из России) за границу любых валютных ценностей, посредством международных денежных переводов [там же, 669].

Российская банковская система, как и национальная бюджетная система, являются важным и необходимым элементом российской экономики. Предмет банковского права нами понимается как общественные отношения, складывающиеся по поводу и в связи с банковской деятельностью. Они всегда формируются в процессе развития национальной банковской системы. В данном случае правомерно вести речь о банковских правоотношениях.

Для банковского права, как и иных подотраслей гражданского права, характерен особый набор методов – совокупности правовых способов воздействия норм указанного права на регулируемые отношения. В данном случае, российское банковское право может быть представлено и самостоятельной отраслью российского права со своим предметом, и методом правового регулирования.

Часть российских авторов считают банковское право комплексной отраслью, полагая его отраслью права, включающей совокупность отдельных норм, регулирующих соответствующие предмету регулирования отношения, возникающие в процессах развития российской банковской системы. Сюда же относится и регулирование банковской деятельности Регулятором – Банком России [Топорнин, 2009, 12].

Комплексный подход при анализе предмета и метода банковского права, позволяет выделить теорию сегментации банковского права на публичное и частное. Так, к предмету правового регулирования первого относимы группы отношений, связанные с Банком России, т.е., отношения банковского контроля и надзора, а также валютного контроля. В данном случае целесообразно включить валютное право в систему банковского права в том сегменте, где оно регулирует отношения с участием Банка России как Регулятора, т.е. контрольного и надзорного органа.

В практической сфере это выглядит так. В соответствии с п. 12 ст. 4 Закона «О Банке России» Центробанк РФ, осуществляет и организует валютное регулирование и валютный контроль. Действующее законодательство (Федеральный закон РФ от 10.12.2003 г. № 173-ФЗ) определяет компетенцию Банка России. В соответствии с ч. 2 ст. 22 Закона о валютном регулировании Банк России отнесен к органам валютного регулирования и валютного контроля. Таким образом, уполномоченные банки считаются агентами валютного контроля, отчитывающимися перед Банком России (ч. 3 ст. 22 Закона). При этом Банк России организует их деятельность, издавая нормативные акты по валютному контролю.

В целом, действующим в России банковским валютным контролем полностью опосредуется обеспечение эффективного государственного контроля при совершении банковских валютных операций.

Правовой статус Банка России закреплен Федеральным законом от 10.07.2002 № 86-ФЗ. В практике Конституционного Суда Российской Федерации нет случаев рассмотрения по существу жалоб граждан или юридических лиц, оспаривающих конституционность каких-либо

действующих положений Федерального закона о Центральном Банке РФ. По всем поданным жалобам Суд вынес «отказные» определения. В части этих определений присутствуют оценки Конституционным Судом РФ правового статуса ЦБ РФ. Так, в Определении Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О Суд отнес полномочия ЦБ РФ «по их правовой природе» «к функциям государственной власти», так как их реализация всегда предполагает применение мер государственного принуждения. Именно этот аспект четко и ясно виден при реализации Банком России валютного регулирования и валютного контроля.

Выделим также тесную взаимосвязь банковского и валютного права, что хорошо прослеживается в Федеральном законе от 14.11.2017 № 325-ФЗ, которым был дополнен перечень оснований для отказа в проведении валютных операций уполномоченными банками. Так банки не могут вести операции, которые не соответствуют требованиям к таковым между резидентами, при нарушении требований об использовании счетов резидентов в иностранных банках, а также, когда такими операциями нарушены нормы о правах и обязанностях резидентов (в ст. ст. 9, 12 и 14 Федерального закона от 10.12.2013 № 173-ФЗ).

Заключение

Таким образом, можно сделать вывод о том, что банковское право – это самостоятельная отрасль права, а его подотраслью может выступать валютное право.

Библиография

1. Крохина Ю.А. Финансовое право. М.: Норма, 2011. 720 с.
2. Определение Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части третьей статьи 75 Федерального закона “О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)”».
3. Топорнин Б.Н. Банковское право. М.: Юрист, 2009. 344 с.
4. Тосунян Г.А., Эмапьян А.М. Банковское право России. М., 2006. 344 с.
5. Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 03.09.2018).
6. Федеральный закон от 14.11.2017 № 325-ФЗ «О внесении изменений в статьи 19 и 23 Федерального закона “О валютном регулировании и валютном контроле” и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях».
7. Федеральный закон от 10.12.2003 № 173-ФЗ (ред. от 03.08.2018) «О валютном регулировании и валютном контроле» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018).
8. Хомелушко И.В. Валютный контроль в России. М., 2008. 289 с.
9. Apostolik R., Donohue C., Went P. Foundations of Banking Risk. Hoboken, New Jersey: John Wiley and Sons, 2009.
10. Benjamin J. Financial Law. N.Y: OUP, 2007.

The ratio of currency and banking law in the system of Russian law

Pavel A. Rustamov

Graduate Student,
Higher School of State Audit,
Lomonosov Moscow State University,
119991, 1, Leninskie Gory, Moscow, Russian Federation;
e-mail: Pavel_Rustamov@mail.ru

Abstract

The Russian monetary system remains the basis of financial and currency relations arising in the areas of education, distribution, and the use of foreign currency. At the same time, banking remains the basis of the financial system as a whole, as well as the mechanism of currency redistribution. Thus, the issue of the relationship between monetary and banking law, considered in doctrinal terms in the system of Russian law, remains relevant. The objective of the article is to resolve topical issues of the relationship between monetary and banking law in their doctrinal understanding, taking into account the positions of J. Benjamin, R. Apostolik, C. Donohue, P. Went. The study was performed in the related subject area of financial and banking law. It was concluded that banking law can be allocated not only from financial, but also from civil law to an independent industry, while currency law can be its sub-branch. The scope of the study is limited to the current financial and banking legislation of the Russian Federation. The results of scientific work are applicable in further doctrinal analysis of the conceptual apparatus and areas of intersection of the considered branches of law. The work can be used by students, graduate students, researchers and teachers of relevant disciplines.

For citation

Rustamov P.A. (2018) Sootnoshenie valyutnogo i bankovskogo prava v sisteme rossiiskogo prava [The ratio of currency and banking law in the system of Russian law]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 155-159.

Keywords

Exchange control, Bank relations, banking law, monetary law, banking, banknote.

References

1. Apostolik R., Donohue C., Went P. (2009) *Foundations of Banking Risk*. Hoboken, New Jersey: John Wiley and Sons.
2. Benjamin J. (2007) *Financial Law*. N.Y: OUP.
3. *Federal'nyi zakon ot 10.07.2002 № 86-FZ (red. ot 29.07.2018) «O Tsentral'nom banke Rossiiskoi Federatsii (Banke Rossii)» (s izm. i dop., vstup. v silu s 03.09.2018)* [Federal Law of 10.07.2002 No. 86-FZ (as amended on 07.29.2018) “On the Central Bank of the Russian Federation (Bank of Russia)” (as amended and added, entered into force on 03.09.2018)].
4. *Federal'nyi zakon ot 14.11.2017 № 325-FZ «O vnesenii izmenenii v stat'i 19 i 23 Federal'nogo zakona “O valyutnom regulirovanii i valyutnom kontrole” i Kodeks Rossiiskoi Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniyakh»* [Federal Law of 14.11.2017 No. 325-FZ “On Amendments to Articles 19 and 23 of the Federal Law “On Currency Regulation and Currency Control” and the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation”].
5. *Federal'nyi zakon ot 10.12.2003 № 173-FZ (red. ot 03.08.2018) «O valyutnom regulirovanii i valyutnom kontrole» (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.09.2018)* [Federal Law of 10.12.2003 No. 173-FZ (as amended on 08/03/2018) “On Currency Regulation and Currency Control” (as amended and added, entered into force on 01.09.2018)].
6. Khomelushko I.V. (2008) *Valyutnyi kontrol' v Rossii* [Currency control in Russia]. Moscow.
7. Krokhina Yu.A. (2011) *Finansovoe pravo* [Financial law]. Moscow: Norma Publ.
8. *Opreделение Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части третей стат'и 75 Федерального закона “О Центральном банке Российской Федерации (Банка России)”»* [Definition of the Constitutional Court of the Russian Federation of December 14, 2000 No. 268-O “At the request of the Supreme Court of the Russian Federation on the verification of the constitutionality of part three of article 75 of the Federal Law “On the Central Bank of the Russian Federation (Bank of Russia)”].
9. Topornin B.N. (2009) *Bankovskoe pravo* [Banking law]. Moscow: Yurist Publ.
10. Tosunyan G.A., Ekmapyan A.M. (2006) *Bankovskoe pravo Rossii* [Banking law in Russia]. Moscow.

УДК 34**Налогообложение выплат иностранным лицам по договорам франчайзинга****Сергеев Сергей Витальевич**

Аспирант,
Московский государственный юридический университет
имени О. Е. Кутафина,
125993, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9;
e-mail: sergserg0210@gmail.com

Аннотация

В данной статье автор рассматривает особенности налогообложения выплат по договорам франчайзинга в адрес иностранных лиц с учетом текущего законодательства и правоприменительной практики. В начале статьи исследуются понятие договора франчайзинга и механизм налогообложения выплат по этому договору, после чего формулируются проблемы налогообложения, возникающие на практике при осуществлении лицензионных выплат иностранным лицам. На основании проведенного анализа текущей правоприменительной практики были обнаружены следующие проблемные вопросы: отсутствие четких критериев признания сублицензиара лицом, имеющим фактическое право на лицензионный доход; сложности обоснования коммерческой ценности передаваемого объекта интеллектуальной деятельности влияние регистрации договора на вычет расходов в целях исчисления налога на прибыль. С целью решения данных проблем было предложено разработать критерии (а) признания сублицензиара лицом, имеющим фактическое право на лицензионный доход и (б) критерии обоснованности лицензионных выплат на уровне официальных разъяснений. Кроме того, представляется возможным закрепление на уровне НК положения, что отсутствие регистрации лицензионного договора не должно повлечь отказ в учете расходов в целях исчисления налога на прибыль. Данные предложения, на наш взгляд, позволяют обеспечить соблюдение основополагающего принципа определенности при планировании деятельности налогоплательщиков и защитит их от необоснованных претензий со стороны налоговых органов.

Для цитирования в научных исследованиях

Сергеев С.В. Налогообложение выплат иностранным лицам по договорам франчайзинга // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 160-168.

Ключевые слова

Международное налогообложение, налог у источника, роялти, лицензионные платежи, право.

Введение

Франчайзинг является популярным и эффективным инструментом ведения предпринимательской деятельности на российском рынке, так как позволяет предпринимателям оптимизировать затраты и увеличить прибыль, заимствуя необходимый опыт у ведущих компаний конкретной отрасли [Еремин, 2017].

Под франчайзингом обычно понимается форма продолжительного сотрудничества между правообладателем и пользователем, при которой правообладатель предоставляет пользователю временное право на реализацию товаров и услуг под торговой маркой правообладателя на определенной территории [Филина, 2008].

В связи с тем, что все большее распространение в РФ получает практика заключения российскими организациями с иностранными правообладателями договоров франчайзинга (коммерческой концессии)¹, актуальными представляются вопросы налогообложения выплат, получаемыми иностранными правообладателями по таким договорам [Неопуло, Кобылянский, Кобылянская, 2017].

В настоящей статье рассматривается правовое регулирование и проблемы налогообложения выплат по договорам франчайзинга с учетом правоприменительной практики для целей формулирования предложений по совершенствованию российского законодательства.

Договор франчайзинга в российском праве

Договор франчайзинга получил отдельную нормативную регламентацию в ГК РФ. Так, согласно п. 1 ст. 1027 ГК РФ, по договору коммерческой концессии правообладатель обязуется предоставить пользователю за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс принадлежащих правообладателю исключительных прав, включающий право на товарный знак, знак обслуживания, а также права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав, в частности на коммерческое обозначение, секрет производства (ноу-хау)².

Как отмечается в научной литературе, договор франчайзинга представляет яркий пример координации экономической деятельности, осуществляемый в законодательных рамках [Кондратьева, 2015].

В юридической литературе сложились различные точки зрения о самостоятельной правовой природе договора франчайзинга. Например, существует мнение, что договор признаки франчайзинга соответствуют лицензионному договору [Тер-Овакимян, 2014]. В то же время, согласно преобладающей точке зрения, договор коммерческой концессии носит самостоятельный характер, так как [Брагинский, Витрянский, 2008]:

- сторонами договора являются субъектами предпринимательской деятельности;
- пользователю предоставляется в пользование комплекс прав;
- целью договора является продвижение товаров и услуг и расширение их сбыта;
- права и обязанности сторон имеют свою специфику;

¹ Для целей настоящей статьи понятия коммерческой концессии и франчайзинга являются взаимозаменяемыми.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ/"Собрание законодательства РФ", 29.01.1996, N 5, ст. 410.

– возможны различные ограничения деятельности пользователя.

Несмотря на то, что согласно п. 1 ст. 1027 ГК РФ с формальной стороны договор коммерческой концессии (франчайзинга) является отдельным видом договора и предполагает передачу комплекса исключительных прав, (в частности, товарного знака, ноу-хау, коммерческого обозначения), НК РФ³ и применимые нормы соглашений об избежании двойного налогообложения («СИДН») не содержат отдельного регулирования выплат по договорам франчайзинга, соответственно, к таким договорам применимы общие положения, регулирующие налогообложение лицензионных платежей. Это означает, что платежи (как периодические, так и разовые), выплачиваемые в рамках договора франчайзинга, для налоговых целей рассматриваются как лицензионные платежи.

Механизм налогообложения выплат по договорам франчайзинга

Выплаты по договорам франчайзинга в адрес иностранных лиц, не состоящих на налоговом учете в РФ, подлежат обложению как налогом на прибыль, так и НДС.

При выплатах в адрес таких лиц используется механизм удержания налога на прибыль и НДС у источника налоговым агентом, закрепленный в п. 1 и 2 ст. 161 НК РФ, п. 1 ст. 309, п. 1 ст. 310 НК РФ. Данный механизм предполагает, что российская организация, выступающая в качестве налогового агента, произведет расчет суммы налога на прибыль и НДС на основании применимых ставок и уплатит их в бюджет, а оставшаяся часть выплаты будет перечислена иностранному получателю.

У налоговых органов в данной ситуации отсутствует необходимость налогового администрирования лиц, не состоящих на налоговом учете в РФ. Так, в силу отсутствия у иностранного лица постановки на налоговый учет в РФ, согласно судебной практике налогового агента помимо налоговой недоимки иностранной организации могут быть взысканы также пени и штрафы⁴. Таким образом, налоговый агент имеет непосредственный интерес в осуществлении налогового администрирования в соответствии в связи с тем, что при неисполнении им своих обязанностей именно он несет негативные налоговые последствия.

Налог на прибыль

Выплаты, полученные иностранными правообладателями по договорам франчайзинга от российских компаний, рассматриваются как доходы от источника в РФ. Так, согласно пп. 4 п. 1 ст. 309 НК РФ к налогооблагаемым доходам иностранной организации, не зарегистрированной в РФ, относятся доходы от использования в РФ прав на объекты интеллектуальной собственности.

В отличие от выплат российским правообладателям, подлежащим налогообложению по ставке 20%, выплаты иностранным организациям могут полностью быть освобождены от налога у источника на основании применимого СИДН. Так, на основании Модельной конвенции по налогам на доход и капитал Организации экономического сотрудничества и развития [Model convention, www], послужившей основой для заключения РФ ряда договоров об избежании

³ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 N 117-ФЗ/"Собрание законодательства РФ", 07.08.2000, N 32, ст. 3340.

⁴ Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 N 57 "О некоторых вопросах, возникающих при применении арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации".

двойного налогообложения, лицензионные платежи не подлежат обложению в стране плательщика дохода, за исключением случаев, когда получатель дохода ведет в этой стране предпринимательскую деятельность через расположенное там постоянное представительство.

Подобное правило получило закрепление в отдельных СИДН. Например, в силу п. 1 ст. 12 СИДН между Правительством РФ и Правительством Французской Республики от 26.11.1996, роялти, выплачиваемые французскому резиденту российской организацией, не подлежат налогообложению в РФ, если французский резидент является фактическим получателем дохода⁵.

Для целей применения вышеупомянутых льгот иностранный правообладатель до фактической выплаты дохода обязан предоставить российскому пользователю сертификат налогового резидентства и подтверждения фактического права на доход (подтверждение, возможности самостоятельно пользоваться и распоряжаться полученным доходом согласно ст. 7 и ст. 312 НК РФ). При отсутствии данных документов российским налоговым агентом может быть применена ставка в размере 20%.

Согласно пп. 37 п. 1 ст. 264 НК РФ, выплаты по договору франчайзинга рассматриваются как расходы российского пользователя в целях исчисления налога на прибыль при условии, что они подтверждены в соответствии с требованиями российского законодательства, а также экономически обоснованы (п. 2 ст. 252 НК РФ) [Белецкая, 2017].

Это означает, что при выплатах по договору франчайзинга в адрес лиц, которые имеют регистрацию в странах, заключивших с РФ СИДН, российская организация-налоговый агент может не только избежать удержание налога у источника, но и уменьшить прибыль на сумму платежей в адрес иностранной организации.

НДС

Согласно п. 1 ст. 148 НК РФ, предоставление комплекса прав в рамках договора франчайзинга иностранным правообладателем рассматривается как реализация на территории РФ, в связи с чем российский пользователь в соответствии с п. 1 ст. 161 НК РФ удерживать НДС по ставке 18%, чтобы перечислить его в бюджет РФ.

Данное правило применимо, если иностранный получатель лицензионных платежей не ведет деятельность в РФ, приводящую к образованию постоянного представительства.

В то же время, российское налоговое законодательство содержит освобождения от НДС в отношении следующих результатов интеллектуальной деятельности, передаваемых на основании лицензионного договора: изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для электронных вычислительных машин, базы данных, топологии интегральных микросхем, секреты производства (ноу-хау) (пп. 26 п. 2 ст. 149 НК РФ).

Если предметом договора франчайзинга между иностранным правообладателем и российским лицом являются как облагаемые, так и необлагаемые результаты интеллектуальной деятельности, стороны договора могут рассмотреть возможность разделения цены договора с целью избежания обложения НДС всех выплат по договору.

⁵ Конвенция между Правительством РФ и Правительством Французской Республики от 26.11.1996 "Об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогов и нарушения налогового законодательства в отношении налогов на доходы и имущество"// "Собрание законодательства РФ", 24.05.1999, N 21, ст. 2527.

Проблемные вопросы налогообложения, возникающие при выплатах по договорам франчайзинга в адрес иностранных организаций

На основании проведенного исследования правоприменительной практики мы выделили следующие актуальные, на наш взгляд, проблемы, возникающие при выплатах по договорам франчайзинга в адрес иностранных правообладателей, и предложили варианты их решения:

Применение концепции фактического права на доход при выплате по договорам коммерческой субконцессии

Согласно п. 2 ст. 7 НК РФ и п. 1 ст. 312 НК РФ, освобождение лицензионных платежей по соглашению об избежании двойного налогообложения может быть применено при выплате доходов иностранному правообладателю только в случае, если иностранный правообладатель является фактическим получателем дохода, то есть лицом, которое имеет право самостоятельно распоряжаться полученным доходом.

Если же иностранный получатель дохода перечисляет все полученные лицензионные платежи иному лицу, не имеющему права на налоговую льготу, и не использует полученный доход в своей коммерческой деятельности, освобождение от налога не применяется. Данная позиция подтверждается судебной практикой, в которой рассматривается выплаты по сублицензионному договору⁶.

Проблемной представляется ситуация, когда самостоятельный иностранный правообладатель получает комплекс исключительных прав по договору коммерческой концессии и передает их российскому пользователю по договору коммерческой субконцессии. В данной ситуации налоговые органы могут прийти к выводу, что иностранный правообладатель не является фактическим получателем дохода, так как перечисляет значительную часть дохода иному иностранному лицу даже в случае, когда данный иностранный правообладатель использует часть полученного дохода в своей коммерческой деятельности, а также осуществляет определенные функции и несет коммерческие риски.

В связи с этим, представляется необходимым разработать на уровне официальных разъяснений критерии для рассмотрения сублицензиара в качестве лица, имеющего фактическое право на доход. В качестве данных критериев возможны, например, отсутствие взаимозависимости лиц, несовпадение выплат по договорам концессии и субконцессии, наличие у иностранного правообладателя иных доходов от коммерческой деятельности и т.п.).

Экономическое обоснование выплат по договору франчайзинга

В соответствии с п. 2 ст. 252 НК РФ, расходы на уплату лицензионных платежей должны быть экономически обоснованными и подтверждены в соответствии с требованиями российского законодательства.

Согласно существующей практике, налоговые органы могут оспаривать лицензионные платежи ссылаясь на отсутствие коммерческой ценности передаваемых прав⁷. Принимая во внимание, что одним из условий признания расходов является их экономическая обоснованность, лицензионные платежи не могут быть учтены при исчислении налоговой базы

⁶ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.08.2015 года №А40-12815/15// Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 25.02.2015 N 09АП-56340/2014 по делу N А40-28065/13// Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

по налогу на прибыль в случае если передаваемые объекты интеллектуальной деятельности являются общедоступной информацией, не имеющей коммерческой ценности⁸.

В то же время, отсутствие на уровне законодательства и официальных разъяснений определения понятия коммерческая ценность результатов интеллектуальной деятельности позволяет налоговым органам субъективно рассматривать полученные налогоплательщиком результаты интеллектуальной деятельности и фактически оценивать расходы с точки зрения их допустимости, что не предусмотрено налоговым законодательством⁹.

Возможным решением в данном случае представляется закрепление на уровне законодательства/официальных рекомендаций примерного перечня оснований, по которым выплаты по договору франчайзинга не признаются обоснованными, например, их общая известность, копирование информации из публичных источников и т.д.

Отсутствие регистрации как основание отказа в налоговом вычете

Согласно официальным разъяснениям Минфина России, российский пользователь не может признать расходы на выплаты лицензионных платежей, если передача прав не зарегистрирована в установленном порядке¹⁰.

В то же время, согласно российскому налоговому законодательству, отсутствие регистрации передачи прав не является самостоятельным основанием для отказа в вычете расходов в целях исчисления налога на прибыль. В случае удовлетворения требований об обоснованности и документов расходы должны быть учтены в налоговых целях.

Эта позиция подтверждается существующей судебной практикой, согласно которой нарушение порядка заключения сделок отношения влияет на гражданско-правовые, но не налоговые правоотношения в силу ст. 2 ГК РФ¹¹. Это означает, что отсутствие регистрации не влияет на возможность налогового учета расходов по договору франчайзинга.

В целях избежания дальнейших противоречий между налогоплательщиками и налоговыми органами представляется возможным добавить в НК РФ положения, согласно которым расходы признаются вне зависимости от регистрации договора при условии реальности исполнения сделки.

Заключение

Договор франчайзинга является самостоятельным видом договора, предполагающим передачу иностранным правообладателем российскому пользователю комплекса иностранным правообладателем исключительных прав для использования в определенной отрасли деятельности.

Платежи по договору франчайзинга в адрес иностранных правообладателей подлежат обложению как налогом на прибыль, так и НДС, которые удерживаются источником выплаты - российской компанией, которая единолично несет негативные последствия неуплаты или неполной уплаты налогов.

⁸ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 25 февраля 2015 года по делу № А40-28065/13// Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Данная проблема затрагивает платежи за ноу-хау, базы данных и программы.

¹⁰ Письмо Минфина России от 14.11.2016 N 03-03-06/1/66442//Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Постановление ФАС Волго-Вятского округа в Постановлении от 07.10.2010 N А43-40137/2009.

На основании проведенного анализа текущей правоприменительной практики были обнаружены следующие проблемные вопросы:

- отсутствие четких критериев признания сублицензиара лицом, имеющим фактическое право на лицензионный доход;
- сложности обоснования коммерческой ценности передаваемого объекта интеллектуальной деятельности
- влияние регистрации договора на вычет расходов в целях исчисления налога на прибыль.

С целью решения данных проблем было предложено разработать критерии (а) признания сублицензиара лицом, имеющим фактическое право на лицензионный доход и (б) критерии обоснованности лицензионных выплат на уровне официальных разъяснений. Кроме того, представляется возможным закрепление на уровне НК положения, что отсутствие регистрации лицензионного договора не должно повлечь отказ в учете расходов в целях исчисления налога на прибыль. Данные предложения, на наш взгляд, позволят обеспечить соблюдение основополагающего принципа определенности при планировании деятельности налогоплательщиков и защитит их от необоснованных претензий со стороны налоговых органов.

Библиография

1. Беленец П.С. Основные тенденции и проблемы развития франчайзинга в России // Территория новых возможностей. 2014. №3 (26). С. 9-19.
2. Белецкая Ю.А. Коммерческая концессия: налоговый учет у сторон договора // Налог на прибыль: учет доходов и расходов. 2017. № 11. URL: <http://base.garant.ru/77651199/>
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. М.: Статут, 2008. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. С. 984-985.
4. Еремин А.А. Франчайзинг и договор коммерческой концессии: теория и практика применения. М.: Юстицинформ, 2017. 208 с.
5. Кондратьева Е.А. Коммерческая концессия как правовая форма координации экономической деятельности: ключевые аспекты // Право и экономика. 2015. № 3. С. 57.
6. Лаптев Г.А. Практика применения договора коммерческой концессии в современной российской правовой действительности // Юрист. 2014. № 11. С. 32.
7. Неопуло К.Л., Кобылянский В.И., Кобылянская А.В. Анализ особенностей трансакционных издержек оппортунизма во франчайзинге // Международный бухгалтерский учет. 2017. № 18. С. 1088-1102.
8. Стригунова Д.П. Договор франчайзинга в российском праве // Вестник ВолГУ. Серия 5: Юриспруденция. 2015. №2. С. 410.
9. Тер-Овакимян А.А. Международный договор франчайзинга и договор коммерческой концессии // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 6. С. 1248-1253.
10. Титова М.Н. О месте франчайзинга в системе правового регулирования инвестиционной деятельности // Право и экономика. 2014. № 9. С. 28-29.

Taxation of franchise payments to foreign persons

Sergei V. Sergeev

Postgraduate,
Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
125993, 9, Sadovaya-Kudrinskaya str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: sergserg0210@gmail.com

Abstract

In this article, the author examines the specifics of taxation of payments under franchise agreements to foreign persons, taking into account current legislation and law enforcement practice. At the beginning of the article, the concept of a franchise agreement and the mechanism of taxation of payments under this agreement are explored, after which problems of taxation arising in practice in the implementation of license payments to foreign persons are formulated. Based on the analysis of current law enforcement practice, the following problematic issues were discovered: the lack of clear criteria for the recognition of a sublicensee as a person with a de facto right to a license income; the difficulty of justifying the commercial value of the transferred object of intellectual activity the impact of registration of the contract on the deduction of expenses in order to calculate the income tax. In order to solve these problems, it was proposed to develop criteria for (a) recognition of a sub-licensor by a person who has a de facto right to license income and (b) criteria for the validity of license payments at the level of official clarifications. In addition, it seems possible to fix that the absence of registration of a license agreement should not entail a refusal to account for expenses in order to calculate the income tax. These proposals, in our opinion, will ensure compliance with the fundamental principle of certainty when planning the activities of taxpayers and protect them from unfounded claims by the tax authorities.

For citation

Sergeev S.V. (2018) Nalogooblozhenie vyplat inostrannym litsam po dogovoram franchaizinga [Taxation of franchise payments to foreign persons]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 160-168.

Keywords

International taxation, withholding tax, royalties, license payments, law.

References

1. Belenets P.S. (2014) Osnovnye tendentsii i problemy razvitiya franchaizinga v Rossii [The main trends and problems of development of franchising in Russia]. *Territoriya novykh vozmozhnostei* [Territory of new opportunities], 3 (26), pp. 9-19.
2. Beletskaya Yu.A. (2017) Kommercheskaya kontsessiya: nalogovyi uchet u storon dogovora [Commercial concession: tax accounting of the parties to the contract]. *Nalog na pribyl': uchet dokhodov i raskhodov* [Income tax: accounting of income and expenses], 11. Available at: <http://base.garant.ru/77651199/> [Accessed 09/09/2018]
3. Braginskii M.I., Vitryanskii V.V. (2008) *Dogovornoe parvo* [Contract law]. Moscow: Statut Publ. Vol. 3.
4. Eremin A.A. (2017) *Franchaizing i dogovor kommercheskoi kontsessii: teoriya i praktika primeneniya* [Franchising and commercial concession agreement: theory and practice of application]. Moscow: Yustitsinform Publ.
5. Kondrat'eva E.A. (2015) Kommercheskaya kontsessiya kak pravovaya forma koordinatsii ekonomicheskoi deyatel'nosti: klyuchevye aspekty [Commercial concession as a legal form of coordination of economic activities: key aspects]. *Pravo i ekonomika* [Law and Economics], 3, p. 57.
6. Laptev G.A. (2014) Praktika primeneniya dogovora kommercheskoi kontsessii v sovremennoi rossiiskoi pravovoi deistvitel'nosti [Practice of application of the contract of commercial concession in the modern Russian legal reality]. *Yurist* [Lawyer], 11, p. 32.
7. Neopulo K.L., Kobylanskii V.I., Kobylanskaya A.V. (2017) Analiz osobennostei transaktsionnykh izderzhkek opportunizma vo franchaizinge [Analysis of the transaction costs of opportunism in franchising]. *Mezhdunarodnyi bukhgalterskii uchet* [International Accounting], 18, pp. 1088-1102.
8. Strigunova D.P. (2015) Dogovor franchaizinga v rossiiskom prave [Franchising agreement in Russian law]. *Vestnik VolGU. Seriya 5: Yurisprudentsiya* [VolSU Herald in Law], 2, p. 410.
9. Ter-Ovakimyan A.A. (2014) Mezhdunarodnyi dogovor franchaizinga i dogovor kommercheskoi kontsessii [International franchise agreement and commercial concession agreement]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* [Actual problems of Russian law], 6, pp. 1248-1253.

10. Titova M.N. (2014) O meste franchaizinga v sisteme pravovogo regulirovaniya investitsionnoi deyatel'nosti [On the place of franchising in the system of legal regulation of investment activity]. *Pravo i ekonomika* [Law and Economics], 9, pp. 28-29.

УДК 34**Правовая характеристика финансовых пирамид в сети «Интернет»**

Золаев Эльси Арсланович

Аспирант кафедры уголовного права

Московский государственный юридический университет им. О. Е. Кутафина,

125993, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9;

e-mail: rezolaev@gmail.com

Аннотация

Продолжительное время в интернет-пространстве активно развивается новый вид деструктивной деятельности направленный на организацию финансовых пирамид, получивших название Нуір-проекты. В статье проводится исследование нового вида финансовых пирамид, обладающих большей степенью общественной опасности благодаря отсутствию территориальных рамок и потенциально неограниченного преступного дохода, действующих в сети «Интернет». В статье проводится анализ актуальных проблем, связанных с признаками объективной стороны ст. 172 УК РФ. Показано, что данные нормативные положения являются несовершенными благодаря наличия в ней оценочного признака, формирующего определенные трудности при его установлении. Более того, как показало проведенное нами исследование, острой проблемой является функционирование финансовых пирамид в сети «Интернет», а отсутствие в данном случае территориальных рамок и потенциально неограниченный доход, закономерно повышают общественную опасность деяния, что ставит объективную необходимость в криминализации такого квалифицирующего признака объективной стороны исследуемого преступления, как его совершение с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»).

Для цитирования в научных исследованиях

Золаев Е.А. Правовая характеристика финансовых пирамид в сети «Интернет» // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С.

Ключевые слова

Финансовые пирамиды, организационная деятельность, мошенничество, Нуір-проекты, хайп-проекты, преступления в сети «Интернет», интернет преступность.

Введение

Финансовые пирамиды получили значительную известность среди широких слоев населения как экономически мошеннические проекты в России еще в конце XX века, сопровождаясь громкими и резонансными делами, и многочисленными убытками со стороны населения. Однако, несмотря на большую осведомленность граждан о сущности этого явления, их количество в последнее время значительным образом выросло. Пospособствовало этому развитие технологий и преобразование многих сфер деятельности. Исключением не стали и финансовые пирамиды, много лет организуемые и функционирующие в сети «Интернет».

Основная часть

Так, уже не первое десятилетие как в российском, так и в международном интернет-пространстве функционируют так называемые «хайп-проекты» (англ. «Hyp» – High Yield Investment Program) [Мальчиков, 2017], к сожалению, еще не исследованные отечественной наукой уголовного права, как новый общественно опасный вид финансовых пирамид, существующих в сети «Интернет».

Актуальность исследуемой проблемы подтверждается количеством ежедневно создаваемых и одновременно функционирующих в сети подобного рода проектов. Используя различного рода сайты-мониторинги, размещающие информацию о работе соответствующих пирамид, и тематические форумы, в которых ведется обсуждение их деятельности, можно прийти к выводу о том, что на данный момент ежедневно функционируют сотни «Hyp-проектов» и это только в русскоязычном сегменте сети «Интернет».

Система данных проектов строится по классической схеме (Схема Понци – обеспечение доходов более ранних инвесторов за счет средств, полученных от более поздних инвесторов.), при которой выплата дохода новым участникам осуществляется за счет привлеченных средств более поздних ее членов. Отличительной особенностью данных проектов и основной причиной поддерживающей спрос среди потенциальных участников являются огромные сверх-прибыли, предлагаемые их создателями. В тоже время, обусловленный высокими прибылями спрос, определяет наличие столь большого количества работающих пирамид. Таким образом, два этих фактора являются взаимообуславливающими и определяющими существование данного преступного явления.

В соответствии с размером предлагаемой прибыли «Hyp-проекты» можно классифицировать на:

- 1) низкодходные – до 15% в месяц от вложенных средств;
- 2) среднедходные – от 15 до 60 % в месяц, либо ежедневные 2-3%;
- 3) высокодходные – от 60% в месяц, либо от 5% в день и больше, порой дходя и до 50% ежедневно;
- 4) по часовые – предлагающих начисление «прибыли» уже с первых часов инвестирования в размере от 1%.

Очевидно, что срок функционирования данных проектов зависит напрямую от размера выплачиваемой ими прибыли, так как их закрытие (происходящее в абсолютно каждом случае) обуславливается моментом, когда получение денежных средств от новых участников становится для организатора не рациональным относительно размера выплат тем, кто вложился ранее. Таким образом, в зависимости от типа, они могут работать от нескольких часов-дней, при

этом не произведя вообще никаких выплат, до нескольких лет, стабильно выплачивая «доход» участникам. Отметим, что в случае, когда выплаты не производились вообще, то в зависимости от обстоятельств дела и наличия на то умысла у организатора, деяние должно квалифицироваться по ст. 159 УК РФ, в то время как наличие стабильно работающей системы по выплате денежных средств образует состав предусмотренный ст. 172 УК РФ.

Разъяснения относительно разграничения ст. 159 и 172 УК РФ были даны постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»¹, в п. 12 которого, указано, что основанием разграничивающим указанные составы является умысел лица, который, в случае мошенничества, должен быть прямо направлен на хищение чужого имущества.

Зачастую данные проекты обосновывают такого размера огромные прибыли для вкладчиков ведением мнимой предпринимательской или инвестиционной деятельности, торговлей на бирже и т.п., не вдаваясь в подробности, лишь оговаривая высокий процент с инвестиций. Как правило, люди, инвестирующие в такие проекты, имеют представление о том, чем они являются, а логика участия сводится к тому, чтобы вложить денежные средства на самых ранних этапах и успеть их вывести до ожидаемого закрытия. В связи с этим, говорить о том, что финансовые пирамиды являются частным проявлением мошенничества, является не корректным.

Руководствуясь необходимостью по борьбе с различными деструктивными и асоциальными видами деятельности, наносящими значительный вред экономической безопасности государства, обусловленный снижением доверия граждан к финансовым инструментам и банковским организациям, был принят Федеральный закон², дополнивший УК РФ ст. 172. По мнению А.И. Бастрыкина, соответствующая законодательная новелла поспособствует охране экономических интересов граждан от ненадежных инвестиционных программ, а также окажет положительное влияние на их экономическую деятельность [Бастрыкин, 2017].

Так, ч. 1 ст. 172 УК РФ установлена ответственность за организацию деятельности по привлечению денежных средств и (или) иного имущества физических лиц и (или) юридических лиц в крупном размере, при которой выплата дохода и (или) предоставление иной выгоды лицам, чьи денежные средства и (или) иное имущество привлечены ранее, осуществляются за счет привлеченных денежных средств и (или) иного имущества иных физических лиц и (или) юридических лиц при отсутствии инвестиционной и (или) иной законной предпринимательской или иной деятельности, связанной с использованием привлеченных денежных средств и (или) иного имущества, в объеме, сопоставимом с объемом привлеченных денежных средств и (или) иного имущества. Приведенная диспозиция дает достаточно объемное описание объективной стороны преступления, содержание которой, сводится, как правило, к организации деятельности так называемых финансовых пирамид.

Стоит заметить, что конструктивным признаком, необходимым для привлечения к ответственности по данной статье, является привлечение дохода в крупном размере, который, согласно примечанию к ст. 170 УК РФ должен быть более 2,25 млн. рублей. В противном случае, ответственность за деяние предусматривается ст. 14.62 КоАП РФ.

Большой интерес представляет указание законодателя на сопоставимость объема

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «КонсультантПлюс»

² Федеральный закон от 30.03. 2016 № 78-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

привлеченных денежных средств и (или) иного имущества с размерами выплат участникам инвестиционной деятельности. Сопоставимость привлеченных средств относительно доходов от реальной предпринимательской деятельности является принципиальным показателем, определяющим преступность деятельности. Однако нельзя не согласиться, что данный признак является оценочным, что создает определенные трудности в правоприменении, а также предоставляет возможность избежать уголовную ответственность для лиц, виновных в его совершении, путем манипуляций, связанных с реинвестированием имеющихся денежных средств в реальную предпринимательскую деятельность. В связи с этим, мы поддерживаем мнение [Сафаров, 2016], согласно которому, необходимо уточнить положения ст. 172 УК РФ в указанной части. Поскольку, в ином случае, установление сопоставимости будет определяться правоприменителем произвольно, пока не будут даны соответствующие пояснительные разъяснения [Аснис, 2016]. При этом, считаем, что следует идти по пути установления четких критериев оценки и разделения привлеченных денежных средств, и средств, являющихся прибылью от реальной инвестиционной и предпринимательской деятельности, в процентном выражении.

На наш взгляд, возможно перенять опыт установления требований для привлечения денежных средств на строительство объектов недвижимости, ответственность за нарушение которых, установлена ст. 200 УК РФ, и предполагает, по мимо всего прочего, наличия не менее 10% собственных средств застройщика от планируемой стоимости строительства. Разумеется, для ст. 172 УК РФ, процентное соотношение между объемом привлеченных средств и полученных с предпринимательской либо инвестиционной деятельности должно быть многократно выше. Оно должно быть таким по размеру, чтобы не давать возможности уклоняться от уголовной ответственности путем направления части средств на законную предпринимательскую деятельность, вместе с тем, не создавая препятствий для реальной финансовой деятельности иным организациям и лицам.

Заключение

На основании вышеизложенного, считаем, что ст. 172 УК РФ является не совершенной благодаря наличия в ней оценочного признака, формирующего определенные трудности при его установлении. Более того, как показало проведенное нами исследование, острой проблемой является функционирование финансовых пирамид в сети «Интернет», а отсутствие в данном случае территориальных рамок и потенциально неограниченный доход, закономерно повышают общественную опасность деяния, что ставит объективную необходимость в криминализации такого квалифицирующего признака объективной стороны исследуемого преступления, как его совершение с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть «Интернет»). Сделанное предложение по совершенствованию ст. 172 УК РФ, окажет положительное влияние на борьбу с подобного рода проявлениями организационной преступной деятельности.

Библиография

1. Аснис А.Я. Некоторые проблемы уголовной ответственности за организацию финансовых пирамид // Адвокат. 2016. № 11. С. 28.
2. Бастрыкин А.И. Правовые проблемы борьбы с коррупцией // Российский следователь, 2017. № 24. С. 5.
3. Сафаров И.Г. Организация деятельности по привлечению денежных средств и (или) иного имущества: юридико-технический анализ // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2016. № 4 (26). С. 113.

4. Федеральный закон от 30.03. 2016 № 78-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «КонсультантПлюс».
6. Мальчиков Д.К. Нестандартное инвестирование: HUIP, биржи стартапов // Новая наука: современное состояние и пути развития. 2017. № 1. С. 220.
7. Shashkova A.V. Financial & Legal Aspects of Doing Business in Russia. М. 2011. Р. 256.
8. Шашкова А.В. Отмывание денег и конституционные права. М. Вестник МГИМО-Университет, №6(33) 2013, с. 190 – 196.
9. Алабердеев Р. Р., Латов Ю. В. Финансовые пирамиды как форма непроизводительного предпринимательства // Terra Economicus. – 2010. – Т. 8. – №. 2.
10. Белицкий В. Ю. Формирование понятия мошенничеств, совершенных по принципу «финансовых пирамид» // Известия Алтайского государственного университета. – 2010. – №. 1-2.

Legal characteristics of pyramid schemes in the "Internet"

Elsi A. Zolaev

Postgraduate,

Kutafin Moscow State Law University (MSAL),

125993, 9, Sadovaya-Kudrinskaya str., Moscow, Russian Federation;

e-mail: rezolaev@gmail.com

Abstract

A long time in the Internet space is actively developing a new type of destructive activity aimed at organizing financial pyramids, known as Hyip-projects. The article conducts a study of a new type of financial pyramids, possessing a greater degree of public danger due to the absence of a territorial framework and potentially unlimited criminal income operating on the Internet. The article analyzes the current problems associated with the signs of the objective side of art. 1722 of the Criminal Code. It is shown that these regulations are imperfect due to the presence in it of an evaluative feature that creates certain difficulties in its establishment. Moreover, as our study showed, the acute problem is the functioning of financial pyramids on the Internet, and the lack of a territorial framework in this case and a potentially unlimited income naturally increase the social danger of the act, which puts an objective need to criminalize such a qualifying sign of an objective side crime under investigation, how to commit it using the media or electronic or information and telecommunication etey (including the Internet).

For citation

Zolaev E.A. (2018) Pravovaya kharakteristika finansovykh piramid v seti «Internet» [Legal characteristics of pyramid schemes in the "Internet"]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp.

Keywords

Financial pyramids, organizational activities, fraud, Hyip-projects, HYIP-projects, crimes on the Internet, Internet crime.

References

1. Alaberdeyev, R. R., & Latov, YU. V. (2010). Finansovyye piramidy kak forma neproizvoditel'nogo predprinimatel'stva. *Terra Economicus*, 8(2).
2. Asnis A.YA. Nekotoryye problemy ugovnoy otvetstvennosti za organizatsiyu finansovykh pyramid. *Advokat*. 2016. № 11. S. 28. 2.
3. Bastrykin A.I. Pravovyye problemy bor'by s korruptsiyey. *Rossiyskiy sledovatel'*, 2017. № 24. S. 5. 3.
4. Belitskiy, V. YU. (2010). Formirovaniye ponyatiya moshennichestv, sovershennykh po printsipu «finansovykh pyramid». *Izvestiya Altayskogo gosudarstvennogo universiteta*, (1-2).
5. Federal'nyy zakon ot 30.03. 2016 № 78-FZ «O vnesenii izmeneniy v Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii i stat'yu 151 Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii».
6. Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 30 noyabrya 2017 g. № 48 «O sudebnoy praktike po delam o moshennichestve, prisvoenii i rastrate» // SPS «Konsul'tantPlyus».
7. Safarov I.G. Organizatsiya deyatelnosti po privlecheniyu denezhnykh sredstv i (ili) inogo imushchestva: yuridiko-tekhnicheskii analiz // *Vestnik Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*. 2016. № 4 (26). S. 113. 4.
8. Shashkova A.V. Financial & Legal Aspects of Doing Business in Russia. M. 2011. P. 256.
9. Shashkova A.V. Money Laundering & Constitutional Rights. [Otmyvanie deneg i konstitucionnye prava]. M.: The Journal of MGIMO-University, №6(33) 2013. p. 190 – 196.

УДК 343**Особенности выявления и расследования преступлений экстремистской направленности****Камергоев Беслан Мухамедович**

Преподаватель,
кафедра деятельности ОВД в особых условиях,
Северо-Кавказский институт повышения квалификации (филиал),
Краснодарский университет МВД России,
360030, Российская Федерация, Нальчик, ул. Мальбахова, 123;
e-mail: Beslan_Kamergoev@mail.ru

Абазова Марьяна Вячеславовна

Кандидат экономических наук,
старший преподаватель,
кафедра «Товароведение, туризм и право»,
Кабардино-Балкарский государственный аграрный университет,
360030, Российская Федерация, Нальчик, пр. Ленина, 1В;
e-mail: Mar'yana_Abazova@mail.ru

Аннотация

Преступления экстремистской направленности представляют реальную угрозу национальной безопасности Российской Федерации, конституционных прав и свобод граждан в различных формах его проявления. Расследование преступлений экстремистской направленности связано, прежде всего, с проблемами методики и способов раскрытия указанных преступлений. На сегодняшний день способы борьбы с экстремизмом малоэффективны, ввиду неразвитости в правоохранительных органах разведывательной деятельности по выявлению и изобличению организаторов и исполнителей экстремистских акций. В настоящее время раскрытие, расследование и рассмотрение дел экстремисткой направленности, безусловно, отличается особой сложностью. Для осуществления оперативного поиска преступлений и преступников экстремисткой направленности являются результаты тщательного, педантичного анализа и адекватной оценки оперативной обстановки. И здесь особая роль отводится мониторингу аспектов, способствующих оптимальному планированию поисковой работы по выявлению фактов подготовки и совершения преступлений экстремистского характера и лиц к ним причастных.

Для цитирования в научных исследованиях

Камергоев Б.М., Абазова М.В. Особенности выявления и расследования преступлений экстремистской направленности // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 175-181.

Ключевые слова

Выявление, расследование, преступление, экстремизм, правоохранительные органы.

Введение

Экстремизм на сегодняшний день представляет собой серьезный криминогенный фактор, способствующий обострению оперативной обстановки в стране [Хаитжанов, 2013]. Повышение проявления экстремизма вызывает немалую тревогу в мировом сообществе.

Расследование преступлений экстремистской направленности связано, прежде всего, с проблемами методики и способов раскрытия указанных преступлений, в числе которых вооруженный мятеж, насильственный захват власти, захват заложника(ов), помощь экстремистским организациям и т.п.

Вместе с тем, сегодняшние реалии показывают нам, что существующие способы борьбы с экстремизмом малоэффективны, ввиду неразвитости в правоохранительных органах разведывательной деятельности по выявлению и изобличению организаторов и исполнителей экстремистских акций [Токбаев, Гонтарь, 2018]. Так, выявление и расследование преступлений экстремистской направленности становится все более актуальной проблемой, так как во все времена она представляла и продолжает реальную угрозу национальной безопасности страны, а также конституционным правам и свободам человека.

Также очевидно, что просматриваются тенденции к расширению масштабов акций, митингов экстремистского характера и борьба с экстремизмом уже давно стала глобальной международной проблемой несмотря на предпринимаемые правоохранительными органами усилия по противодействию этим преступлениям. Более того, растет количество указанных преступлений, и первоочередной задачей общества, решение которой возлагается на все государственные структуры, является именно противодействие экстремизму [Абазов, 2018].

Основная часть

Ныне существующая в нашей стране судебная практика показывает, что суды признают экстремистскими сообществами в основном ультраправые националистические организации, в числе которых, скинхеды, «Русское национальное единство», а также экстремистские ваххабитские группировки (джамааты).

С позиции закона, выявление первичной оперативно-розыскной информации о лицах и фактах, представляющих оперативный интерес [Битов, 2018], выступает основной формой осуществления оперативно-розыскной деятельности.

Выявление преступлений экстремистской направленности включает в себя исчерпывающий перечень оперативно-розыскных мер по [8,10]:

- оперативному поиску и получению первичной оперативно-розыскной информации (ранее не известной) о фактах подготовки и совершения таких преступлений, а также лиц их совершивших;

- проверке указанной информации;

- принятию решения по полученной информации в целях предотвращения и (или) раскрытия преступлений экстремистской направленности и розыска лиц, причастных к их совершению.

На этапе процесса выявления возможны пассивная и активная формы получения первичной оперативно-значимой информации о преступлении. В качестве пассивной формы выступает получение указанной информации из различных источников без проведения оперативно-розыскных мероприятий [Шогенов, 2017], источником которой могут служить:

- граждане, которые устно или письменно (в т.ч. анонимно) сообщают о фактах совершения преступлений экстремистской направленности или их видимых признаках;
- сотрудники правоохранительных органов, которые предоставляют информацию, полученную в результате осуществления служебной деятельности в инициативном порядке;
- результаты мониторинга регионального информационного пространства (соцсети, сайты, форумы);
- суточные сводные данные о совершенных преступлениях;
- сообщения конфиденентов.

В качестве активной формы получения первичной информации выступает оперативный поиск в реальном и виртуальном (соцсети, интернет) пространстве [там же].

Вместе с тем значение имеет и наличие упреждающей информации, источниками которой выступают [Абазов, 2018; Токбаев, Гонтарь, 2018]:

- конфидененты и оперативные сотрудники, которых следует ориентировать на выявление: фактов, указывающих на подготовку к совершению преступлений экстремистского содержания; устойчивых групп экстремистского характера, их членов и идеологическую установку; лиц способных на осуществление экстремистской деятельности; лиц, причастных к незаконному изготовлению и обороту оружия, взрывчатых веществ и взрывных устройств;

- региональные сайты, форумы и соцсети;

- журналисты, материалы печатных и электронных СМИ;

- сотрудники правоохранительных органов, в т.ч. участковые уполномоченные, сотрудники ППС, сотрудники подразделений по делам несовершеннолетних, сотрудники спецподразделений, оперативные сотрудники ОВД на транспорте, сотрудники ГИБДД, сотрудники ФСИН и т.п.

-материалы, полученные в результате проведения органами внутренних дел различных оперативно-розыскных мероприятий [Камергоев, 2018], в т.ч. оперативно-технических и оперативно-поисковых мероприятий, а также отработки лиц, ранее судимых за аналогичные преступления;

-визовые центры, для выявления лиц, проживающих на обслуживаемой территории и выезжающих на длительный период в целях обучения за рубежом, где активно действуют центры подготовки специалистов для совершения преступлений экстремистской направленности, а также деструктивные религиозные секты.

Отправной точкой для осуществления оперативного поиска преступлений и преступников экстремистской направленности являются результаты тщательного, педантичного анализа и адекватной оценки оперативной обстановки на обследуемой территории [Хажироков, 2017]. И здесь особая роль отводится мониторингу аспектов, способствующих оптимальному планированию поисковой работы по выявлению фактов подготовки и совершения преступлений экстремистского характера и лиц к ним причастных, в числе которых можно отметить:

- состав и динамику правонарушений экстремистской направленности, а также преступлений экстремистской направленности на конкретной территории, тенденциозность их роста или снижения;

- наличие явных закономерностей во времени, местах и способах совершения преступлений экстремистской направленности, что позволит регулировать направления поисковой работы. Отметим, что наличие сведений о неоднократном совершении в одном и том же месте, на каком-либо объекте или части территории нарушений общественного порядка и преступлений

экстремистского содержания послужит основанием для проведения на указанных объектах оперативно-розыскных мероприятий, в ходе которых могут быть выявлены вместе с лицами, совершающими преступления, лица, вынашивающие преступные намерения;

- существование региональных сайтов, форумов экстремистского содержания;

- число предупрежденных и раскрытых преступлений экстремистской направленности;

- контингент лиц, совершающих правонарушения и преступления экстремистского содержания, их активность в соцсетях и блогосфере;

- места сбора лиц, склонных к совершению правонарушений и преступлений экстремистского содержания;

- наличествование на обслуживаемой территории религиозных, политических и общественных организаций (объединений), учебных заведений, в т.ч. религиозных;

- проживание, постоянная регистрация или нахождение по месту обучения на обслуживаемой территории лиц, ранее привлекавшихся к ответственности, в т.ч. осужденных, за совершение деяний экстремистского характера, а также имеющие иную степень причастности к указанным правонарушениям;

- наличие фундаментальных этнических диаспор, их качественная и количественная характеристика, места компактного проживания, места сбора для совершения религиозных обрядов;

- состав, структуру и динамику преступлений, связанных с незаконным оборотом оружия, боеприпасов, взрывных устройств и взрывчатых веществ;

- нахождение на территории предприятий, на которых производятся и (или) складировются взрывчатые вещества или их компонент, воинских частей и воинских складов.

Также отметим такой факт. Экстремистская преступность неизменно носит организованный характер и выступает в тесной взаимосвязи с общекриминальными организованными преступными формированиями и соответственно преступления совершаются совместно.

В ходе расследования преступлений экстремистского содержания основными доказательствами по делам являются протокол явки с повинной, показания свидетелей, подозреваемых и обвиняемых [Камергоев, 2018; Хаитжанов, 2013].

Вне всякого сомнения, показания свидетелей являются самым весомым средством доказывания при расследовании преступного экстремизма. Так, предметом показаний могут быть не только обстоятельства, но и любые другие сведения, ставшие известными свидетелю со слов других лиц. Однако, если свидетель не может указать источник своей осведомленности, то его показания признаются недопустимым доказательством, поэтому субъект доказывания может самостоятельно или иными средствами проверить полученную информацию, преобразовав ее, таким образом, в полноценное доказательство.

При доказывании преступлений экстремистского характера, план допроса необходимо разрабатывать с особой тщательностью с учетом того, что состав и структуру экстремистской группы отличает повышенная сплоченность, которая обеспечивается идеологическими мотивами, которые оправдывают или обосновывают экстремистские преступления [Бечелов, Абазова, Курманова, 2015]. В этой связи необходимо сначала проверить версию о том, было ли совершено преступление единолично или в группе лиц. Также следует изучить вертикальные связи в группе, что позволит установить все низшие звенья, выявить и привлечь к ответственности всех участников преступной группы.

Заключение

Таким образом, основным принципом в борьбе с экстремизмом для российских правоохранителей должна стать предельная жестокость в сочетании с необходимой гибкостью. Результатов на этом поприще можно добиться лишь при наличии слаженной системы, всесторонне обеспечивающей работу различных служб – координационной, аналитической, правовой, технической, оперативной и иных. Выявление, раскрытие, расследование и рассмотрение дел экстремистской направленности, безусловно, отличается особой сложностью, что обуславливает постоянную необходимость проведения сотрудниками органов внутренних дел разъяснительной и профилактической работы с населением, в организациях, учреждениях и образовательной среде с привлечением психологов и других специалистов.

Библиография

1. Абазов А.Б. Анализ и задачи ОВД по предупреждению и пресечению экстремистских действий в современной России // Пробелы в российском законодательстве. 2018. № 3. С. 101-102.
2. Бечелов З.Ш., Абазова М.В., Курманова М.К. Противодействия современному терроризму // Актуальные проблемы и приоритетные инновационные технологии развития АПК региона. Материалы Всероссийской научно-практической конференции преподавателей, аспирантов, магистрантов и студентов. 2015. С. 325-327.
3. Битов А.А. Профилактика религиозного экстремизма в образовательных организациях России // Пробелы в российском законодательстве. 2018. № 3. С. 363-365.
4. Камергоев Б.М. Особенности распространения молодежного экстремизма // Социально-политические науки. 2018. № 3. С. 54-56.
5. Тарчоков Б.А. Социально-религиозные аспекты противодействия экстремистской деятельности // Проблемы экономики и юридической практики. 2017. № 4. С. 160-162.
6. Токбаев А.А., Гонтарь В.Н. Некоторые вопросы взаимосвязи противодействия террористической и экстремистской деятельности в молодежной среде и обеспечения экономической безопасности страны // Актуальные вопросы подготовки сотрудников правоохранительных органов к противодействию современным угрозам. Сборник научных трудов круглого стола. 2018. С. 150-155.
7. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 29.07.2018).
8. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности».
9. Хажироков В.А. Конституционно-правовые аспекты борьбы с экстремизмом на Северном Кавказе // Актуальные вопросы конституционного и административного права. Сборник материалов Всероссийской научно-теоретической конференции. 2017. С. 194-203.
10. Хаитжанов А.А. Проблемные аспекты в расследовании преступлений экстремистской направленности // Наука. Общество. Государство. 2013. № 3 (3). С. 142-148.
11. Шогенов Т.М. О некоторых вопросах противодействия экстремизму в сети интернет // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3. С. 58-59.

Features of identification and investigation of crimes of extremist nature

Beslan M. Kamergoev

Lecturer,
Department of activity of Department of Internal Affairs in special conditions,
North Caucasian Institute of Professional Development,
Krasnodar University of MIA RF,
360030, 123, Mal'khabova str., Nalchik, Russian Federation;
e-mail: Beslan_Kamergoev@mail.ru

Mar'yana V. Abazova

PhD in Economics, Senior Teacher,
Merchandizing, Tourism and Right Department,
Kabardino-Balkarian State Agrarian University,
360030, 1B, Lenina ave., Nalchik, Russian Federation;
e-mail: Mar'yana_Abazova@mail.ru

Abstract

Extremist crimes represent a real threat to the national security of the Russian Federation, as well as constitutional rights and freedoms of citizens in various forms of its manifestation. The investigation of extremist crimes is primarily connected with the problems of the methods and methods of solving these crimes. Today, the methods of combating extremism are ineffective, due to the lack of development in law enforcement agencies of intelligence activities to identify and expose the organizers and perpetrators of extremist actions. Currently, the disclosure, investigation and prosecution of cases of extremist orientation, of course, is particularly complex. To carry out an operational search for crimes and criminals of an extremist orientation, are the results of a thorough, pedantic analysis and adequate assessment of the operational situation. And here a special role is given to monitoring aspects that contribute to the optimal planning of search work to identify the facts of the preparation and commission of crimes of an extremist nature and the persons involved. In the authors' opinion, the main principle in the fight against extremism for Russian law enforcement officers should be the ultimate cruelty combined with the necessary flexibility. Results in this field can be achieved only if there is a well-coordinated system that comprehensively supports the work of various services: coordination, analytical, legal, technical, operational, and others.

For citation

Kamergoev B.M., Abazova M.V. (2018) Osobennosti vyyavleniya i rassledovaniya prestuplenii ekstremistskoi napravlenosti [Features of identification and investigation of crimes of extremist nature]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 175-181.

Keywords

Identification, investigation, crime, extremism, law enforcement agencies.

References

1. Abazov A.B. (2018) Analiz i zadachi OVD po preduprezhdeniyu i presecheniyu ekstremistskikh deistvii v sovremennoi Rossii [Analysis and objectives of the ATS for the prevention and suppression of extremist actions in modern Russia]. *Probely v rossiiskom zakonodatel'stve* [Gaps in Russian legislation], 3, pp. 101-102.
2. Bechelov Z.Sh., Abazova M.V., Kurmanova M.K. (2015) Protivodeistviya sovremennomu terrorizmu [Struggling with the modern terrorism]. In: *Aktual'nye problemy i prioritetye innovatsionnye tekhnologii razvitiya APK regiona. Materialy Vserossiiskoi nauchno-prakticheskoi konferentsii prepodavatelei, aspirantov, magistrantov i studentov* [Actual problems and priority innovative technologies for the development of the regional agro-industrial complex. Materials of the All-Russian scientific-practical conference of teachers, graduate students, undergraduates and students].
3. Bitov A.A. (2018) Profilaktika religioznogo ekstremizma v obrazovatel'nykh organizatsiyakh Rossii [Prevention of religious extremism in educational institutions of Russia]. *Probely v rossiiskom zakonodatel'stve* [Gaps in Russian legislation], 3, pp. 363-365.
4. *Federal'nyi zakon ot 25 iyulya 2002 g. № 114-FZ «O protivodeistvii ekstremistskoi deyatel'nosti»* [Federal Law of July 25, 2002 No. 114-ФЗ "On Countering Extremist Activities"].

5. Kamergoev B.M. (2018) Osobennosti rasprostraneniya molodezhnogo ekstremizma [Features of the spread of youth extremism]. *Sotsial'no-politicheskie nauki* [Social and political science], 3, pp. 54-56.
6. Khaitzhanov A.A. (2013) Problemnye aspekty v rassledovanii prestuplenii ekstremistskoi napravlenosti [Problem aspects in investigating extremist crimes]. *Nauka. Obshchestvo. Gosudarstvo* [Science. Society. State], 3 (3), pp. 142-148.
7. Khazhirokov V.A. (2017) Konstitutsionno-pravovye aspekty bor'by s ekstremizmom na Severnom Kavkaze [Constitutional and legal aspects of the fight against extremism in the North Caucasus]. In: *Aktual'nye voprosy konstitutsionnogo i administrativnogo prava. Sbornik materialov Vserossiiskoi nauchno-teoreticheskoi konferentsii* [Actual issues of constitutional and administrative law. Collection of materials of the All-Russian scientific-theoretical conference].
8. Shogenov T.M. (2017) O nekotorykh voprosakh protivodeistviya ekstremizmu v seti internet [On some issues of countering extremism on the Internet]. *Probely v rossiiskom zakonodatel'stve* [Gaps in Russian legislation], 3, pp. 58-59.
9. Tarchokov B.A. (2017) Sotsial'no-religioznye aspekty protivodeistviya ekstremistskoi deyatel'nosti [Socio-religious aspects of countering extremist activity]. *Problemy ekonomiki i yuridicheskoi praktiki* [Problems of economics and legal practice], 4, pp. 160-162.
10. Tokbaev A.A., Gontar' V.N. (2018) Nekotorye voprosy vzaimosvyazi protivodeistviya terroristicheskoi i ekstremistskoi deyatel'nosti v molodezhnoi srede i obespecheniya ekonomicheskoi bezopasnosti strany [Some issues of the relationship of countering terrorist and extremist activities in the youth environment and ensuring the economic security of the country]. In: *Aktual'nye voprosy podgotovki sotrudnikov pravookhranitel'nykh organov k protivodeistviyu sovremennym ugrozam. Sbornik nauchnykh trudov kruglogo stola* [Actual issues of training law enforcement officers to counter modern threats. Collection of scientific papers of the round table].
11. *Ugolovnyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 13.06.1996 № 63-FZ (red. ot 29.07.2018)* [Criminal Code of the Russian Federation dated 13.06.1996 No. 63-FZ (as amended on 07.29.2018)].

УДК 343**Генезис и развитие института уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения****Каратанова Виктория Валериевна**

Магистрант,
кафедра уголовного и международного права,
Пятигорский государственный университет,
357532, Российская Федерация, Пятигорск, просп. Калинина, 9;
e-mail: ???

Аннотация

Настоящая статья посвящена рассмотрению генезиса и развития института уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения в России. По мнению автора, многие из имеющихся проблем в области регулирования уголовной ответственности медицинского персонала имеют исторические корни, будучи отражением нерешенных противоречий в законодательстве предшествующих периодов. Особый акцент делается на выделении ключевых вех данного процесса. С помощью исследования исторических аспектов развития уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения появляется возможность выявить факторы, определяющие ее характер в конкретных исторических условиях. В качестве важнейших из них определяются уровень социально-экономического развития общества, особенности правовой культуры, роль религиозных институтов в обществе, специфика морально-этических ценностей. На основе анализа исторического материала автор делает вывод о том, что построение стройной системы правового регулирования медицинской деятельности, способствующей правовой защите всех ее участников, является объективной социальной необходимостью, центральным компонентом которой должно являться уголовное законодательство.

Для цитирования в научных исследованиях

Каратанова В.В. Генезис и развитие института уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 182-188.

Ключевые слова

Преступление в сфере здравоохранения, уголовная ответственность медицинского персонала, уголовное законодательство, генезис уголовного законодательства, должностные преступления, медицинские работники.

Введение

Здоровье и благополучие человека издревле считаются одними из фундаментальных основ стабильного общества. Исходя из этого, они получают закрепление в важнейших актах международного права. Так, согласно ст. 35 Всеобщей декларации прав человека высшими первичными ценностями провозглашается сам человек, а также его жизнь и здоровье. Поскольку общепризнанные принципы и нормы международного права обладают юридической силой на всей территории Российской Федерации, российское государство декларирует реализацию закрепленных в них положений. В частности, оно гарантирует предоставление каждому человеку качественной и своевременной медицинской помощи. Данное положение нашло отражение в ст. 41 Конституции Российской Федерации. Правовые гарантии реализации указанного права основываются на законодательном установлении соответствующих мер юридической ответственности в случае его нарушения.

В социальной практике пациенты встречаются с различными нарушениями своих прав в процессе обращения в учреждения системы здравоохранения за медицинской помощью. В зависимости от степени общественной опасности подобные правонарушения могут подразделяться на противоправные проступки и преступления. Именно последние посягают на фундаментальные правовые ценности общества и поэтому влекут за собой меры уголовной ответственности.

Следует отметить, что необходимость развития нормативно-правовой базы в сфере уголовной ответственности медицинского персонала актуализирует попытки научного постижения исторических и социальных аспектов данной проблемы, поскольку осмысление и уяснение исторического опыта позволяют осуществить анализ состояния наличествующей правовой материи и определить основные направления ее совершенствования. Ретроспективный подход позволяет определить социальные детерминанты правовых ограничений в данной сфере, а также выявить характер воздействия уголовно-правовых норм на развитие социальной сферы общества.

Уголовная ответственность за преступления в сфере здравоохранения

По вопросу генезиса отечественного законодательства о преступлениях в сфере здравоохранения наличествует полифония мнений в научном сообществе. Так, Н.А. Огнерубов возводит данный процесс к периоду Киевской Руси, называя Русскую Правду в качестве первого письменного источника, содержащего правовые нормы, регулирующие определенные аспекты лекарской деятельности [Огнерубов, 2014, 34]. Другие исследователи (в частности, В.П. Новоселов) полагают, что правовое регулирование медицинской деятельности в ее современном понимании начинается после принятия Судебника 1497 г. [Новоселов, 1998, 10].

Не вдаваясь в суть данной научной дискуссии, представляется важным констатировать факт того, что попытки правовой регламентации врачевательства и знахарства начинаются в глубокой древности, после возникновения самого феномена подобной деятельности. При этом на ранних этапах развития подобные правовые нормы были, по современным меркам, достаточно примитивными. Так, некоторые исследователи отмечают, что в правовых установлениях Древней Руси отсутствовало разделение форм вины, поэтому эскулап нес полную ответственность за результаты своей деятельности как за умышленное деяние [Бобров, 2003, 50].

Важной вехой в развитии российского государства является правление Петра I. Значимость

преобразований данного императора в отечественной истории не оспаривается среди представителей исторической науки. В данный период был внесен значительный вклад и в развитие уголовного законодательства за правонарушения в сфере медицинской деятельности. Речь идет о принятии Воинского устава 1816 г. и Военно-морского устава 1721 г. В данных документах впервые содержатся определенные критерии, которым должно было соответствовать лицо, занимающееся медицинской практикой. В частности, это наличие профессиональных знаний и умений, а также трезвость, умеренность и добропорядочность [Российское законодательство..., 1985, т. 2, 54]. Кроме того, профессиональные медицинские правонарушения получили законодательное закрепление в качестве уголовных преступлений.

Следующим этапом развития уголовного законодательства о преступлениях в сфере здравоохранения является эпоха Великих реформ императора Александра II, во время которой произошла значительная трансформация нормативно-правового материала. Так, современные исследователи А.Л. Хлапов, Н.К. Першина и В.В. Тарасов связывают с принятием в 1857 г. Врачебного устава возникновение первого в российской истории единого закона, регулирующего различные аспекты медицинской деятельности, в том числе и ее уголовно-правовые аспекты [Хлапов, Першина, Тарасов, 2014, 57]. Качество проработки правового материала в рамках данного устава в научной литературе объясняется благоприятной социально-политической конъюнктурой, благодаря чему органы государственной власти получили возможность сконцентрироваться на проблеме качественного совершенствования отечественного законодательства [Огнерубов, 2014, 36].

Нормами Устава определялись профессиональные обязанности медицинских работников, а также устанавливались требования к их квалификации. В рамках настоящего исследования в первую очередь интересуют вопросы уголовной ответственности, получившие развитие в данном нормативно-правовом акте. В данном контексте нормы Устава носили отсылочный характер, делая ссылку на соответствующие положения «Уложения о наказаниях уголовных и исправительных». В частности, меры юридической ответственности устанавливались за совершение врачебной ошибки, неисполнение врачами своих профессиональных обязанностей, незаконное изгнание плода и ряд других правонарушений [Российское законодательство..., 1991, т. 8, 368-370].

При этом, как отмечает И.О. Никитина, в качестве наказания для медицинских работников преимущественно использовались не уголовные, а административные меры, а также санкции нравственного характера [Никитина, 2007, 16]. Действительно, наиболее распространенной мерой ответственности за нарушение норм Устава являлось денежное взыскание с виновного лица. Кроме того, в этом качестве использовались временный запрет на профессиональную деятельность, строгий выговор, а также церковное покаяние. Представляется важным отметить, что и в данном случае отсутствовала дифференциация форм вины медицинских работников. В соответствии с нормами Устава ошибка врача независимо от наличия вины влекла за собой определенные меры ответственности.

Принципиально новые подходы к проблеме уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения появились в советский период. Уголовное законодательство данного периода представлено в текстах Уголовных кодексов 1922, 1926 и 1960 г. В его основе лежал принцип полного государственного контроля процесса оказания медицинской помощи населению, что влекло за собой усиление применяемых санкций за совершаемые правонарушения.

Современный исследователь С.В. Изосимов отмечает факт отождествления понятия должности и должностного лица в законодательстве советского периода [Изосимов, 2003, 41].

Исходя из этого, медицинские работники, работающие в государственной системе здравоохранения, становились субъектом должностных преступлений. Следствием данного факта явилась условность деления преступлений на профессиональные и должностные. Отражением этой тенденции явилось отсутствие в рамках советского уголовного законодательства специальных разделов, посвященных ответственности медицинских работников за профессиональные преступления. Кроме того, согласно УК РСФСР 1922 г., медицинские работники несли юридическую ответственность на общих основаниях за преступления против личности, в частности за убийство по неосторожности (ст. 147) или неосторожные телесные повреждения (ст. 154).

Следует отметить некую преемственность в содержании уголовно-правовых норм, которое отчасти перекликается с нормативно-правовыми актами предыдущего периода. Так, в тексте УК РСФСР 1922 г. в качестве профессиональных преступлений устанавливаются совершение изгнания плода в ненадлежащих условиях (ст. 146) и неоказание врачом помощи нуждающемуся в ней пациенту (ст. 165).

Таким образом, советский период развития уголовного законодательства представляется достаточно важным. Поскольку в число основных приоритетов государства входил высокий уровень социальной защищенности (в том числе и медицинской помощи), система законодательства была ориентирована на его обеспечение. Меры уголовной ответственности, применяемые к медицинским работникам, также способствовали достижению данной цели.

Значимость этого этапа исторического развития законодательства о преступлениях в сфере здравоохранения заключается еще и в том, что современное уголовное законодательство во многом основывается на этом фундаменте. Вместе с тем кардинальная трансформация социально-экономической сферы, произошедшая после 1991 г., привела к формированию и развитию капиталистических отношений в сфере медицинского обслуживания, появлению в нем частного сектора. В свою очередь, следствием данных процессов явилось преобразование правовой материи, что на практике выразилось в принятии нового УК РФ 1997 г. Современное российское уголовное законодательство регламентирует вопросы уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения.

Следует отметить, что объективной социальной необходимостью на современном этапе является построение стройной системы правового регулирования медицинской деятельности, которая бы способствовала правовой защите всех ее участников. Центральным компонентом такой системы должно явиться уголовное законодательство. Вместе с тем, как отмечают современные исследователи, действующий УК РФ не в полной мере отвечает поставленным требованиям, поскольку он практически не содержит специальных норм об уголовной ответственности медицинских работников, что приводит к значительной степени латентности преступлений в сфере здравоохранения и снижает уровень эффективности деятельности правоохранительных органов в данной сфере [Огнерубов, 2014, 49].

Можно полагать, что многие из имеющихся проблем в области регулирования уголовной ответственности медицинского персонала имеют исторические корни, будучи отражением нерешенных противоречий в законодательстве предшествующих периодов. Так, одной из принципиальных проблем, которая прослеживается еще начиная с правовых установлений Древней Руси, является проблема дифференциации форм вины медицинского персонала, которая до сих пор не имеет однозначного решения. Преобладающей точкой зрения является то, что основания совершения преступлений в сфере здравоохранения находятся не в умысле соответствующего медицинского работника, а в его профессиональной некомпетентности и небрежном отношении к своим профессиональным обязанностям. Наряду с этим, некоторые

исследователи допускают возможность умышленной формы вины при совершении преступления медицинским персоналом [Савич, Коломийцев, 2007, 88].

Заключение

В контексте сказанного можно сделать вывод о том, что исследование исторических аспектов развития уголовной ответственности за преступления в сфере здравоохранения позволяет выявить факторы, определяющие ее характер в конкретных исторических условиях. В качестве важнейших из них следует назвать уровень социально-экономического развития общества, особенности правовой культуры, роль религиозных институтов в обществе, специфику морально-этических ценностей.

Библиография

1. Бобров О.Е. Медицинские преступления: правда и ложь. Петрозаводск: ИнтелТек, 2003. 191 с.
2. Всеобщая декларация прав человека // Российская газета. 1995. № 67.
3. Изосимов С.В. Преступления, совершаемые управленческим персоналом коммерческих и иных организаций. Нижний Новгород: Нижегородская правовая академия, 2003. 200 с.
4. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
5. Никитина И.О. Преступления в сфере здравоохранения (законодательство, юридический анализ, квалификация, причины и меры предупреждения): дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2007. 32 с.
6. Новоселов В.П. Ответственность работников здравоохранения за профессиональные правонарушения. Новосибирск: Наука, 1998. 231 с.
7. О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р.: постановление ВЦИК от 01.06.1922 // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.
8. Огнерубов Н.А. Профессиональные преступления медицинских работников: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 171 с.
9. Российское законодательство X-XX веков: законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. М.: Юридическая литература, 1985. Т. 2. 520 с.
10. Российское законодательство X-XX веков: законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. М.: Юридическая литература, 1991. Т. 8. 496 с.
11. Савич Н.А., Коломийцев А.Ю. Уголовно-правовая характеристика нарушения медицинскими работниками своих профессиональных обязанностей в сфере оказания медицинской помощи // Сибирский медицинский журнал. 2007. № 4. С. 87-93.
12. Хлапов А.Л., Першина Н.К., Тарасов В.В. Развитие российского законодательства о преступлениях в сфере здравоохранения // Вестник Ивановской медицинской академии. 2014. Т. 1. № 1. С. 56-59.

The genesis and development of the institution of criminal liability for health care crimes

Viktoriya V. Karatanova

Master student,
Department of criminal and international law,
Pyatigorsk State University,
357532, 9 Kalinina av., Pyatigorsk, Russian Federation;
e-mail: Viktoriya_Karatanova@mail.ru

Abstract

This article is devoted studying the genesis and development of the institution of criminal liability for health care in the Russian Federation. According to the author, many of the existing problems related to the regulation of criminal liability of medical personnel have historical roots, being some kind of reflection of unresolved contradictions in the legislation of the previous periods. Special attention is paid to highlighting the key milestones of this process. It is possible to identify the factors that determine the nature of criminal liability for health care crimes under specific historical conditions by studying the historical aspects of its development. The most important factors include the level of the socio-economic development of society, especially its legal culture, the role of religious institutions in society, the specifics of moral and ethical values. Having analysed historical material, the author concludes that the construction of a coherent system of legal regulation of medical activities, contributing to the legal protection of all its participants, is an objective social necessity, criminal law being its central component, since many of the existing problems in the field of regulation of criminal liability of medical personnel at the present stage have historical roots, as they tend to reflect unresolved contradictions in the legislation of the previous periods.

For citation

Karatanova V.V. (2018) *Genezis i razvitie instituta ugolovnoi otvetstvennosti za prestupleniya v sfere zdravookhraneniya* [The genesis and development of the institution of criminal liability for health care crimes]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 182-188.

Keywords

Health care crime, criminal liability of medical personnel, criminal legislation, genesis of criminal legislation, malfeasance, medical personnel.

References

1. Bobrov O.E. (2003) *Medsinskie prestupleniya: pravda i lozh'* [Medical crimes: the truth and lies]. Petrozavodsk: IntelTek Publ.
2. Izosimov S.V. (2003) *Prestupleniya, sovershaemye upravlencheskim personalom kommercheskikh i inykh organizatsii* [Crimes committed by managerial staff of commercial and other organisations]. Nizhny Novgorod: Nizhny Novgorod Law Academy.
3. Khlapov A.L., Pershina N.K., Tarasov B.V. (2014) *Razvitie rossiiskogo zakonodatel'stva o prestupleniyakh v sfere zdravookhraneniya* [The development of the Russian legislation on health care crimes]. *Vestnik Ivanovskoi meditsinskoi akademii* [Bulletin of Ivanovo Medical Academy], 1 (1), pp. 56-59.
4. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ [Accessed 18/08/18].
5. Nikitina I.O. (2007) *Prestupleniya v sfere zdravookhraneniya (zakonodatel'stvo, yuridicheskii analiz, kvalifikatsiya, prichiny i mery preduprezhdeniya)*. *Doct. Diss.* [Health care crimes (legislation, legal analysis, legal assessment, causes and preventive measures). *Doct. Diss.*]. Nizhny Novgorod.
6. Novoselov V.P. (1998) *Otvetstvennost' rabotnikov zdravookhraneniya za professional'nye pravnarusheniya* [The liability of health workers for professional offences]. Novosibirsk: Nauka Publ.
7. *O vvedenii v deistvie Ugolovnogo Kodeksa R.S.F.S.R.: postanovlenie VTsIK ot 01.06.1922* [On enacting the Criminal Code of the RSFSR: Resolution adopted by the All-Russian Central Executive Committee on June 1, 1922] (1922). *Sobranie zakonov RSFSR (St. 153)* [Collected legislation of the RSFSR (Art. 153)], 15.
8. Ognerubov N.A. (2014) *Professional'nye prestupleniya meditsinskikh rabotnikov*. *Doct. Diss.* [Professional crimes committed by medical personnel. *Doct. Diss.*]. Moscow.
9. *Rossiiskoe zakonodatel'stvo X-XX vekov: zakonodatel'stvo perioda obrazovaniya i ukrepleniya Russkogo tsentralizovannogo gosudarstva* [The Russian legislation of the 10th – 20th centuries: the legislation during the period of

-
- the formation and strengthening of the Russian centralised state] (1985), Vol. 2. Moscow: Yuridicheskaya literatura Publ.
10. *Rossiiskoe zakonodatel'stvo X-XX vekov: zakonodatel'stvo perioda obrazovaniya i ukrepleniya Russkogo tsentralizovannogo gosudarstva* [The Russian legislation of the 10th – 20th centuries: the legislation during the period of the formation and strengthening of the Russian centralised state] (1991), Vol. 8. Moscow: Yuridicheskaya literatura Publ.
 11. Savich N.A., Kolomiitsev A.Yu. (2007) Ugolovno-pravovaya kharakteristika narusheniya meditsinskimi rabotnikami svoikh professional'nykh obyazannostei v sfere okazaniya meditsinskoi pomoshchi [Criminal law characteristics of violation of professional duties by medical personnel in the field of medical care]. *Sibirskii meditsinskii zhurnal* [Siberian medical journal], 4, pp. 87-93.
 12. Vseobshchaya deklaratsiya prav cheloveka [Universal Declaration of Human Rights] (1995). *Rossiiskaya gazeta* [Russian gazette], 67.

УДК 343.1**Явка с повинной: уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты****Кашапов Радик Минивалеевич**

Кандидат юридических наук, доцент,
начальник кафедры уголовного права и криминологии,
Дальневосточный юридический институт МВД РФ,
600000, Российская Федерация, Хабаровск, пер. Казарменный, 15;
e-mail: kashapovr@yandex.ru

Кузнецова Светлана Михайловна

Кандидат юридических наук, доцент
начальник кафедры уголовного процесса,
Дальневосточный юридический институт МВД РФ,
600000, Российская Федерация, Хабаровск, пер. Казарменный, 15;
e-mail: s.m.kuznecova@mail.ru

Аннотация

В статье авторами рассмотрены понятие, признаки явки с повинной. Подробно изложены уголовно-правовые последствия явки с повинной, а также уголовно-процессуальные аспекты содержания явки с повинной. Проведен анализ судебной практики, по правовой оценке, последствий явки с повинной, действующих постановлений Пленума Верховного Суда РФ. Явка с повинной – добровольное устное или письменное обращение лица, совершившего преступление, в правоохранительные органы с целью сообщения факта совершения им преступления, а также сведений об обстоятельствах преступления, имеющих значение для расследования уголовного дела. Если есть возможность и необходимость, то следует предложить явившемуся с повинной начертить схему места, где было совершено преступление, спрятаны орудия преступления, труп, похищенное имущество. В протоколе явки с повинной необходимо сделать отметку о составлении схемы. Точное и исчерпывающее фиксирование в протоколе явки с повинной (заявлении) всех перечисленных сведений будет способствовать быстрой, полной и объективной проверке явки, а также принятию необходимых мер, направленных на пресечение преступных действий лиц, могущих быть соучастниками преступления.

Для цитирования в научных исследованиях

Кашапов Р.М., Кузнецова С.М. Явка с повинной: уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 189-202.

Ключевые слова

Уголовное законодательство, явка с повинной, освобождение от уголовной ответственности, смягчающие обстоятельства, возбуждение уголовного дела, доказательство по делу.

Введение

Уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации предоставляет лицу, совершившему преступление, возможность по собственному усмотрению выбрать вариант своего постпреступного поведения, т.е. его поведения после совершения преступления, – помогать правоохранительным органам в собственном изобличении либо препятствовать этому (отказываться от дачи показаний, давать ложные показания, скрываться от предварительного расследования и суда и т.д.).

Явка с повинной является видом позитивного постпреступного поведения лица и выражается в добровольном сообщении правоохранительным органам о совершенном им преступлении. Как правило, при явке с повинной лицо, ее подавшее, полностью признает свою вину и в большинстве случаев раскаивается в содеянном. Явка с повинной является предпосылкой исправления виновного, его перевоспитания [Бирюков, 2000].

Анализ судебной практики свидетельствует о том, что лица, явившиеся с повинной, чистосердечно признавшие себя виновными в совершении преступления, в подавляющем большинстве случаев повторно не совершают преступлений [Береский, 1999], поскольку явка с повинной, как правило, свидетельствует о внутренних переживаниях лица, совершившего преступление.

Судебная практика Верховного Суда РФ выявляет ошибки при применении норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства, регламентирующих явку с повинной. Это свидетельствует о том, что требуется анализ определения этого явления в системе поощрительных норм уголовного-процессуального законодательства. Проблема усугубляется тем, что отсутствуют единые правила процессуального закрепления сведений, полученных при явке с повинной. Особого внимания требует определение доказательственной природы явки с повинной с учетом особенностей формирования и отнесения сведений, полученных в процессе явки с повинной, к определенному виду (источнику) доказательств [Кузнецова, Арсенова, 2017].

Уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты явки с повинной

Понятие и содержание явки с повинной в уголовном законодательстве России не определено. Однако это юридически важное обстоятельство отражено как в УК РФ (п. "и" ст. 61, ч. 1 ст. 75, ч. 3 ст. 78, ч. 2 ст. 83), так и УПК РФ (ст. 142).

Анализ научной литературы по данной теме показывает, что многие авторы дают практически одинаковые определения явки с повинной [Аликперов, 1992; Сабитов, 1986; Яджин, 1998; Гладких, Курчеев, 2015; Стадник, 2017].

Например, Х.С. Шакиров вынес на защиту своей диссертации следующее положение о явке с повинной: «Явка с повинной – это добровольная передача себя органам правосудия и правдивое сообщение о совершенном или подготавливаемом преступлении при наличии у преступника возможности скрыться от следствия и суда. Явка с повинной должна быть своевременной. Но поскольку явка с повинной имеет две формы: явка-саморазоблачение и явка-самообнаружение, то последнее никогда запоздалой не будет» [Шакиров, 2005].

Несколько иное определение предложено В. Коломеец: «Явка с повинной (повинная) – это прекращение и признание, раскрытие своего участия в преступлении или преступлениях, по закону смягчающие ответственность и наказание либо освобождающие от них» [Коломеец,

1997].

А.В. Ендольцева и Ю.В. Ендольцева считают, что «Явка с повинной как признак деятельного раскаяния это добровольное сообщение в любой форме лица, совершившего преступление, органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о факте совершения им преступления до того, когда такому лицу стало достоверно известно или объявлено, что в отношении него выдвинуто подозрение или ему предъявлено обвинение» [Ендольцева, Ендольцева, 2015].

Из большинства имеющихся в научной литературе определений можно выделить, по крайней мере, три признака явки с повинной: 1) передача себя преступником правоохрнительным органам; 2) непосредственное, личное обращение лица в правоохрнительные органы с сообщением о преступлении; 3) обращение добровольное при наличии у лица возможности скрыться от следствия и суда.

Преступление, совершенное явившимся с повинной, может быть неизвестно правоохрнительным органам, либо известно, но не раскрыто или раскрыто не полностью. Следует признать явкой с повинной и тот случай, когда преступник установлен, но скрылся от следствия или суда, а затем явился с повинной. Заявление о преступлении должно быть адресовано, как правило, в органы дознания, следствия, прокуратуры, суда.

Ранее автором были рассмотрены объективные и субъективные признаки явки с повинной и с целью совершенствования уголовно-процессуального законодательства предлагалось дополнить ст. 142 УПК РФ развернутым определением явки с повинной: «Явка с повинной – это добровольное, личное, непосредственное обращение лица или группы лиц с заявлением о своем участии в преступлении в суд, государственные или правоохрнительные органы с намерением передать себя в руки правосудия» [Кашапов, 2006].

В ч. 1 ст. 142 УПК РФ указано, что заявление о явке с повинной – это добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении.

Вопрос о формах явки с повинной (устно или письменно) можно считать решенным, так как в ч. 2 ст. 142 УПК РФ говорится «заявление о явке с повинной может быть сделано как в письменном, так и в устном виде. Устное заявление принимается и заносится в протокол в порядке, установленном ч. 3 ст. 141 УПК РФ».

Явка с повинной, не оформленная соответствующим протоколом (на сегодняшний день это требование усматривается из анализа ч. 2 ст. 142 и ч. 3 ст. 141 УПК РФ – примечание автора – Р.К.), не может служить основанием для ее непризнания¹.

К явке с повинной следует отнести сообщение о неизвестном преступлении, сделанное подозреваемым или обвиняемым во время проведения следственных действий или осужденным во время отбывания наказания.

Явиться с повинной можно до возбуждения уголовного дела, во время производства по делу, в период отбывания наказания.

Заявление лица, задержанного по подозрению в совершении конкретного преступления, об иных совершенных им преступлениях признается явкой с повинной и должно учитываться при назначении наказания при осуждении за эти преступления².

Имеется совершенно обоснованное судебное решение, когда протокол явки с повинной

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 11. С. 11.

² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 1. С. 28-29.

составлен в рамках закона и лицу разъяснили права, предусмотренные ст. 144 УПК РФ, а в дальнейшем поступает заявление о том, что уголовное дело возбуждено незаконно.

Так Ш. был осужден по ч. 1 ст. 205.2 УК. В апелляционной жалобе адвокат осужденного просил отменить приговор и прекратить дело. Адвокат указывал, что дело незаконно возбуждено на основании явки с повинной Ш., так как он сделал ее вынужденно. Так, в ходе обыска в колонии у Ш. был обнаружен мобильный телефон. После этого Ш. был помещен в штрафной изолятор и обвинен сотрудниками ФСБ в совершении четырех преступлений. Находясь в подавленном состоянии, Ш. и написал явку с повинной. Коллегия отклонила доводы адвоката. Как усматривается из протокола явки с повинной, перед ее написанием Ш. были разъяснены с учетом требований ч. 1.1 ст. 144 УПК права: не свидетельствовать против самого себя, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования в порядке, установленном гл. 16 УПК, и была обеспечена реальная возможность осуществления этих прав. В связи с этим законность возбуждения уголовного дела в отношении Ш. сомнений не вызывает³.

Постановление Пленума Верховного Суда от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» определяет обязательные признаки явки с повинной как обстоятельства, смягчающего уголовное наказание.

Так, согласно п. 29 названного Постановления явка с повинной как обстоятельство, смягчающее наказание, – это добровольное сообщение лица о совершенном им или с его участием преступлении, сделанное в письменном или устном виде⁴.

Таким образом, можно выделить следующие признаки, характеризующие заявление (сообщение) о совершенном преступлении как явку с повинной: 1) добровольность заявления (сообщения) о преступлении; 2) заявление (сообщение) должно содержать сведения о совершенном преступлении.

Добровольность сделанного заявления предполагает свободу выбора поведения, т.е. лицо, совершившее преступление, без какого-либо принуждения по собственному волеизъявлению сообщает о совершенном им преступлении при наличии у него возможности уйти от ответственности.

Нельзя признать смягчающим обстоятельством явку с повинной тогда, когда виновный заявляет о совершенном им преступлении, заведомо зная о своем разоблачении. Если органы следствия располагали сведениями о преступлении (показаниями потерпевших, свидетелей, процессуальными документами и т.п.) и задержанному лицу было известно об этом, то подтверждение им факта участия в совершении преступления не может расцениваться как явка с повинной, а может быть признано судом в качестве иного смягчающего наказание обстоятельства (например, изобличение других участников преступления, раскаяние и др.).

На практике встречаются случаи, когда органы дознания и следствия предлагают подозреваемому оформить явку с повинной и в тех случаях, когда им уже были известны обстоятельства совершенного преступления и лицо задержано в качестве подозреваемого. Однако в этом случае такой документ не может быть признан обстоятельством, смягчающим наказание, поскольку подозреваемый не добровольно, а под определенным принуждением и

³ Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 13.03.2018 по делу № 201-АПУ18-6.

⁴ О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 // Российская газета. 29 декабря 2015 г.

давлением имеющихся доказательств подтверждает свое участие в совершении преступления. Подобный вывод находит свое подтверждение в решениях Верховного Суда РФ.

Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ по жалобе осужденного З. признала правильным вывод суда первой инстанции об отсутствии обстоятельства, смягчающего наказание осужденного – явки с повинной. Из материалов уголовного дела следует, что после совершенного на потерпевшую нападения она выскочила из автомашины и остановила проезжавших мимо мужчин, вызвавших сотрудников полиции. После этого осужденный, управлявший похищенной автомашиной, был задержан сотрудниками дорожно-патрульной службы. В протоколе явки с повинной, составленном после задержания, З. признал, что нанес ножевые ранения потерпевшей, а затем похитил ее автомобиль. В связи с этим вывод суда об отсутствии у З. обстоятельства, смягчающего наказание (явки с повинной), был признан правильным⁵.

В результате изучения уголовных дел было установлено, что не все суды признают явку с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, если из материалов предварительной проверки видно, что сотрудники правоохранительных органов располагали информацией о лице, совершившем преступление. Однако суду не всегда представляется возможным из материалов уголовного дела выяснить, что было первичным: явка с повинной или справки оперативных сотрудников (например, если в протоколе явки с повинной есть дата составления протокола, но не указано время его составления). Осведомленность сотрудников правоохранительных органов о лице, совершившем преступление, также не всегда находит документальное подтверждение в материалах уголовного дела.

Так, Президиумом Верховного Суда РФ был изменен приговор суда первой инстанции в отношении Ф., осужденного по п. «б», «ж», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Суд первой инстанции не учел в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, явку с повинной, мотивируя свои выводы тем, что «к моменту ее подачи правоохранительным органам уже были известны действительные участники преступления», кроме того, подсудимый «в судебном заседании частично ее (явку с повинной) оспаривает». Однако из материалов уголовного дела не усматривалось каких-либо объективных данных, свидетельствующих о том, что органы предварительного следствия располагали к дате явки с повинной сведениями о причастности Ф. к совершению преступления. При таких данных Президиум признал явку Ф. с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, предусмотренного п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ⁶.

Может сложиться ситуация, когда в отношении лица возбуждено уголовное дело либо имеются в отношении него подозрения, но оно, осознавая то, что о преступлении правоохранительным органам неизвестно, является с повинной. Полагаем, что в данном случае следует рассматривать заявление (сообщение) о преступлении как явку с повинной, поскольку лицу не было известно об осведомленности правоохранительных органов, и его сообщение о преступлении было добровольным.

Явка лица с повинной может быть вызвана также оказанным на него воздействием со стороны родственников и близких. Если родственники, знакомые уговорили или заставили лицо сообщить о совершенном им преступлении в правоохранительные органы, то это, считаем, не

⁵ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 23 июля 2013 г. № 50-АПУ13-13 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2014. № 5. С. 10.

⁶ Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 7 декабря 2005 г. № 742п05.

исключает добровольности сделанного заявления. В данном случае оказанное воздействие способствует принятию решения о явке в правоохранительные органы, но у лица остается свобода выбора варианта поведения при возможности уйти от ответственности.

Заявление (сообщение) должно содержать сведения о совершенном преступлении. Не будет признаваться явкой с повинной сообщение лицом сведений о совершенных действиях, не являющихся преступными.

Сообщения о преступлениях других лиц также явкой с повинной не считаются, хотя иногда на практике подобные сообщения ошибочно оформляются как явка с повинной. Такие заявления могут вноситься в протокол явки с повинной лишь в тех случаях, когда они сопутствуют добровольному рассказу о содеянном самим явившимся и сообщение это сделано одновременно с заявлением о своем преступлении.

Явка с повинной тем и отличается от других заявлений и сообщений о преступлениях, что при явке с повинной речь идет о собственных преступных действиях заявителя, а не о действиях других лиц.

Явка с повинной относится не только к обстоятельствам, смягчающим наказание (п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ), а имеет самостоятельное уголовно-процессуальное значение.

Во-первых, явка с повинной может служить поводом для возбуждения уголовного дела. В качестве повода для возбуждения уголовного дела явка с повинной имеет значение обстоятельства, побуждающего к началу уголовно-процессуальной деятельности и принятию решения о возбуждении уголовного дела либо об отказе в возбуждении уголовного дела.

Во-вторых, явка с повинной служит источником сведений о преступлении. При явке с повинной явившийся рассказывает об обстоятельствах совершенного преступления, своих соучастниках, сообщает сведения, которые сложно установить без его участия, такие как форма вины, мотив, цель и т.д. В данном случае явка с повинной направляет дальнейший ход расследования, позволяет в сокращенные сроки провести предварительное расследование.

В-третьих, явка с повинной является доказательством по уголовному делу. Весьма существенным является то, что использование явки с повинной как доказательства по уголовному делу не исключает возможности рассмотрения ее судом в качестве обстоятельства, смягчающего наказание. Этот вывод находит подтверждение в следующем решении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ. По приговору суда И. осужден по п. «а», «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ к восемнадцати годам лишения свободы. Суд, обосновывая свой вывод о виновности И. в совершении инкриминируемого ему преступления, сослался на исследованные доказательства, в т.ч. и на явку с повинной. Однако, исследовав явку с повинной И. в судебном заседании и сославшись на нее в приговоре как на доказательство, суд не высказал каких-либо суждений о признании либо непризнании указанного обстоятельства в качестве смягчающего наказания осужденного. В силу изложенного Судебная коллегия изменила приговор и признала явку с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание осужденного⁷.

Кроме того, как свидетельствует практика, явка с повинной не утрачивает свое правовое значение при последующем от нее отказе подозреваемого, обвиняемого или подсудимого.

Так, по приговору Городищенского районного суда Волгоградской области П. был осужден по ч. 1 ст. 105 УК РФ к двенадцати годам лишения свободы. В материалах уголовного дела

⁷ Определение № 13-УД15-3 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2016. № 3. С. 27.

имелась явка с повинной, однако в приговоре суд указал, что не учитывает явку с повинной П. как обстоятельство, смягчающее наказание, поскольку он в суде не раскаялся, вину не признал. Суд надзорной инстанции приговор изменил, обосновывая такое решение следующим обстоятельством. Преступление было совершено в условиях неочевидности, и в качестве доказательства вины осужденного суд сослался в приговоре на протокол явки П. с повинной. Кроме того, суд в основу приговора положил показания П. на предварительном следствии, в которых он признавал свою вину. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ указала, что при таких данных суд без достаточных оснований не усмотрел по делу указанные смягчающие обстоятельства, в связи с чем необоснованно назначил П. наказание без учета положений ст. 62 УК РФ. Отягчающих обстоятельств суд не установил. С учетом изложенного наказание осужденному было смягчено до одиннадцати лет лишения свободы⁸.

Таким образом, явка с повинной имеет важное уголовное и уголовно-процессуальное значение. Она является юридическим фактом, побуждающим к началу уголовно-процессуальной деятельности и принятию решения о возбуждении уголовного дела (п. 1 ч. 1 ст. 140 УПК РФ), а также может учитываться при назначении наказания (ст. 61, 62 УК РФ) в качестве смягчающего обстоятельства. Заявление о явке с повинной либо составленный при этом протокол также имеют значение источника сведений об обстоятельствах совершенного преступления и выступают доказательством по уголовному делу [Арсенова, 2011].

Несмотря на важное уголовно-правовое и уголовно-процессуальное значение явки с повинной, законодатель, регламентируя ее процессуальное оформление, не предъявляет жестких требований к ее содержанию.

Так, в соответствии со ст. 141, 142 УПК РФ устное заявление о явке с повинной заносится в протокол, который подписывается заявителем и лицом, принявшим данное заявление. Протокол должен содержать данные о заявителе, а также о документах, удостоверяющих личность заявителя. Письменное заявление о явке с повинной должно быть подписано заявителем. Других требований к данному процессуальному документу закон не предъявляет.

Полагаем, что анализ содержания протокола и заявления о явке с повинной следует осуществлять через обязательные признаки, рассмотренные нами ранее, которые позволяют сделать вывод о наличии явки с повинной.

В заявлении о явке с повинной либо в протоколе явки с повинной должна содержаться запись о том, что признание лица в совершении преступления сделано добровольно, без оказания на него психического и физического воздействия при наличии возможности уйти от ответственности. Для того чтобы установить добровольность сделанного заявления, сотрудникам правоохранительных органов необходимо также выяснять у заявителя мотивы явки с повинной и отражать их в протоколе явки с повинной либо указывать заявителю на необходимость отражения их в заявлении о явке с повинной. Мотивы явки с повинной могут быть самыми разнообразными: раскаяние, стремление покончить с криминальным прошлым; сострадание к потерпевшему; желание смягчить свою ответственность либо пресечь деятельность соучастников и т.д. Однако независимо от мотива явка с повинной не теряет своего процессуального значения.

Обязательным является указание в протоколе явки с повинной не только даты ее составления, но и точного времени (часы, минуты). Это необходимо для определения явки с

⁸ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 9. С. 30-31.

повинной как повода для возбуждения уголовного дела и обстоятельства, смягчающего наказание.

Как уже было отмечено, явка с повинной может являться доказательством по уголовному делу. Доказательственное значение явки с повинной имеет благодаря своему содержанию, которое должно отражать обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73 УПК РФ).

Явка с повинной выступает в качестве доказательства, если содержит сведения: о событии преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления); форме вины лица, совершившего преступление, и мотивы совершения преступления; характере и размере вреда, причиненного преступлением; иных обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела (орудия преступления, место нахождения похищенного имущества и т.д.). При явке с повинной лицо должно наиболее подробно изложить известные ему обстоятельства. Обычная констатация факта совершения преступления не может рассматриваться как явка с повинной, поскольку при отсутствии подробностей происшедшего довольно сложно проверить достоверность сделанного заявления. Следовательно, такое заявление не может служить поводом для возбуждения уголовного дела либо обстоятельством, смягчающим наказание, не может в дальнейшем оказаться доказательством по уголовному делу, в результате чего теряется смысл явки с повинной.

Как показали результаты интервьюирования, сотрудники правоохранительных органов при принятии явки с повинной разъясняют заявителю содержание ст. 51 Конституции РФ о том, что никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников. С позиции Конституционного Суда при оформлении явки с повинной разъяснение данного права не является обязательным именно в силу добровольного характера явки с повинной⁹.

Полагаем, что все же следует признать правильной практику следственных органов, когда перед составлением протокола явки с повинной лицу, обратившемуся в правоохранительный орган, разъясняются положения ст. 51 Конституции РФ, о чем указывается в протоколе, например: «Статья 51 Конституции РФ мне разъяснена и понятна, хочу рассказать о совершенном преступлении», потом следует подпись лица, а далее излагается его заявление.

Необходимость разъяснения ст. 51 Конституции РФ следует из изменений, внесенных в ст. 144 УПК РФ в 2013 г., в соответствии с которыми всем лицам, участвующим в проверке сообщения о преступлении, в т.ч. поступившей явки с повинной, должны быть разъяснены и обеспечены их конституционные права, в частности право не свидетельствовать против себя и право на квалифицированную юридическую помощь [Воскобитова, 2015].

Однако возникает вопрос: обязан ли сотрудник правоохранительных органов, принимающий явку с повинной, обеспечить участие адвоката?

Конституционное право пользоваться помощью адвоката (защитника) возникает у конкретного лица с того момента, когда ограничение его прав становится реальным, когда уполномоченными органами власти в отношении этого лица предприняты меры, которыми реально ограничиваются его свобода и личная неприкосновенность, включая свободу

⁹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Потоки Виталия Сергеевича на нарушение его конституционных прав статьями 17, 142 и 401.15 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 27.10.2015 № 2343-О.

передвижения¹⁰. Статья 142 УПК РФ не содержит положений, на основе которых ограничивались бы свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения, лица, делающего заявление о явке с повинной, а потому не предполагает присутствия при этом адвоката, однако и не исключает право лица сделать такое сообщение в присутствии адвоката¹¹. Поэтому право пользоваться адвокатом при заявлении явки с повинной лицу также должно быть разъяснено. Воспользоваться же этим правом либо нет, решает сам заявитель.

Так, например, согласно приговору, Г. в период времени с 18 часов 00 минут 13.09.2013 по 06 часов 20 минут 14.09.2013 умышленно причинил тяжкий вред здоровью потерпевшему, группой лиц, повлекший по неосторожности смерть потерпевшего К. В апелляционной жалобе осужденный Г. указал, что обжалуемый приговор является несправедливым и вынесенным с нарушением требований УПК РФ, поскольку явка с повинной дана им под давлением сотрудников правоохранительных органов в отсутствие защитника, просит исключить из ее числа доказательств.

В апелляционном определении суд указал, что положения ст. 142 УПК РФ, регламентируя порядок обращения лица с сообщением о совершенном им преступлении, не предусматривают в качестве обязательного условия участие защитника. При таких обстоятельствах оснований ставить под сомнение допустимость явки с повинной осужденного не имеется¹².

Когда лицо не владеет языком уголовного судопроизводства, составление протокола явки с повинной в отсутствие переводчика влечет признание полученного доказательства недопустимым (кассационное определение Верховного Суда РФ от 18 апреля 2011 г. № 4-о11-57). Но если лицо в ходе последующего производства по уголовному делу заявило ходатайство о назначении переводчика в связи с недостаточным пониманием юридической терминологии, но в целом языком владеет и хорошо понимало смысл сделанного заявления, могло его прочитать или собственноручно написало, протокол явки с повинной может быть признан допустимым доказательством (кассационное определение Верховного Суда от 26 марта 2009 г. № 69-о09-17). Учитывая, что судебная практика в данном вопросе может складываться неоднозначно, в случае наличия обоснованных сомнений необходимо пригласить переводчика при составлении явки с повинной [Козловский, 2012].

Кроме того, часть 1.1 ст. 144 УПК РФ предусматривает возможность при необходимости обеспечить безопасность участника досудебного производства в порядке, установленном ч. 9 ст. 166 УПК РФ.

При обращении в правоохранительные органы заявителя явки с повинной с информацией о высказанных либо возможных угрозах в его адрес необходимо подключить к работе с данным лицом сотрудника подразделения по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите. В данном случае не рекомендуется оформлять обращение протоколом явки с повинной. По результатам беседы с обратившимся лицом целесообразно составить рапорт об обнаружении признаков преступления, который и зарегистрировать в книге учета

¹⁰ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мирошниченко Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктом 15 статьи 5, пунктами 3 и 6 части третьей статьи 49, частью первой статьи 75, частью первой статьи 142 и частью первой.2 статьи 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 29.09.2015 № 2270-О.

¹¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Овсянникова Василия Анатольевича на нарушение его конституционных прав статьей 142 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 24.06.2014 № 1338-О.

¹² Апелляционное определение Приморского краевого суда от 30 июля 2015 г. по делу № 22-4442/15.

преступлений [Прыткова, 2017].

Следует иметь в виду и то, что УПК РФ наделяет правом обжалования действий (бездействия) и решений должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство (ч. 1 ст. 123 УПК РФ), не только участников уголовного судопроизводства, но и иных лиц – в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы. Следовательно, заявителю явки с повинной участковый уполномоченный обязан разъяснить, в т.ч. право приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, начальника подразделения дознания, начальника органа дознания, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа в порядке, установленном главой 16 УПК РФ.

Заключение

Таким образом, явка с повинной – добровольное устное или письменное обращение лица, совершившего преступление, в правоохранительные органы с целью сообщения факта совершения им преступления, а также сведений об обстоятельствах преступления, имеющих значение для расследования уголовного дела.

Содержание явки с повинной, по нашему мнению, должно отражать:

- 1) данные о заявителе (фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, место постоянного или временного жительства, работы или учебы, контактные телефоны);
- 2) данные о документах, удостоверяющих личность заявителя (номер и серия паспорта или иного документа, удостоверяющего личность явившегося с повинной, кем и когда предъявленный явившимся с повинной документ был выдан);
- 3) дата, время и место составления явки с повинной;
- 4) разъяснение заявителю его права пользоваться помощью адвоката;
- 5) разъяснение заявителю ст. 51 Конституции РФ;
- 6) разъяснение заявителю права пользоваться помощью переводчика бесплатно;
- 7) разъяснение заявителю права на обеспечение безопасности в порядке, установленном ч. 9 ст. 166 УПК РФ;
- 8) разъяснение заявителю права приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, начальника подразделения дознания, начальника органа дознания, органа дознания, следователя, прокурора и суда;
- 9) подробные данные о совершенном преступлении – время, место, способ, мотив и другие обстоятельства совершения преступления, в т.ч. совместно с кем совершено (узнать основные биографические данные сообщников, известные заявителю);
- 10) какие орудия, инструменты или другие предметы применялись при совершении преступления, кому они принадлежали и где они находятся в данный момент, а если в результате совершения преступления похищено имущество, то какое именно и где оно находится;
- 11) какие следы и другие улики остались или могли остаться на месте происшествия;
- 12) кто знает или мог знать о совершении данного преступления;
- 13) каковы мотивы совершения преступления, какие обстоятельства способствовали возникновению преступных намерений, подготовке и совершению преступления;
- 14) какие мотивы побудили лицо сообщить о своем участии в преступлении и явиться с повинной;
- 15) данные о том, что признание лица в совершении преступления сделано добровольно, без оказания на него психического и физического воздействия;

16) подпись лица, явившегося и повинной, и должностного лица, ее принявшего [Кузнецова, Арсенова, 2017].

Если есть возможность и необходимость, то следует предложить явившемуся с повинной начертить схему места, где было совершено преступление, спрятаны орудия преступления, труп, похищенное имущество. В протоколе явки с повинной необходимо сделать отметку о составлении схемы.

Точное и исчерпывающее фиксирование в протоколе явки с повинной (заявлении) всех перечисленных сведений будет способствовать быстрой, полной и объективной проверке явки, а также принятию необходимых мер, направленных на пресечение преступных действий лиц, могущих быть соучастниками преступления.

Библиография

1. Апелляционное определение Приморского краевого суда от 30 июля 2015 г. по делу № 22-4442/15.
2. Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 13.03.2018 по делу № 201-АПУ18-6.
3. Арсенова Н.В. Признание лицом своей вины в совершении преступления. Барнаул, 2011. С. 61.
4. Береский О.Я. Признание обвиняемым своей вины в совершении преступления. (Процессуальные, тактические, психологические вопросы): дис. ... канд. юрид. наук. Львов, 1991. С. 80.
5. Бирюков А.В. Сущность, процессуальные формы и правовые последствия явки с повинной: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 116.
6. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 11. С. 11.
7. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 9. С. 30-31.
8. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 1. С. 28-29.
9. Воскобитова Л.А. (ред.) Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Главы 1-32.1. Постатейный научно-практический комментарий. М., 2015. URL: <https://studfiles.net/preview/6706180/>
10. Кашапов Р.М. Явка с повинной как одно из средств раскрытия и расследования преступлений // Научные труды. Российская академия юридических наук. Выпуск 6. В трех томах. М.: Юрист, 2006. Том 3. С. 884-887.
11. Козловский П.В. Использование в доказывании объяснений и протоколов явок с повинной, полученных в стадии возбуждения уголовного дела (метод. рекомендации) // Законодательство и практика. 2012. № 2. С. 15-18.
12. Коломеец В. Явка с повинной: новая трактовка // Российская юстиция. 1997. № 10. С. 36.
13. Кузнецова С.М., Арсенова Н.В. Процессуальный порядок получения и проверки явки с повинной участковым уполномоченным полиции. Барнаул, 2017. С. 4.
14. Мацкевич И.М. (ред.) Уголовное право России. Общая и Особенная части. М., 2015. С. 312.
15. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Овсянникова Василия Анатольевича на нарушение его конституционных прав статьей 142 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 24.06.2014 № 1338-О.
16. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мирошниченко Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктом 15 статьи 5, пунктами 3 и 6 части третьей статьи 49, частью первой статьи 75, частью первой статьи 142 и частью первой.2 статьи 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 29.09.2015 № 2270-О.
17. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Потоки Виталия Сергеевича на нарушение его конституционных прав статьями 17, 142 и 401.15 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда РФ от 27.10.2015 № 2343-О.
18. О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58.
19. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 23 июля 2013 г. № 50-АПУ13-13 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2014. № 5. С. 10.
20. Определение № 13-УД15-3 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2016. № 3. С. 27.
21. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 7 декабря 2005 г. № 742п05.
22. Прыткова Е.В. К вопросу о процессуальном порядке применения меры безопасности, предусмотренной частью 1.1 статьи 144 УПК РФ // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: материалы пятнадцатой междунар. научно-практ. конф-ции. Барнаул, 2017. Ч. 1. С. 144.
23. Шакиров Х.С. Общие и специальные виды освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 9.

Surrender: criminal law and criminal procedure aspects**Radik M. Kashapov**

PhD in Law, Associate Professor,
Head of the Department of Criminal Law and Criminology,
Far East Law Institute of MIA,
600000, 15, Kazarmennyi lane, Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: kashapovr@yandex.ru

Svetlana M. Kuznetsova

PhD in Law, Associate Professor
Head of the Department of Criminal Procedure,
Far East Law Institute of MIA,
600000, 15, Kazarmennyi lane, Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: s.m.kuznecova@mail.ru

Abstract

In the article, the authors reviewed the concept and signs of surrender. The criminal law consequences of surrender as well as the criminal procedural aspects of the content of surrender are set out in detail. The article presents an analysis of judicial practice on the legal assessment of the consequences of a guilty plea, and the current decisions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation. A confession is a voluntary verbal or written appeal of the person who committed the crime to law enforcement agencies in order to report the fact that he or she committed the crime, as well as information about the circumstances of the crime that are relevant to the investigation of the criminal case. If there is a possibility and necessity, then we should offer the guilty person to draw a diagram of the place where the crime was committed, the tools of crime, the corpse, the stolen property are hidden. In the protocol of surrender it is necessary to make a note about drawing up the scheme. Accurate and exhaustive recording in the protocol of a guilty plea (statement) of all the information listed will contribute to a quick, complete and objective verification of the attendance, as well as taking the necessary measures to curb the criminal actions of persons who may be complicit in the crime.

For citation

Kashapov R.M., Kuznetsova S.M. (2018) Yavka s povinnoi: ugovolno-pravovye i ugovolno-protsessual'nye aspekty [Surrender: criminal law and criminal procedure aspects]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 189-202.

Keywords

Criminal legislation, confession, release from criminal responsibility, mitigating circumstances, initiation of criminal proceedings, evidence in the case.

References

1. *Apellyatsionnoe opredelenie Primorskogo kraevogo suda ot 30 iyulya 2015 g. po delu № 22-4442/15* [Appeal definition of the Primorsky Regional Court of July 30, 2015 in case No. 22-4442 / 15].
2. *Apellyatsionnoe opredelenie Verkhovnogo Suda RF ot 13.03.2018 po delu № 201-APU18-6* [Appeal definition of the Supreme Court of the Russian Federation dated March 13, 2018 in case No. 201-APU18-6].
3. Arsenova N.V. (2011) *Priznanie litsom svoei viny v sovershenii prestupleniya* [Confession of a person guilty of committing a crime]. Barnaul.
4. Bereskii O.Ya. (1991) *Priznanie obvinyaemym svoei viny v sovershenii prestupleniya. (Protsessual'nye, takticheskie, psikhologicheskie voprosy). Doct. Dis.* [Acknowledgment of the accused of committing a crime. (Procedural, tactical, psychological issues). Doct. Dis.]. Lvov.
5. Biryukov A.V. (2000) *Sushchnost', protsessual'nye formy i pravovye posledstviya yavki s povinnoi. Doct. Dis.* [Essence, procedural forms and legal consequences of surrender. Doct. Dis.]. Moscow.
6. (1998) *Byulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 11, p. 11.
7. (2005) *Byulleten' Verkhovnogo Suda Rossiiskoi Federatsii* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 9, pp. 30-31.
8. (2018) *Byulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 1, pp. 28-29.
9. Kashapov R.M. (2006) Yavka s povinnoi kak odno iz sredstv raskrytiya i rassledovaniya prestuplenii [Turnout to confess as one of the means of disclosing and investigating crimes]. In: *Nauchnye trudy. Rossiiskaya akademiya yuridicheskikh nauk. Vypusk 6. V trekh tomakh* [Scientific works. Russian Academy of Law. Issue 6. In three volumes]. Moscow: Yurist Publ. Vol. 3.
10. Kolomeets V. (1997) Yavka s povinnoi: novaya traktovka [Turnout with surrender: a new interpretation]. *Rossiiskaya yustitsiya* [Russian justice], 10, p. 36.
11. Kozlovskii P.V. (2012) Ispolzovanie v dokazyvanii ob'yasnenii i protokolov yavok s povinnoi, poluchennykh v stadii vzbuzhdeniya ugovnogo dela (metod. rekomendatsii) [Use in proving explanations and protocols of confessions received at the stage of initiation of a criminal case (method. Recommendations)]. *Zakonodatel'stvo i praktika* [Legislation and practice], 2, pp. 15-18.
12. Kuznetsova S.M., Arsenova N.V. (2017) *Protsessual'nyi poryadok polucheniya i proverki yavki s povinnoi uchastkovym upolnomochennym politzii* [The procedure for obtaining and verifying a surrender to a local police officer authorized]. Barnaul.
13. Matskevich I.M. (ed.) (2015) *Ugolovnoe pravo Rossii. Obshchaya i Osobennaya chasti* [Criminal law of Russia. General and Special parts]. Moscow.
14. *Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdanina Ovsyannikova Vasiliya Anatol'evicha na narushenie ego konstitutsionnykh prav stat'ei 142 Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii: opredelenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 24.06.2014 № 1338-O* [On refusal to admit for consideration of a complaint of a citizen Ovsyannikov Vasily Anatolyevich about violation of his constitutional rights by article 142 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: definition of the Constitutional Court of the Russian Federation of 24.06.2014 No. 1338-O].
15. *Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdanina Miroshnichenko Aleksandra Viktorovicha na narushenie ego konstitutsionnykh prav punktom 15 stat'i 5, punktami 3 i 6 chasti tret'ei stat'i 49, chast'yu pervoi stat'i 75, chast'yu pervoi stat'i 142 i chast'yu pervoi.2 stat'i 144 Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii: opredelenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 29.09.2015 № 2270-O* [On refusal to accept for consideration the complaint of a citizen Miroshnichenko Alexander Viktorovich on violation of his constitutional rights by clause 15 of article 5, clauses 3 and 6 of part three of article 49, part one of article 75, part one of article 142 and part one of article 144 of the Criminal the procedural code of the Russian Federation: the definition of the Constitutional Court of the Russian Federation of September 29, 2015 No. 2270-O].
16. *Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdanina Potoki Vitaliya Sergeevicha na narushenie ego konstitutsionnykh prav stat'yami 17, 142 i 401.15 Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii: opredelenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 27.10.2015 № 2343-O* [On refusal in admission for consideration of the complaint of a citizen of Potoki Vitaly Sergeyevich about violation of his constitutional rights by Articles 17, 142 and 401.15 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: definition of the Constitutional Court of the Russian Federation of October 27, 2015 No. 2343-O].
17. *O praktike naznacheniya sudami Rossiiskoi Federatsii ugovnogo nakazaniya: postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 22 dekabrya 2015 g. № 58* [On the practice of the appointment by the courts of the Russian Federation of criminal punishment: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 22, 2015 No. 58].
18. (2014) *Opredelenie Sudebnoi kollegii po ugovnym delam Verkhovnogo Suda RF ot 23 iyulya 2013 g. № 50-APU13-13* [Definition of the Judicial Collegium for Criminal Cases of the Supreme Court of the Russian Federation of July 23, 2013 No. 50-APU13-13]. *Byulleten' Verkhovnogo Suda Rossiiskoi Federatsii* [Bulletin of the Supreme Court of the

-
- Russian Federation], 5, p. 10.
19. (2016) Opređenje № 13-UD15-3 [Definition number 13-UD15-3]. *Byulleten' Verkhovnogo Suda Rossiiskoi Federatsii* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 3, p. 27.
20. *Postanovlenie Prezidiuma Verkhovnogo Suda RF ot 7 dekabrya 2005 g. № 742p05* [Resolution of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation of December 7, 2005 No. 742p05].
21. Prytkova E.V. (2017) K voprosu o protsessual'nom poryadke primeneniya mery bezopasnosti, predusmotrennoi chast'yu 1.1 stat'i 144 UPK RF [To the question of the procedural order of application of the security measures provided for by paragraph 1.1 of Article 144 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. In: *Aktual'nye problemy bor'by s prestupleniyami i inymi pravonarusheniyami: materialy pyatnadsatoi mezhdunar. nauchno-prakt. konf-tsii* [Actual problems of combating crimes and other offenses: materials of the 15th intern. scientific and practical conference]. Barnaul. Part 1.
22. Shakirov Kh.S. (2005) *Obshchie i spetsial'nye vidy osvobozhdeniya ot ugovnoy otvetstvennosti v svyazi s deyatelnym raskayaniem. Doct. Dis.* [General and special types of exemption from criminal liability in connection with active repentance. Doct. Dis.]. Kazan'.
23. Voskobitova L.A. (ed.) (2015) *Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii. Glavy 1-32.1. Postateinyi nauchno-prakticheskii kommentarii* [Criminal Procedure Code of the Russian Federation. Chapters 1-32.1. Itemized scientific and practical commentary]. Moscow. Available at: <https://studfiles.net/preview/6706180/> [Accessed 09/09/2018]
-

УДК 343.8**Пенитенциарное материнство. Экспертное мнение, заключение и выводы****Новиков Алексей Валерьевич**

Доктор педагогических наук, кандидат юридических наук, доцент,
главный научный сотрудник;
Научно-исследовательский институт ФСИН России,
119991, Российская Федерация, Москва, ул. Житная 14;
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Кулакова Светлана Владимировна

Начальник отдела психологического обеспечения профессиональной
деятельности сотрудников уголовно-исполнительной системы,
Научно-исследовательский институт ФСИН России,
125130, Российская Федерация, Москва, ул. Нарвская, 15а;
e-mail: centr2nii@yandex.ru

Слабкая Диана Николаевна

Научный сотрудник,
Научно-исследовательский институт ФСИН России,
125130, Российская Федерация, Москва, ул. Нарвская, 15а;
e-mail: sdn10.70@mail.ru

Аннотация

В современном становлении и развитии уголовно-исполнительной системы все большее значение приобретают работы по исследованию и формированию материнского социума, особенно у родителей, склонных к девиантным формам поведения. В пенитенциарных исследованиях произошло выделение тематической работы с осужденными женщинами в отдельный научный сегмент, по многим параметрам отличающийся от аналогичного при работе с осужденными мужчинами. Цель проведенного исследования – определение особенностей содержания беременных женщин и женщин имеющих малолетних детей в пенитенциарных учреждениях, условий отбывания наказаний в местах лишения свободы, влияющих на осужденную и ее малолетнего ребенка, а также путей оптимизации работы с осужденными женского пола, имеющими детей в домах ребенка при исправительных учреждениях. Авторами предоставлен экспертный обзор становления и развития пенитенциарного материнства и детства в России, осуществлен анализ современного состояния в области охраны материнства и детства как в Российской Федерации, так и зарубежных странах, определены специфические особенности данной категории осужденных лиц женского пола. Проблема пенитенциарного материнства, по частнонаучному мнению коллектива авторов, предлагает следующую рабочую гипотезу: пенитенциарное материнство относится к одному из сложных социальных феноменов, сочетающих в себе специфические

личностные особенности, обусловленные пенитенциарным стрессом, временным характером пребывания в изолированном социуме и наличием выбора между правопослушным поведением и вовлечением в криминальную субкультуру.

Для цитирования в научных исследованиях

Новиков А.В., Кулакова С.В., Слабая Д.Н. Пенитенциарное материнство. Экспертное мнение, заключение и выводы // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 203-212.

Ключевые слова

Пенитенциарное материнство, дом ребенка, исправительные учреждения, осужденные женского пола, уголовно-исполнительная система, ФСИН России.

Введение

Каждому ребенку для полноценного развития нужна материнская любовь. Как показывают исследования, наиболее значительную часть несовершеннолетних осужденных составляют именно подростки, у которых был нарушен первичный контакт с матерью, искажены или совсем отсутствовали ранние семейные отношения.

Воспитание ребенка вне семьи – явление нежелательное и противоестественное. Если мать по каким-либо причинам отсутствует, происходит нарушение его развития и формирования личности, ребенок приобретает специфические особенности, что в течение жизни сопровождается психологическими изменениями вплоть до социальной дезадаптации.

В настоящее время, исследователи феномена материнства выделили более 700 факторов, характеризующих адаптацию женщины к периоду беременности и неонатальному периоду развития новорожденного, а также к раннему периоду материнства, которые включают в себя историю жизни женщины, ее семейное и социальное положение, личностные качества. Рассматривались качественные и количественные характеристики разных этапов развития материнской сферы, определена их связь с семейной, культурной и материнской моделью [Маркова, Кузнецов, Сидоров, 2006; Robertson, Robertson, 1971].

Первые три года жизни являются периодом наиболее быстрого физического и психического развития ребенка. Именно в это время закладываются и формируются собственная модель поведения ребенка и его отношение к окружающему миру. Возможность для матери иметь физический контакт с ребенком, выражать свою любовь является необходимым условием для душевного равновесия как матери, так и ребенка и позволяет матери выразить материнские чувства. Чем больше мать общается с ребенком, тем больше у нее появляются привязанность и любовь к малышу. Забота о ребенке и осознание своей необходимости для его жизни способствуют «взрослению» женщины, повышению чувства ответственности за свою жизнь и жизнь малыша как базисных аспектов правопослушного поведения.

Вместе с тем исследователи Дж. Боулби [Боулби, 2003], Р.А. Шпиц [Шпиц, Коблинер, 2006], чета Робертсон [Robertson, Robertson, 1971] и другие отмечали, что разлука инфанта (малолетнего ребенка) с матерью на первых годах жизни вызывает тяжелые последствия, названные совершенно обоснованной дефиницией «госпитализм»¹, которые накладывают

¹ Госпитализм (от лат. hospitalis – гостеприимный госпиталь, лечебное учреждение) – это задержка развития у

неизгладимый отпечаток на все сферы формирующейся личности, тормозят интеллектуальное, эмоциональное и соматическое развитие, разрушают физическое благополучие. В крайних формах госпитализм приводит к тяжелым психическим расстройствам (младенческому маразму, аутизму, умственной отсталости), хроническим вялотекущим заболеваниям, приводящим иногда даже к смерти [Лангмейер, Матейчек, 1984, 19].

Современные исследователи госпитализма причисляют его к «другим нарушениям адаптации»: аномальная болезнь расставания, элективный «мутизм» – синдром, тесно связанный с аналитической депрессией, развивающейся у находящихся в ювенальных медико-социальных учреждениях детей, которые разлучены с матерями или лишены домашнего окружения в течение длительного времени. В младенческом и раннем детском возрасте госпитализм характеризуется следующими признаками:

- отказом от еды, потерей в весе, низкими антропометрическими данными, рахитом, ослабленной сопротивляемостью к инфекциям, расстройствами питания;
- вялостью, апатичностью, повышенной сонливостью, мышечным гипотонусом;
- использованием переходных объектов для получения утешения и успокоения;
- склонностью к навязчивым движениям (раскачиваниям, самоукачиванию);
- реанимацией первого наслаждения (орального контакта с грудью матери) в виде сосания пальцев, кончиков волос, кончика одеяла;
- несчастным видом, отсутствием реакции на контакт с окружающими (отсутствием «комплекса оживления» – поворотов «на голос», зрительного слежения, вербальной реакции в ответ на ласку и заботу взрослого);
- мимической обедненностью;
- общей задержкой развития (моторного, речевого, эмоционального, соматического и т. д.);
- поздним овладением навыками опрятности;
- тихим беспричинным плачем, «тихим отчаяньем» [Маркова, Кузнецов, Сидоров, 2006].

Причем следует особо отметить, что данный синдром характерен не только для детей, воспитывающихся в ювенальных медико-социальных учреждениях. Отдельные его признаки отмечаются и у детей, эмоционально отвергаемых матерями.

Обобщая полученные данные, можно констатировать, что наличие прочных и глубоких личностных связей ребенка с матерью выражается в стремлении малыша в начале получить пищу и защиту, а в последующем – разделить с матерью свои переживания. При хорошей дуальной взаимосвязи «мать и дитя» отрицательные эмоции снижаются, а положительные усиливаются. Актуализация личностных связей приводит к интенсификации познавательной активности детей, что является положительным фактором в их дальнейшем развитии.

Пенитенциарное материнство в Российской Федерации

Материнство и детство в исправительных учреждениях уголовно-исполнительной системы (далее – УИС) – это социальное явление, характеризующееся осуществлением функций матери осужденной женщиной в отношении своего ребенка в возрасте, как правило, до 3-4 лет, проживающего в доме ребенка при исправительном учреждении.

Сталкиваясь с тюремным заключением, люди всех возрастов и полов, естественно,

детей, в раннем возрасте лишенных нормального общения с окружающими, любви родных и близких. (Antinazi. Энциклопедия социологии, 2009.)

опасаются условий, в которых может протекать отбывание наказания, а также пенитенциарного воздействия, которое может оказать деструктивное воздействие на их жизни и жизни членов их семей. Дети, живущие с осужденными родителями в местах лишения свободы, составляют часть большой группы детей, находящихся в специфических условиях и требующих особого внимания. Для того чтобы лучше понять суть положения данной группы детей, необходимо рассмотреть проблемы, которые возникают у беременных женщин и матерей, отбывающих наказание в местах лишения свободы, в ретроспективном историческом аспекте.

Однако изучение истории становления и развития пенитенциарного материнства и детства в России можно проследить только с XIX в., так как первые записи о данном направлении тюремного законодательства зафиксированы впервые в Уставе о содержании под стражей 1854 года издания. В отношении беременных и женщин, имеющих малолетних детей, Устав определяет, что малолетние дети арестованных родителей могут оставаться по месту жительства в семьях, питаясь «из тюремного котла», или помещаться в тюрьму с родителями или в богадельни. При этом отдельных помещений для них не выделяется, дети «вынуждены тесниться вместе с взрослыми, во вред нравственности»². В дальнейшем, приняв в учет все последствия такого проживания и воспитания, в Устав были внесены изменения по найму «особого помещения для малолетних детей арестантов из экономных сумм Попечительного тюремного комитета» с целью «спасти их от примерного порока»³.

Каторга и ссылка на поселение как особые виды наказания в конце XVII – первой половине XVIII в. также вводили особые условия для женщин. Так, кормящие грудью ехали на подводах, а ссыльные женщины, следовавшие за мужьями, сопровождалась без оков. Женщины, осужденные на каторжные работы, содержались в менее тяжелых оковах или кандалах.

Ф.П. Гааз организовал первые приюты для детей, чьи родители находились в Московском тюремном замке (впоследствии – Бутырский следственный изолятор). Для облегчения участи семьи, оставшейся без кормильца, Ф.П. Гааз устроил дом дешевых квартир для жен заключенных, а также школу для детей сосланных родителей. В дальнейшем Президиум Общества попечительного о тюрьмах издал распоряжение о направлении детей арестантов в заведения Приказа общественного призрения с последующей передачей на воспитание в благонадежные семьи, с выделением кормовых денег на них из казны. Члены Дамского попечительного комитета, сформированного в 1819 г., участвовали в проектах реконструкции тюремных помещений с учетом гендерных особенностей, заботились о духовной и нравственной реабилитации женщин, обучали их грамоте и ремеслу⁴.

В первые годы Советской власти организации, занимавшиеся попечительской деятельностью в местах лишения свободы осужденных женщин, повсеместно были ликвидированы, только в 1920 г. в Положении об общих местах заключения появилось указание об изоляции женщин от остальных осужденных. В отношении женщин, имеющих малолетних детей, в Положении было определено, что с заключенными женщинами могут приниматься только грудные дети, которые помещаются совместно с матерями (при этом нормы питания, вещевого обеспечения и время прогулок не были регламентированы).

Исправительно-трудовой кодекс 1924 г. определил, что «при приеме в исправительно-

² ЦАРФ МВД СССР в Москве. Ф. 123. Оп. 1. Ед. х. 504.

³ Там же.

⁴ ГАРФ. Ф. Р-9414. Оп. 1. Д. 2893. Л. 30.

трудовое учреждение заключенных женщин по их желанию принимаются и их грудные дети» (ст. 109). Но эта статья соблюдалась не всегда. Положение об исправительно-трудовых лагерях, утвержденное Постановлением СНК СССР от 7 апреля 1930 г., разъяснило, что в лагере вместе с заключенной матерью могут находиться дети не старше двухлетнего возраста. Условия и порядок содержания таких женщин Положением не регламентировались, но впервые в п. 22 содержалось упоминание о материально-бытовом обеспечении заключенных, в частности о выдаче одежды, обуви, белья и постельных принадлежностей «по мере необходимости»⁵.

Исправительно-трудовой кодекс 1933 г. увеличил предельный возраст ребенка, содержащегося с осужденной женщиной, до четырехлетнего возраста, расширил права данной категории женщин. Они направлялись на исправительно-трудовые работы по месту жительства, не привлекались до родов и после родов к работам, а также приобрели право пользоваться всеми льготами, установленными для беременных и кормящих женщин. В этот период организуются «дома младенца». Однако в 1936 г. ВЦИК и СНК СССР принимают Постановление «О порядке передачи детей на воспитание (патронаж) в семьи трудящихся», предыдущее направление было признано дестабилизирующим дисциплину и понижающим производительность труда у заключенных лиц женского пола.

Позднее инструкция НКВД СССР от 1937 г. (секретная) снизила возраст ребенка, содержащегося при матерях в местах лишения свободы, до 12 месяцев, грудные дети стали направляться вместе с матерями в лагеря, а в возрасте 1-1,5 лет передавались в принудительном порядке в детские дома и ясли без учета желания осужденной матери. Пожеланиям родственников взять на свое полное иждивение оставшихся сирот не препятствовалось.

В 1950 г. Указом Президиума Верховного Совета СССР предписывалось освобождение от наказания осужденных беременных женщин и женщин, имеющих малолетних детей, и из мест заключения были освобождены 100% беременных женщин и женщин, имеющих при себе детей в местах заключения, а также 94,5% женщин, имеющих детей вне пенитенциарных учреждений. Всего было освобождено 119 041 из 122 738 женщин в соответствии с перечисленными категориями [Яковлев, 2002, 571].

В течение 1960-х и 1970-х гг. на территории Советского Союза поступление женщин с малолетними детьми и число детей, родившихся в местах лишения свободы, продолжали сокращаться.

В настоящее время продолжают споры о том, должны ли дети находиться со своими матерями, пока те находятся в заключении, а если да, то как долго. Точки зрения специалистов расходятся, и согласия по этому вопросу достичь не удастся. По данным отчета международной организации «Материнство в тюрьмах Европы», во всех государствах Европейского союза, в том числе в пенитенциарной системе России, существуют в той или иной форме спецучреждения матери и ребенка, дома матери и ребенка. При этом организация исполнения наказания по условиям содержания осужденных женщин и малолетних детей в разных странах существенно отличается. Например, в ряде зарубежных стран дети осужденных матерей передаются близким родственникам либо направляются в специальные приюты. Некоторые страны установили запрет на пребывание детей в тюрьмах (Норвегия, Китай).

Пенитенциарная статистика относительно взрослого женского населения в большинстве стран мира показывает, что оно составляет от 2 до 9% общего числа осужденных лиц данной

⁵ Там же.

категории. Количество маленьких детей, живущих со своими матерями при пенитенциарных учреждениях во всем мире, просто не регистрируется. Статистика по тюремному контингенту в мире, приводимая международными организациями, не показывает наличие детей главным образом из-за их малого числа. Заключение женского пола, а также их маленькие дети, проживающие в тюрьмах, являются жертвами системы исполнения наказаний, созданных мужчинами и для мужчин, без какого-либо внимания к уязвимости и особым нуждам как осужденных женщины, так и детей [Алехос, 2005, 45]. Вместе с тем многие страны развивают творческие подходы для организации свиданий матерей с их детьми, основываясь на более интимной и спокойной обстановке и условиях, обеспечивая тем самым укрепление отношений между матерью и ребенком. Например, организуют «семейный» уголок, где помещаются фотографии матерей и их детей, письма, рисунки, записки и прочее, позволяют осужденным матерям записывать сказки на ночь для своих детей на аудиовизуальные носители информации и посылать их детям. Уголовно-исполнительные системы стран мира в большинстве случаев позволяют маленьким детям проживать на территории пенитенциарного учреждения вместе с осужденными матерями, но имеют определенные ограничения по возрасту детей, после достижения которого дети должны покинуть исправительное учреждение. Это, как правило, отражает политику государства в части, что тюремная жизнь сильно влияет на дальнейшее правопослушное развитие ребенка с определенного возраста. На наш частнонаучный взгляд, решения относительно ребенка, родившегося в исправительном учреждении и пребывающего вместе со своей матерью, должны основываться на обеспечении интересов данного конкретного ребенка в первую очередь.

Большинство женщин-осужденных – это матери, и многие из них являются единственной опорой для своих детей. К сожалению, данный факт редко принимается во внимание при вынесении приговора женщине, а при назначении ей наказания не учитываются интересы ребенка. Заключение матери является серьезной эмоциональной травмой для нее и ее детей, влияющей на их психологическое и душевное состояние, часто выражающееся в неоправданной злости, неуверенности в себе, агрессии, стыде, чувстве вины, снижении личной самооценки и чувстве потери. Сами женщины-осужденные часто переживают за своих детей, и это является одной из самых больших стрессовых проблем пребывания женщины в пенитенциарном учреждении [Бурт, Давыдова, 2016].

По данным Федеральной службы исполнения наказаний, анализ ежегодной статистической отчетности показывает, что по состоянию на 1 января 2017 г. произошло снижение количества женщин, содержащихся в УИС, на 3466 чел. (7%). По частнонаучному мнению коллектива авторов, результаты мониторинга динамики основных криминологических характеристик личности и поведения осужденных женщин показывают, что в ближайшие пять лет их возраст, вероятно, будет составлять: до 25 лет – 20-25%, от 25 до 45 лет – 60-65%, старше 45 лет – в пределах 10%, т. е. основная масса осужденных фертильна.

Одна из гендерных особенностей осужденных-женщин – глубокие эмоциональные переживания, обусловленные разлукой с семьей и детьми, утратой родственных связей. Это самый болезненный и тревожный аспект лишения свободы более чем для 50% осужденных лиц женского пола.

Всеобщая декларация прав человека, принятая ООН в 1948 г., провозгласила, что материнство и детство имеют право на особую заботу и помощь, заявив о праве каждого на уровень жизни, соответствующий его здоровью и уровню благосостояния. Для малолетних и зависимых детей лишение свободы их главного опекуна – матери – является негативным

фактором, влияющим на все сферы существования инфанта.

Рождение ребенка и уход за ребенком как для каждой женщины, как и для новорожденного – кризисное состояние. Осужденные женщины в состоянии беременности и роженицы вместе с тем должны дополнительно адаптироваться к условиям лишения свободы. По обоснованному мнению исследователей данного социального феномена, в пенитенциарной сфере, роженицы, находящиеся в условиях исправительных учреждений, испытывают «квадратный стресс»: первый – осуждение, второй – рождение ребенка. В этой ситуации крайне важно создать для данной категории осужденных лиц обстановку, приближенную к домашней, внимательное и доброжелательное отношение сотрудников УИС, предоставив все необходимое и положенное по уходу за ребенком.

Воспитание детей с раннего возраста включает задачи сенсорного развития, формирования мышления, речи, памяти, внимания, ориентировки в окружающей среде, обогащения разнообразными впечатлениями [Оверчук, 2004, 61]. Ребенок развивается физически и психически под влиянием окружающей среды, и эта среда в лице матери должна быть силой, активно помогающей и направляющей в развитии ребенка. Общение с матерью дает ребенку основу, необходимую для развития его органов чувств, познавательного статуса. Пребывание детей в домах матери и ребенка при исправительном учреждении, где содержится мать в первые три года жизни, благоприятно сказывается на физическом и психическом развитии ребенка, что дополнительно сопровождается полноценным питанием, лечением и достаточным для этого возраста конгломератом лиц для общения.

Однако пребывание детей в доме матери и ребенка свыше этого срока нежелательно в связи с замкнутостью мира «ведомственных» детей, длительным пребыванием их в закрытом конгломерате и однообразием окружающего социума. Этот постоянный дефицит индивидуального общения может тормозить развитие детей после трех лет в доме матери и ребенка при исправительном учреждении. Многолетние наблюдения за детьми, находящимися в домах ребенка, свидетельствуют о том, что после того, как дети старше трех лет покидают дом ребенка, наблюдается «скачок» в их нервно-психическом развитии.

В последние годы удалось значительно улучшить условия содержания осужденных женщин, имеющих детей, обеспечить оказание надлежащей медицинской помощи беременным женщинам, женщинам во время родов и в послеродовой период, создать условия, необходимые для нормального проживания и развития детей, в том числе укрепить материально-техническую базу домов ребенка при исправительных учреждениях.

По состоянию на 1 июля 2017 г. в местах лишения свободы содержалось 48 417 женщин. В Федеральной службе исполнения наказаний функционируют 69 исправительных колоний для осужденных женщин, 2 воспитательные колонии для несовершеннолетних женского пола, 2 женских лечебно-исправительных учреждения фтизиатрического профиля (Республика Мордовия, Красноярский край) и лечебно-исправительное женское учреждение наркологического профиля (Республика Чувашия). При женских исправительных колониях функционируют 13 домов ребенка, в которых воспитываются 550 малолетних, в том числе детей в возрасте до одного года – 262 (47,6%) [Характеристика лиц..., www].

Принятая 22 декабря 2003 г. резолюция Генеральной Ассамблеи ООН по правам человека в управлении правосудием указывает на необходимость повышенного внимания к проблемам женщин в исправительных учреждениях, особенно к вопросам, связанным с их детьми, в целях определения основных проблем и путей их разрешения.

Заключение

В домах матери и ребенка исправительных учреждений УИС обеспечиваются условия, необходимые для нормального проживания и развития детей. Осужденные женщины могут помещать в дома ребенка исправительных учреждений своих детей в возрасте до трех лет, общаться с ними в свободное время без ограничения. Им может быть разрешено совместное проживание с детьми. С согласия осужденных женщин их дети могут быть переданы родственникам или иным лицам, но с оговоркой – при наличии в обязательном порядке принятого решения органов опеки и попечительства. По достижении ребенком трехлетнего возраста его могут направить в детские учреждения. Если же матери до окончания срока отбывания наказания осталось не более года, администрация исправительного учреждения может продлить пребывание ребенка в доме ребенка до дня окончания срока отбывания ею наказания.

Осужденные женщины, имеющие детей в доме матери и ребенка, имеют возможность удовлетворить свои естественные материнские потребности (ощутить материнство, ласку, любовь, проявить заботу о своем самом близком и родном человеке). Условия содержания данной категории осужденных женщин позволяют им осознать, что материнство – это величайшая радость, которую может испытать женщина.

Утвержденная Распоряжением Правительства РФ от 8 марта 2017 г. № 410-р Национальная стратегия действий в интересах женщин на 2017-2022 гг. основывается на том, «что права женщин являются неотъемлемой частью общих прав человека». Материнство как социальная роль женщины высоко оценивается государством и обществом.

Совместное проживание осужденных матерей со своим ребенком в местах лишения свободы положительно сказывается как на женщине, так и на ее ребенке. Общение с детьми в большинстве случаев меняет поведение осужденных женщин в лучшую, правопослушную сторону. Материнские чувства помогают осужденным женщинам сделать правильный выбор в жизни. Мать-осужденная, отказавшаяся от криминальной жизни с ее субкультурой, уже не бросает своего ребенка, он становится ее неотъемлемой частью.

Библиография

1. Алехос М. Младенцы и маленькие дети, живущие в тюрьме. М., 2005. 73 с.
2. Боулби Дж. Привязанность. М.: Гардарики, 2003. 477 с.
3. Бурт А.А., Давыдова Н.В. Психофизиологические предпосылки совместного и раздельного содержания матери и ребенка в исправительных учреждениях ФСИН России // Сборник материалов международной межведомственной конференции «Пенитенциарная медицина в России и за рубежом». Ижевск, 2016. С. 32-35.
4. Лангмейер Й., Матейчек З. Психическая депривация в детском возрасте. Прага: Авиценум, 1984. 335 с.
5. Маркова Э.В., Кузнецов В.Н., Сидоров П.И. Социально-психологические особенности детской популяции социального изолята // Обозрение психиатрии и медицинской психологии им. В.М. Бехтерева. 2006. № 1. С. 7-9.
6. Оверчук Т.И. (ред.) Воспитание детей раннего возраста в условиях семьи и детского сада: сборник статей и документов. СПб.: Детство-Пресс, 2004. 220 с.
7. Характеристика лиц, содержащихся в исправительных колониях для взрослых. URL: <http://fsin.su/structure/inspector/iao/statistika/Xar-ka%20lic%20sodergahixsya%20v%20IK/>
8. Шпиц Р.А., Коблинер У.Г. Первый год жизни. Психоаналитическое исследование нормального и отклоняющегося развития объектных отношений. М.: Академический Проект, 2006. 352 с.
9. Яковлев А.Н. (ред.) Дети ГУЛАГа. 1918-1956. М.: МФД, 2002. 632 с.
10. Robertson J., Robertson J. Young children in brief separation. A fresh look // The psychoanalytic study of the child. 1971. Vol. 26. P. 264-315.

Penitentiary motherhood. An expert opinion and conclusions

Aleksei V. Novikov

Doctor of Pedagogy, PhD in Law, Docent,
Chief Researcher,
Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Svetlana V. Kulakova

Head of the Department of psychological support
for professional activities of correctional officers,
Research Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
125130, 15a Narvskaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: centr2nii@yandex.ru

Diana N. Slabkaya

Researcher,
Research Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
125130, 15a Narvskaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: sdn10.70@mail.ru

Abstract

Under modern conditions, research on the maternal sphere, especially dealing with parents prone to deviant forms of behaviour, is gaining increasing importance. In penitentiary studies, it is advisable to single out work with convicted women from that with convicted men. The article aims to determine the characteristics of the detention of pregnant women and women with small children in penitentiary institutions. It reveals various aspects of correctional facilities affecting convicted women and their children and makes an attempt to identify ways of optimising work with female convicts having children. The objectives of the study include conducting research on the history of the formation and development of penitentiary motherhood and childhood in Russia, the analysis of the current state of maternal and child health in Russia and other countries, the identification of specific characteristics of this category of convicts. The authors of the article point out that preliminary analysis of the problem makes it possible to propose the following hypothesis: penitentiary motherhood is one of the complex phenomena that combine specific personal characteristics caused by penitentiary stress, the temporary nature of being in an isolated society and the presence of a choice between law-abiding behaviour and involvement in the criminal subculture.

For citation

Novikov A.V., Kulakova S.V., Slabkaya D.N. (2018) Penitentsiarnoe materinstvo. Ekspertnoe mnenie, zaklyuchenie i vyvody [Penitentiary motherhood. An expert opinion and conclusions]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 203-212.

Keywords

Penitentiary motherhood, children's home, correctional facilities, female convicts, penal system, Federal Penitentiary Service of the Russian Federation.

References

1. Alejos M. *Babies and small children residing in prisons*. Available at: <http://www.quno.org/sites/default/files/resources/Babies%20and%20small%20children%20residing%20in%20prisons.pdf> (Russ. ed.: Alejos M. (2005) *Mladentsy i malen'kie deti, zhivushchie v tyur'me*. Moscow.)
2. Bowlby J. (1999) *Attachment*. New York: Basic Books. (Russ. ed.: Bowlby J. (2003) *Privyazannost'*. Moscow: Gardariki Publ.)
3. Burt A.A., Davydova N.V. (2016) Psikhofiziologicheskie predposylki sovместnogo i razdel'nogo soderzhaniya materi i rebenka v ispravitel'nykh uchrezhdeniyakh FSIN Rossii [Psycho-physiological prerequisites for joint and separate detention of a mother and a child in correctional institutions of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation]. *Sbornik materialov mezhdunarodnoi mezhvedomstvennoi konferentsii "Penitentsiarnaya meditsina v Rossii i za rubezhom"* [Proc. Int. Conf. "Penitentiary medicine in Russia and abroad"]. Izhevsk, pp. 32-35.
4. *Kharakteristika lits, soderzhashchikhsya v ispravitel'nykh koloniyakh dlya vzroslykh* [The characteristics of people held in adult correctional facilities]. Available at: <http://fsin.su/structure/inspector/iao/statistika/Xarka%20lic%20sodergahixsya%20v%20IK/> [Accessed 26/08/18].
5. Laugmeier J., Matejcek Z. (1984) *Psikhicheskaya deprivatsiya v detskom vozraste* [Psychic deprivation in childhood]. Prague: Avitsenum Publ.
6. Markova E.V., Kuznetsov V.N., Sidorov P.I. (2006) Sotsial'no-psikhologicheskie osobennosti detskoi populyatsii sotsial'nogo izolyata [Socio-psychological features of children's population of the social isolate]. *Obozrenie psikhiatrii i meditsinskoi psikhologii im. V.M. Bekhtereva* [Bekhterev review of psychiatry and medical psychology], 1, pp. 7-9.
7. Overchuk T.I. (ed.) (2004) *Vospitanie detei rannego vozrasta v usloviyakh sem'i i detskogo sada: sbornik statei i dokumentov* [Educating young children in the family and kindergarten: collected articles and documents]. St. Petersburg: Detstvo-Press Publ.
8. Robertson J., Robertson J. (1971) Young children in brief separation. A fresh look. *The psychoanalytic study of the child*, 26, pp. 264-315.
9. Spitz R.Á., Cobliner W.G. (1965) *The first year of life: a psychoanalytic study of normal and deviant development of object relations*. New York: International Universities Press. (Russ. ed.: Spitz R.Á., Cobliner W.G. (2006) *Pervyi god zhizni. Psikhoanaliticheskoe issledovanie normal'nogo i otklonyayushchegosya razvitiya ob"ektnykh otnoshenii*. Moscow: Akademicheskii Proekt Publ.)
10. Yakovlev A.N. (ed.) (2002) *Deti GULAGa. 1918-1956* [Children of the Gulag. 1918-1956]. Moscow: MFD Publ.

УДК 34**Эмоциональная устойчивость как профессионально важное свойство личности сотрудника уголовно-исполнительной системы****Новиков Алексей Валерьевич**

Доктор педагогических наук, кандидат юридических наук, доцент,
главный научный сотрудник;
Научно-исследовательский институт ФСИН России,
119991, Российская Федерация, Москва, ул. Житная 14;
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Суслов Юрий Евгеньевич

кандидат психологических наук
ведущий научный сотрудник
Научно-исследовательский институт ФСИН России,
119991, Российская Федерация, Москва, ул. Житная 14;
e-mail: zimburu@mail.ru

Фёдоров Александр Фёдорович

кандидат психологических наук, доцент
старший научный сотрудник,
Научно-исследовательский институт ФСИН России,
119991, Российская Федерация, Москва, ул. Житная 14;
e-mail: zimburu@mail.ru

Аннотация

В представленной статье перечислены различные формы деструкций сотрудников УИС, обусловленные специфическими условиями профессиональной деятельности. К ним авторы относят, в первую очередь, развитие профессиональных и личностных деформаций. В работе указываются три группы факторов, способствующих противодействию развитию указанных профессионально обусловленных деструкций. Одну из данных групп составляют развитые профессионально важные качества личности, необходимость наличия которых закреплено в указано в нормативно правовых актах, регламентирующих деятельность УИС и приведенных в тексте статьи. Авторами отмечается необходимость наличия у сотрудников пенитенциарной системы такого развитого личностного свойства, как психологическая устойчивость и более конкретно развитой ее производной – эмоциональной устойчивости. Основное внимание в статье уделено эмоциональной устойчивости сотрудников уголовно-исполнительной системы. Отмечается важность влияния на эмоциональную устойчивость наличия у сотрудников ресурсов на примере семьи и взаимоотношений в ней. На основании теоретического анализа научных источников выводятся параметры ее оценивания. Акцентируется внимание на возможности и необходимости развития данного психологического свойства

для профессиональной деятельности сотрудников пенитенциарной системы.

Для цитирования в научных исследованиях

Новиков А.В., Суслов Ю.Е., Фёдоров А.Ф. Эмоциональная устойчивость как профессионально важное свойство личности сотрудника уголовно-исполнительной системы // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 213-220.

Ключевые слова

Психологические деструкции, психологическая устойчивость, профессиональная деформация, саморазвитие, уголовно-исполнительная система, эмоциональная устойчивость.

Введение

Служба в исправительных учреждениях (далее – учреждение) уголовно-исполнительной системы (далее – УИС) отличается особыми условиями ее прохождения, наличием значительного количества стрессогенных факторов, к которым можно отнести: строгая регламентация служебной деятельности, необходимость взаимодействовать с лицами, осужденными за различные преступления (порой имеющими психические отклонения, агрессивно настроенными против представителей администрации учреждения, и в целом против сотрудников правоохранительных органов, по причине наличия устойчивых криминальных установок), дефицит времени для принятия важных решений, часто возникающие ситуации, требующие нетривиального подхода.

Основная часть

Длительное прохождение службы в УИС приводит к определенным личностным изменениям, часть из которых можно отнести к положительным, например, развитие дисциплинированности, осознание ответственности за свои поступки, умение действовать в коллективе и индивидуально и т.д. С другой стороны, воздействие негативных факторов, обусловленных спецификой деятельности в исправительных учреждениях, может привести к таким изменениям личности сотрудника, которые подпадают под определение такого явления, как профессиональная деформация. Профессиональная деформация является неизбежным явлением для личности, занимающейся какой-либо профессиональной деятельностью. Изменения эти носят глобальный характер, затрагивая ценностные, нравственные, смысловые сферы личности, ее мировоззрение, а также поведение. Деформация имеет негативное значение, проявляющееся в снижении профессионально значимых целей и интересов, удовлетворения от службы, появлению физической и моральной усталости [Вакула, Зубарева, 2014]. Также, сотрудники УИС могут перенимать манеру поведения, принятой в криминальной субкультуре, используя в своем общении, как с коллегами, так и близким окружением, слов «блатного жаргона», обращение по «кличкам», циничное отношение к людям и жизни. Развиваются жесткие установки, стереотипы, переносимые из сферы профессиональных в сферу внеслужебных отношений [Глущенко, 2012]. К признакам данной деформации относятся: проявление грубости; утрата чувствительности к человеческому горю, переживанию; приверженность к стереотипам, шаблонам в работе, отсутствие стремления к повышению профессиональной квалификации, негативное отношение к использованию в практической деятельности передового опыта, новейших достижений психологии и педагогики.

Кроме этого, работая с осужденными, подозреваемыми, обвиняемыми у сотрудников могут развиваться различные деструктивные проявления, выражающиеся в наличии, например, чувства вседозволенности, неограниченности своих властных полномочий и возможностей; нетерпимости к критическим замечаниям; отсутствии умения видеть свои ошибки, признавать их, а тем более исправлять; угодничестве, ориентации на руководящее мнение. В отношении спецконтингента могут применяться меры и средства, выходящие за рамки полномочий и действующего законодательства, что соответствует такому явлению, как «дегуманизация противника» [Безносков, 2012; Комолова, Ковальчук, 2013].

Данные установки постепенно начинают транслироваться и в других сферах жизнедеятельности сотрудника, постепенно деформируются потребности личности. Так, например, «место» духовных потребностей занимают материальные, а также потребности в неадекватном самоутверждении и т.д.

Вместе с тем, исправление осужденных лиц за различные виды преступлений является очень важной социальной задачей, стоящей перед УИС. Вследствие этого, помимо высоких требований к состоянию физического здоровья, к личности сотрудника, к его морально-психологическим качествам также предъявляются повышенные требования.

Так, в Приказе Минюста РФ от 6 июня 2005 г. № 76 «Об утверждении Инструкции о порядке применения Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации в учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы» ясно указано о необходимости и обязательности предварительного изучения кандидата на службу в УИС на соответствие его деловых, личных и нравственных качества той должности, на которую он претендует¹.

Перечень, профессионально личностных качеств, которыми должен обладать сотрудников УИС указаны в Федеральном законе от 19 июля 2018 г. № 197-ФЗ «О службе в уголовно-исполнительной системе Российской Федерации и о внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы»².

Наличие подобных личностных свойств и качеств призвано противостоять относительно быстрому развитию в личности сотрудника УИС деструктивных процессов. В научной литературе существует разделение факторов, препятствующих развитию профессиональной деформации у сотрудников УИС, на три группы. Первая группа включает в себя общую направленность личности, ее ценностные ориентиры и приоритеты. Вторая – развитые профессионально важные качества личности. Третья – система специальных психологических техник и умений, позволяющих противостоять внешним негативным воздействиям, а также регулировать свое эмоциональное состояние [Беренов, 2014].

Одним из таких важнейших факторов для сотрудника УИС является его психологическая устойчивость. Данное профессионально важное свойство, как мы полагаем, в определенной мере может относиться ко всем вышеперечисленным группам факторов, препятствующих развитию профессиональной деформации.

Теоретический анализ научных источников, посвященной данной проблеме, позволяет

¹ Приказ Минюста РФ от 6 июня 2005 г. № 76 «Об утверждении Инструкции о порядке применения Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации в учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы»

² Федеральный закон от 19 июля 2018 г. № 197-ФЗ «О службе в уголовно-исполнительной системе Российской Федерации и о внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы»

утверждать исключительную важность данного свойства личности для эффективных действий в условиях, являющихся экстремальными, либо связанными со значительными затратами психологических ресурсов. Следующее, что можно утверждать, исходя из проведенного анализа научной литературы, это то, что, несмотря на высокий уровень научного интереса к обозначенной проблеме, вопрос исследования устойчивости человека в целом и психологической устойчивости в частности остается открытым, что обусловлено во многом методологической неразработанностью проблемы [Иванова, 2009].

В самом широком понимании понятия устойчивость представляет способность живой системы (человека) к самодвижению, саморазвитию, сохранению своей организации [Аршинова, 2007].

Более конкретное определение рассматривает психологическую устойчивость как некое состояние динамического равновесия, которое поддерживается путем противодействия воздействию различных внутренних и внешних факторов, определяя поведение человека [Крупник, Лебедева, 2000]. Формирование психологической устойчивости зависит от ценностно-смысловой рефлексии [Дарвиш, 2008].

Указанные определения характеризуют в целом психологическую устойчивость как сложный многоаспектный феномен, находящийся во взаимосвязи со всеми сферами личности.

Важной для профессиональной деятельности сотрудников УИС является произвольная психологической устойчивости – эмоциональная устойчивость.

Эмоциональная устойчивость является важным свойством личности, необходимое в профессиональной деятельности не только для сотрудников УИС, но и для сотрудников МВД, работников системы образования, спортсменов, что подтверждается значительным количеством научных исследований, посвященных данной тематике.

В научных источниках данному понятию даются различные дефиниции. Так, эмоциональная устойчивость определяется, как способность личности поддерживать динамическое равновесие между сохранением адекватного поведения в эмоционально значимой ситуации и восстановлением или поддержанием целостности личности [Мальгина, 2008]. Также эмоциональная устойчивость понимается как интегративное свойство личности, которое обеспечивает успешное достижение цели деятельности в сложной эмотивной обстановке. Эмоциональная устойчивость рассматривается в качестве важного показателя, определяющий уровень подверженности стрессу [Дорин, 2009].

Возрастание психоэмоциональной нагрузки без необходимого уровня сформированности эмоциональной устойчивости у сотрудников выражается в росте случаев нарушения служебной дисциплины, увеличения случаев злоупотребления спиртными напитками и суицидов.

Рассматривая в качестве объекта научно-практического интереса в контексте указанной проблематики сотрудника УИС, уже имеющего как опыт работы, так и сформировавшуюся личную жизнь, необходимо, для наглядности понимания степени важности обозначенной проблемы, условно разделить жизнедеятельность сотрудника УИС на две основные сферы: профессиональную и семейную.

Семья представляет собой малую группу, выполняющую важную социальную и психологическую функцию. Члены семьи связаны между собой брачными или родственными отношениями, общностью быта и взаимной моральной ответственностью и социальная необходимость в которой, обусловлена потребностью общества в физическом и духовном воспроизводстве населения [Биктагирова, Муртазина, 2015].

Семья – это особый эмоционально взаимодействующий коллектив. Ее социальный характер и нравственные цели в значительной степени определяются объективными условиями того

общественного строя, в котором она существует. Проблема создания благоприятного семейного микроклимата, взаимопонимание и помощь справедливо считается актуально злободневной.

Устойчивые семейные отношения, постоянная моральная поддержка сотрудника и взаимопонимание могут замедлить развитие деструктивных аспектов профессиональной деформации.

В свою очередь неустойчивые семейные отношения, отсутствие поддержки партнера, постоянные претензии, напряженность в общении, при осуществлении совместной деятельности со стороны супруги или супруга могут ускорить развитие профессиональной деформации и спровоцировать деструктивное поведение сотрудника. Наиболее частыми причинами напряженности в семье являются: неспособность мужа материально обеспечить семью; жилищно-бытовые условия; употребление спиртных напитков одним из супругов; график работы в исправительном учреждении.

Вследствие недостаточной эмоциональной устойчивости, развития указанных выше нарушений в личности сотрудника, следующей важной поддерживающей структурой, начинающей разрушаться и деформироваться, становится семья сотрудника.

Как уже было отмечено, деформация личности неизбежна, однако динамика развития ее у каждого сотрудника может быть различной. Для преодоления интенсивного развития профессиональной деформации человеку необходимы, как внешние ресурсы, к которым можно отнести поддержку семьи, друзей, наличие увлечения и т.д., так и внутренние, к которым мы относим такие личностные свойства и качества, а также знания, умения, навыки, позволяющие успешно противостоять воздействию внешних факторов.

На основании представленных определений можно сделать ряд выводов, что эмоциональная устойчивость:

- является свойством присущим личности;
- может характеризоваться такими параметрами, как уровень сопротивления силе негативного воздействия, длительность сохранения эмоциональной устойчивости под непрерывным воздействием негативных факторов, скорость восстановления ее после достижения стресса;
- может изменяться с течением времени.

Следовательно, эмоциональную устойчивость можно целенаправленно развивать.

Заключение

Применительно к практике деятельности УИС, важно понимать, что сотрудник, пройдя строгую процедуру отбора, при поступлении на службу, включающей, в том числе, углубленное психодиагностическое обследование его личности, в процессе профессиональной деятельности может утратить тот уровень развития личностных качеств, позволивших ему в свое время поступить на службу в УИС. Таким образом, следует уделить внимание поддержанию и комплексному развитию личности сотрудника, которое должно включать в себя не только мероприятия психологического характера, но и процессы воспитания и самовоспитания. Помимо внешнего корректирующего и развивающего воздействия необходимо сформировать у сотрудника понимание необходимости его развития, и только тогда будет возможно запустить механизм саморазвития. Саморазвивающаяся личность более эмоционально устойчива и способна противостоять направленным на нее деструкциям.

Библиография

1. Аршинова В.В. Психологическая устойчивость как фактор формирования антинаркотической установки в развитии личности: автореф. дисс. ... канд. психол. наук. 19.00.07 – М., 2007. – 171 с.
2. Безносков С.П. Теоретические основы изучения профессиональной деформации личности / С.П. Безносков. – СПб.: Речь, 1995. – 277 с.
3. Беренов А.Р. Способы предотвращения профессионально-нравственной деформации сотрудников УИС // Вестник воронежского института ФСИН России. 2014. № 3. С. 89-90.
4. Биктагирова Г.Ф., Муртазина Э.И. Психология и педагогика семьи: Учебное пособие / Казань: Издательство «Бриг», 2015. – 232 с.
5. Вакула И.М., Зубарева А.В. Гуманитарная составляющая в профессиональном образовании сотрудников органов внутренних дел как способ борьбы с профессиональной деформацией // Философия права. 2014. № 4 (65). С. 106-109
6. Глушенко Д.В. Профессиограмма сотрудников органов внутренних дел, выполняющих служебно-боевые задачи в условиях чрезвычайной ситуации / Д. В. Глушенко, В. И. Косяченко // Вестник. – Вып. 2. – Научно-методический журнал. – Волгоград: ВА МВД России, 2012. – 212 с.
7. Дарвиш О.Б. Психологическая устойчивость как базовая характеристика личности // Сибирский педагогический журнал. 2008. №7. С: 362-370.
8. Дорин А.В. Повышение эмоциональной устойчивости юных боксеров в спортивной деятельности: дис. ... канд. психол. наук: 19.00.04 – Челябинск, 2009. – 179 с.
9. Иванова С.П. Психологическая устойчивость личности как фактор противодействия негативным влияниям социальной среды в ранней юности и молодости // Вестник псковского государственного педагогического университета. Серия: социально-гуманитарные и психолого-педагогические науки. 2009. № 9. С. 99-108.
10. Комолова Э.В., Ковальчук М.В. Профессионально-нравственная деформация сотрудников УИС // Современные технологии обеспечения гражданской обороны и ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций. 2013. С. 36-39
11. Крупник Е. П., Лебедева, Е. Н. Психологическая устойчивость личностных конструкторов в период взрослости // Психологический журнал. - 2000. - Том 21. № 6. С. 12-23.
12. Мальгина Л.Ф. Эмоциональная устойчивость как средство формирования интеллектуальных способностей личности: дис. ... канд. психол. наук: 19.00.13 – М., 2008. – 192 с.
13. Секач М.Ф. Акмеологические основы саморегуляции психической устойчивости кадров военного управления: Дисс. ... докт. психол. наук. 19.00.13 – М., 1999. – 510 с

Emotional stability as a professionally important property of the personality of the officer of the penitentiary system

Aleksei V. Novikov

Doctor of Pedagogy, PhD in Law, Docent,
Chief Researcher,
Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Yuriy E. Suslov

PhD in Philology
Leading Researcher
Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: zimburu@mail.ru

Aleksandr F. Fodorov

PhD in Philology, Associate Professor
Senior Researcher

Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia,
119991, 14, Zhitnaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: zimburu@mail.ru

Abstract

The presented article lists the various forms of destruction of UIS employees, conditioned by specific conditions of professional activity. The authors consider, first of all, the development of professional and personal deformations. The paper identifies three groups of factors that contribute to counteract the development of these professionally determined destructions. One of these groups is the developed professionally important personality qualities, the necessity of having them fixed in the normative legal acts regulating the activity of the UIS and given in the text of the article. The authors note the need for employees of the penitentiary system to have such a developed personal quality as psychological stability and more specifically its developed derivative - emotional stability. The article focuses on the emotional stability of the staff of the penitentiary system. It is noted the importance of influence on the emotional stability of the availability of resources from the staff by the example of the family and the relationships in it. Based on a theoretical analysis of scientific sources, the parameters of its estimation are derived. Attention is focused on the possibilities and the need for the development of this psychological property for the professional activities of the penitentiary system staff.

For citation

Novikov A.V., Suslov Y.E., Fodorov A.F. (2018) Emotsional'naya ustoychivost' kak professional'no vazhnoye svoystvo lichnosti sotrudnika ugolovno-ispolnitel'noy sistemy [Emotional stability as a professionally important property of the personality of the officer of the penitentiary system]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 213-220.

Keywords

Psychological destructions, psychological stability, professional deformation, self-development, criminal-executive system, emotional stability.

References

1. Arshinova V.V. (2007) Psikhologicheskaya ustoychivost' kak faktor formirovaniya antinarkoticheskoy ustanovki v razvitiy lichnosti: avtoref. diss. ... kand. psikhol. nauk. 19.00.07 – M., 171 p.
2. Berenov A.R. (2014) Sposoby predotvrashcheniya professional'no-nravstvennoy deformatsii sotrudnikov UIS // Vestnik voronezhskogo instituta FSIN Rossii. № 3. pp. 89-90.
3. Beznosov S.P. (1995) Teoreticheskiye osnovy izucheniya professional'noy deformatsii lichnosti / S.P. Beznosov. – SPb.: Rech', 277 s.
4. Biktagirova G.F., Murtazina E.I. (2015) Psikhologiya i pedagogika sem'i: Uchebnoye posobiye / Kazan': Izdatel'stvo «Brig», 232 p.
5. Darvish O.B. (2008) Psikhologicheskaya ustoychivost' kak bazovaya kharakteristika lichnosti // Sibirskiy pedagogicheskii zhurnal. №7. pp: 362-370.
6. Dorin A.V. (2009) Povysheniye emotsional'noy ustoychivosti yunyh bokserov v sportivnoy deyatel'nosti: dis. ... kand. psikhol. nauk: 19.00.04 – Chelyabinsk, 179 p.
7. Glushchenko D.V. (2012) Professigramma sotrudnikov organov vnutrennikh del, vpolnyayushchikh sluzhebno-

- boyevyye zadachi v usloviyakh chrezvychaynoy situatsii / D. V. Glushchenko, V. I. Kosyachenko // Vestnik. – Vyp. 2. – Nauchno-metodicheskiy zhurnal. – Volgograd: VA MVD Rossii, 212 p.
8. Ivanova S.P. (2009) Psikhologicheskaya ustoychivost' lichnosti kak faktor protivodeystviya negativnym vliyaniyam sotsial'noy sredy v ranney yunosti i molodosti // Vestnik pskovskogo gosudarstvennogo pedagogicheskogo universiteta. Seriya: sotsial'no-gumanitarnyye i psikhologo-pedagogicheskiye nauki. № 9. pp. 99-108.
9. Komolova E.V., Koval'chuk M.V. (2013) Professional'no-nravstvennaya deformatsiya sotrudnikov UIS // Sovremennyye tekhnologii obespecheniya grazhdanskoy oborony i likvidatsii posledstviy chrezvychaynykh situatsiy. pp. 36-39
10. Krupnik Ye. P., Lebedeva, Ye. N. (2000) Psikhologicheskaya ustoychivost' lichnostnykh konstruktov v period vzroslosti // Psikhologicheskii zhurnal. Tom 21. № 6. pp. 12-23.
11. Mal'gina L.F. (2008) Emotsional'naya ustoychivost' kak sredstvo formirovaniya intellektual'nykh sposobnostey lichnosti: dis. ... kand. psikhol. nauk: 19.00.13 – M., 192 p.
12. Sekach M.F. (1999) Akmeologicheskiye osnovy samoregulyatsii psikhicheskoy ustoychivosti kadrov voyennogo upravleniya: Diss. ... dokt. psikhol. nauk. 19.00.13 – M., 510 p
13. Vakula I.M., Zubareva A.V. (2014) Gumanitarnaya sostavlyayushchaya v professional'nom obrazovanii sotrudnikov organov vnutrennikh del kak sposob bor'by s professional'noy deformatsiyey // Filosofiya prava. № 4 (65). pp. 106-109

УДК 34**Совершенствование уголовной ответственности за мошенничество в сфере кредитования****Осколкова Наталья Александровна**

Помощник директора по общим вопросам,
Северо-Западный институт (филиал),
Московский государственный юридический университет
имени О. Е. Кутафина,
125993, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9;
e-mail: 29062217@mail.ru

Аннотация

Данная статья посвящена рассмотрению особенностей привлечения к уголовной ответственности за преступления в сфере кредитования, проблемным вопросам осуществления квалификации таких деяний. По итогам проведенного исследования автор работы приходит к выводу о необходимости совершенствования законодательства в данной сфере, усилении разъяснительной и правоприменительной деятельности соответствующих субъектов правоотношений. Кроме того, анализ судебной практики, приводимый автором в исследовании, позволяет по-прежнему считать актуальным вопрос о необходимости включения в Уголовный кодекс РФ специальных составов мошенничества и подчеркивает его дискуссионный характер. Иными словами, автор подкрепляет теоретические выкладки анализом практических особенностей. Таким образом, настоящая научно-исследовательская работа будет интересна студентам и преподавателям юридических и экономических дисциплин, практикующим сотрудникам, а также широкому кругу читателей.

Для цитирования в научных исследованиях

Осколкова Н.А. Совершенствование уголовной ответственности за мошенничество в сфере кредитования // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 221-228.

Ключевые слова

Мошенничество, кредитно-финансовая сфера, банки, кредитование, квалификация преступлений.

Введение

Мошенничество в сфере кредитования – распространенный состав, относящийся к категории преступлений в банковской (или финансово-кредитной) сфере. Как показывает статистика, с каждым годом число противоправных деяний в данной области только растет, причем способы совершения таких преступлений становятся все более сложными и изощренными [Шагапов, 2016]. В первую очередь это касается киберпространства [Осколкова, 2016]. Также данная категория преступлений традиционно характеризуется высокой степенью латентности, что подтверждается данными Главного информационно-аналитического центра Министерства внутренних дел РФ [Никульченкова, Харитонов, 2018].

Случаи мошенничества в банковской сфере, наносящие значительный ущерб личности, обществу и государству, показывают, что вопрос по-прежнему является актуальным и требует внимания.

Статистические данные по количеству преступлений в сфере мошенничества

Исходя из анализа статистики и судебной практики, составы статей 159.1 и 159.3 Уголовного кодекса РФ, объединенные в общую категорию «мошенничество в банковской сфере», являются наиболее распространенными среди других видов мошенничества [там же]. Так, по статистике Агентства правовой информации, за 2017 год по данным статьям было осуждено порядка двух с половиной тысяч человек. Наибольший показатель только у общей нормы статьи 159 Уголовного кодекса РФ (табл. 1). При этом по данным за прошлые года можно сделать вывод о том, что суммарная доля мошенничества среди других видов экономических преступлений традиционно остается довольно высокой [там же].

Таблица 1 - Количество осужденных по статье 159 УК РФ

Статья УК РФ	Кол-во осужденных
159 Мошенничество	17 745
159.1 Мошенничество в сфере кредитования	2 380
159.2 Мошенничество при получении выплат	2 310
159.3 Мошенничество с использованием платежных карт	74
159.5 Мошенничество в сфере страхования	247
159.6 Мошенничество в сфере компьютерной информации	144

В теории уголовного права продолжается дискуссия о необходимости дополнения статьи 159 Уголовного кодекса РФ новыми составами, что произошло в 2012 году. Ключевыми аргументами противников изменений является отсутствие снижения числа преступлений данного вида, на что главным образом и было направлено включение новых норм. Кроме того, с возникновением специальных составов затрудняется квалификация преступлений, что особенно заметно при анализе судебной практики привлечения к уголовной ответственности по статье 159.1 Уголовного кодекса РФ. В частности, возникают вопросы о соотношении норм данной статьи и статьи 176 Уголовного кодекса РФ («Незаконное получение кредита»). В ряде уголовных дел наблюдается переквалификация на общую норму о мошенничестве [Ермакова, 2010; Назаров, 2017].

Вместе с тем, подобное положение вещей нельзя признать справедливым. Как верно

отмечает в своей научной работе Л.А. Пойманова, совершение мошенничества, как и любых других преступлений, киберпреступлений, в банковской сфере несет в себе значительную угрозу экономической безопасности государства. Как правило, такие преступления характеризуются целой совокупностью неблагоприятных последствий, например, в виде кражи персональных данных клиентов банка, незаконного перечисления денежных средств на чужие банковские счета, а также иных [Осколкова, 2018; Пойманова, 2018].

Особенности рассмотрения судами уголовных дел по статье 159.1 Уголовного кодекса РФ

Проанализируем некоторые примеры судебной практики рассмотрения уголовных дел по статье 159.1 «Мошенничество в сфере кредитования».

Пример 1. Ростовским областным судом было отказано в удовлетворении апелляционной жалобы гражданина Г., решение суда первой инстанции оставлено без изменения. Как следует из материалов дела, ПАО АКБ «1 Банк» в лице конкурсного управляющего ГК «Агентство по страхованию вкладов» обратилось в суд с иском к Г. о взыскании денежных средств по заключенному кредитному договору, где Г. выступал поручителем. Однако Г. подал встречный иск, в котором просил признать данную сделку мнимой и, соответственно, применить все последствия недействительности сделки. В обоснование требований Г. ссылаясь на то, что банк целенаправленно заключил с Г. договор поручительства без намерений создать правовые последствия, т.к. не проверил платежеспособность Г. Более того, как отметил Г. в своем заявлении, в отношении банка было возбуждено уголовное дело по статье 159.1 Уголовного кодекса РФ, поскольку сотрудниками были совершены хищения денежных средств под видом выдачи кредитов физическим лицам. Дополнительно Г. отмечал, что спорный договор вообще не подписывал, его подписи были подделаны сотрудниками банка. Судебная почерковедческая экспертиза, назначенная в рамках рассмотрения данного дела, подтвердила, что подписи на договоре были проставлены Г. В итоге судом первой инстанции исковые требования банка были удовлетворены в полном объеме, встречный иск Г. оставлен без удовлетворения. Суд указал на отсутствие доказательств осуществления мошеннических действий со стороны банка в отношении Г., установленных в рамках уголовного дела, а также доказательств того, что Г. является потерпевшим по данному уголовному делу. При рассмотрении дела судом апелляционной инстанции также было отмечено, что банк как специальный субъект кредитных отношений действовал добросовестно, соблюдая свои интересы по привлечению денежных средств и их последующему размещению на условиях возвратности, срочности, платности, обоснованно предложил заемщику с учетом имущественной состоятельности предоставление обеспечения его кредитных обязательств поручительством¹.

Таким образом, в данном случае обвинения в отношении банка не подтвердились ни в рамках уголовного, ни в рамках гражданского дел, и квалификации по статье 159.1 Уголовного кодекса РФ спорные действия кредитной организации не получили.

Пример 2. Н., директор общества с ограниченной ответственностью, обвинялся в незаконном получении кредита путем предоставления банку заведомо ложных сведений о

¹ Апелляционное определение Ростовского областного суда от 19.04.2018 г. по делу № 33-5584/2018. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

финансовом состоянии организации и причинении крупного ущерба. Как отмечается в материалах дела, при подаче документов на получение кредита, Н. указал ложную информацию об отсутствии кредиторской задолженности перед двумя кредиторами. Своими действиями Н. ввел сотрудников банка в заблуждение относительно действительного финансового состояния общества, что повлияло на принятие положительного решения о выдаче кредита. Несмотря на то, что Н. осуществил распоряжение полученными денежными средствами в соответствии с целевым назначением, задолженность перед банком им погашена не была. В итоге оплатив незначительную часть из общей суммы задолженности, Н. таким образом причинил банку крупный ущерб.

Изначально действия Н. были квалифицированы органами предварительного следствия по части 4 статьи 159 Уголовного кодекса РФ, однако впоследствии уголовное преследование было прекращено в связи с отсутствием состава преступления, а действия Н. переквалифицированы, ему предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 176 Уголовного кодекса РФ. Суд первой инстанции прекратил уголовное дело в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности. Суд апелляционной инстанции посчитал, что данные действия Н. содержат в себе признаки более тяжкого преступления и должны быть квалифицированы иначе – по части 4 статьи 159.1 Уголовного кодекса РФ. Суд кассационной инстанции с такими выводами коллег не согласился, посчитав их необоснованными и немотивированными, без ссылок на фактические обстоятельства уголовного дела, без каких-либо конкретных доводов в пользу указанной позиции. Суд кассационной инстанции в обоснование отмечает, что у Н. изначально отсутствовал умысел на хищение денежных средств, а все полученные кредиты были обеспечены залоговым имуществом. Оценка залогового имущества была произведена лицензированной компанией и принята банком, залоговое имущество находилось в надлежащем состоянии. Кроме того, между Н. и банком были заключены соглашения о возмездном поручительстве, что также указывает на отсутствие у Н. умысла на совершение преступления, состав которого содержит статья 159.1 Уголовного кодекса РФ. Также суд отмечает, что нижестоящей инстанцией при рассмотрении уголовного дела необоснованно были оставлены без удовлетворения несколько ходатайств представителя потерпевшего об истребовании доказательств, подтверждающих позицию потерпевшей стороны, что могло коренным образом повлиять на дальнейшее рассмотрение уголовного дела и его исход. Кроме того, суд соглашается с доводами кассационного представления заместителя прокурора Р. и кассационной жалобы защитника – адвоката А., которые отмечают, что и в суде первой инстанции также были исследованы не все доказательства, и это повлияло на вынесение решения по делу.

Суд постановил удовлетворить кассационные представление и жалобу, апелляционное постановление Волгоградского областного суда в отношении Н. отменить и передать дело на новое апелляционное рассмотрение в тот же суд, но в другом составе судебной коллегии².

Таким образом, исходя из анализа данного дела, можно сделать следующие выводы. Во-первых, при квалификации рассматриваемых спорных составов имеют важное значение мотив и цель лица, совершившего преступление. Кроме того, необходимо исследовать множество сопутствующих получению кредита обстоятельств: например, наличие залога, заключение

² Постановление Президиума Волгоградского областного суда от 24.01.2018 г. № 44-у-168/2017. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

договора поручительства, целевое расходование средств, иные. Как видно из судебных постановлений, именно такие, на первый взгляд, незначительные элементы могут радикально повлиять на дальнейшее рассмотрение уголовного дела и его окончательный исход, в основе которых лежит правильная квалификация совершенного преступления.

Пример 3. В данном случае ключевым спорным элементом стал субъект–кредитор. Как следует из нормы статьи 159.1 Уголовного кодекса РФ, в данном случае под кредитором понимаются именно банк или иная кредитная организация, т.е., специализированный субъект, имеющий лицензию на осуществление банковской деятельности, находящийся в реестре Банка России, а также обладающий иными признаками таких субъектов банковского права. Из теории гражданского права известно, что именно субъект является одним из отличий договоров кредита и займа, поскольку во втором случае таковым может быть любое физическое или юридическое лицо.

Итак, на рассмотрении в Президиуме Волгоградского областного суда оказалось дело по кассационной жалобе осужденного Е., который был приговорен к лишению свободы, осужден по части 3 статьи 159.4 и части 3 статьи 159.1 Уголовного кодекса РФ. Как следует из материалов дела, Е., вступив в преступный сговор со своим братом – директором общества с ограниченной ответственностью, заключил с потерпевшим договор поставки оборудования сельскохозяйственного назначения. В рамках данного договора потерпевшим было перечислено на счет Е. денежные средства в размере порядка 30 млн рублей. Однако свои обязательства по договору Е. не выполнил, чем причинил потерпевшему материальный ущерб в особо крупном размере.

После этого Е. заключил договор займа с ранее знакомым ему лицом, получив от него с обязанностью возврата чуть более 16 млн рублей. Как отмечается в материалах дела, Е. заранее не намеревался исполнять взятые обязательства по возврату указанной суммы, т.е., сообщил потерпевшему заведомо ложные сведения о сроках возврата полученных денежных средств. Обозначенная сумма, которая заемщиком возвращена не была, также образует особо крупный ущерб.

Судом первой инстанции Е. был приговорен к 7 годам 6 месяцам лишения свободы. Волгоградский областной суд своим апелляционным определением оставил данное решение без изменения, а апелляционную жалобу Е. – без удовлетворения.

В кассационной жалобе Е. выражал несогласие с судебным решением по обоим эпизодам. В первом случае, как указывает осужденный, квалификация по части 3 статьи 159.4 Уголовного кодекса РФ невозможна, поскольку он не является должностным лицом общества, доступа к расчетному счету не имел, равно как и права на распоряжение финансовыми активами, осуществление перевода денежных средств и т.д. Поэтому речь о предпринимательской деятельности в данном случае не идет. Во втором случае, по мнению Е., квалификация по части 4 статьи 159.1 Уголовного кодекса РФ произведена неверно, поскольку потерпевший не является кредитором.

Суд кассационной инстанции, частично удовлетворив кассационную жалобу Е., указал следующее.

В первом случае не имеет значения тот факт, что Е. не являлся должностным лицом общества, поскольку, как следует из показаний потерпевших, именно Е. заключал все договоры от имени общества, с ним же обсуждались основные условия заключаемых сделок. Кроме того, в материалах дела Е. указан как доверенное лицо. Иными словами, этим отвергаются доводы Е. о его невиновности в совершении мошенничества, сопряженного с преднамеренным

неисполнением договорных обязательств. Однако переквалификация, которую требует Е. в своей жалобе, попросту невозможна, т.к. с 12 июня 2015 года статья 159.4 Уголовного кодекса РФ утратила силу, а уголовная ответственность за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности с указанной даты предусматривается статьей 159 Уголовного кодекса РФ. Если деяния совершены ранее этой даты, то, поскольку они не декриминализованы, не могут быть переквалифицированы по статье 159 Уголовного кодекса РФ, т.к. она содержит норму, устанавливающую более строгое наказание, и, соответственно, не может быть применена. Таким образом, в данном случае квалификация преступления остается прежней. Суд кассационной инстанции полагает решение правильным, оснований для отмены или изменения приговора в отношении Е. в этой части не усматривает [10].

Что касается второго случая, то здесь суд все-таки решил несколько изменить первоначальный приговор. Как уже указывалось выше, камнем преткновения в данной ситуации стал субъект-кредитор. Как справедливо отметил в своей кассационной жалобе Е., при подобных условиях его знакомый не может быть признан кредитором, поэтому преступление следует квалифицировать по другой статье. Суд заявителя поддержал, т.к. из материалов дела следует, что заемщик и займодавец (не кредитор) действовали именно как физические лица. В итоге суд переквалифицировал деяние Е. как мошенничество, т.е., хищение чужого имущества путем злоупотребления доверием, совершенное в крупном размере (размер в данном случае также подвергся переквалификации) – по части 3 статьи 159 Уголовного кодекса РФ. С учетом переквалификации Е. было назначено наказание 3 года 6 месяцев лишения свободы (напомним, ранее по части 4 статьи 159.1 Уголовного кодекса РФ Е. был приговорен к 5 годам лишения свободы)³.

Заключение

Таким образом, анализ судебной практики подтверждает высказанный ранее тезис о том, что статья 159.1 Уголовного кодекса РФ, посвященная мошенничеству в сфере кредитования, достаточно многогранна и сложна для применения и квалификации [Гринякин, 2017; Маргарян, Овчинникова, Жабыко, 2014]. Зачастую лишь кассационная инстанция ставит точку в спорном вопросе и позволяет произвести правильную квалификацию преступного деяния.

Вопрос о необходимости включения в Уголовный кодекс РФ специальных составов мошенничества, как показывает проведенное исследование, остается актуальным и в настоящее время. Важность теоретических разработок и совершенствования законодательства, правоприменительной практики подтверждаются рассмотренными в работе примерами уголовных и гражданских дел. Представляется, что только внесение изменений и дополнений, а также разъяснительная работа законодательных и судебных органов способны помочь в толковании данного вопроса.

Библиография

1. Гринякин С.А. Совершенствование уголовно-правовых мер борьбы с мошенничеством в банковской сфере // Управление экономическими системами: электронный научный журнал. 2017. № 9 (103). URL: <http://uecs.ru/uecs-103-1032017/item/4528-2017-09-14-06-25-50>

³ Постановление Президиума Волгоградского областного суда от 23.05.2018 г. № 44у-69/2018. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

2. Ермакова Т.Н. Мошенничество в кредитно-банковской сфере // Вестник Вятского государственного гуманитарного университета. 2010. Т. 3. № 1. С. 95.
3. Костикова Н.А. Документы как источники информации о мошенничестве в сфере кредитования // Наука, техника и образование. 2014. № 4 (4). С. 99-100.
4. Маргарян Я.А., Овчинникова Н.Г., Жабько Л.Л. Актуальные проблемы мошенничества в сфере финансов // Экономика и современный менеджмент: теория и практика. 2014. № 37. С. 177-182.
5. Назаров И.С. Общая характеристика мошенничества как уголовно-правового явления // Молодой ученый. 2017. №37. С. 80-81.
6. Никульченкова Е.В., Харитонов А.Н. Мошенничество: проблемные вопросы // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2018. № 2 (55). С. 160-165.
7. Осколкова Н.А. Актуальные вопросы борьбы с киберпреступностью в банковской сфере // Банковское дело. 2016. № 8. С. 77-81.
8. Осколкова Н.А. Особенности назначения наказания за преступления в банковской сфере // Проблемы назначения и исполнения уголовных наказаний в России и за рубежом. Сборник материалов круглого стола международной научно-практической конференции. 2018. С. 202-206.
9. Пойманова Л.А. Мошенничество в банковской сфере: понятие, признаки, виды // Вопросы уголовного, уголовно-исполнительного права и криминологии. 2018. № 2 (81). С. 84-89.
10. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2016 года № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности». Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 1.
11. Почему Россию включили в пятерку лидеров по экономической преступности. URL: <https://www.rbc.ru/economics/16/05/2018/5af9c1aa9a7947ca948205bd>
12. Статистика: Агентство правовой информации. URL: <https://www.rbc.ru/economics/16/05/2018/5af9c1aa9a7947ca948205bd>
13. Шагапов И.Р. Мошенничество: проблемы применения законодательства // Молодой ученый. 2016. №7. С. 538-540.

Improving criminal liability for credit fraud

Natalya A. Oskolkova

Assistant Director of the Northwest Institute (branch),
Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
125993, 9, Sadovaya-Kudrinskaya str., Moscow, Russian Federation;
e-mail 29062217@mail.ru

Abstract

The purpose of this article is to address the problem aspects of the qualification of fraud in the sphere of crediting. To achieve this, it is supposed to solve the following problems: study the relevance of the topic under consideration through the analysis of statistical data; formulation of the problem, including on the basis of scientific research of specialists in criminal law; a study of the materials of the judicial practice of courts of general jurisdiction and data of higher courts for a deeper immersion in the problem, and the search for solutions to the problematic aspects outlined in the work. To prepare the work, the author used such methods of the theoretical level of scientific knowledge as a formal legal, comparative-legal, statistical, analytical, method of synthesis, as well as some others. This article can be useful for students and teachers of legal and economic disciplines, practitioners, a wide range of readers interested in the problems of suppression and fraud investigation in the domestic criminal law and practice. Thus, the analysis of judicial practice confirms the previously stated thesis that article 159.1 of the Criminal Code of the Russian

Federation on fraud in the field of lending is quite multifaceted and difficult to apply and qualify. Often, only the court of cassation puts an end to the controversial issue and allows making the correct qualification of a criminal act.

For citation

Oskolkova N.A. (2018) Sovershenstvovanie ugovnoi otvetstvennosti za moshennichestvo v sfere kreditovaniya [Improving criminal liability for credit fraud]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 221-228.

Keywords

Fraud, credit and finance, banks, lending, qualification of crimes

References

1. Ermakova T.N. (2010) Moshennichestvo v kreditno-bankovskoi sfere [Fraud in the credit and banking sphere]. *Vestnik Vyatskogo gosudarstvennogo gumanitarnogo universiteta* [Bulletin of the Vyatka State Humanitarian University], 3, 1, p. 95.
2. Grinyakin S.A. (2017) Sovershenstvovanie ugovno-pravovykh mer bor'by s moshennichestvom v bankovskoi sfere [Improving the criminal law measures to combat fraud in the banking sector]. *Upravlenie ekonomicheskimi sistemami: elektronnyi nauchnyi zhurnal* [Management of Economic Systems: electronic scientific journal], 9 (103). Available at: <http://uecs.ru/uecs-103-1032017/item/4528-2017-09-14-06-25-50> [Accessed 08/08/2018]
3. Kostikova N.A. (2014) Dokumenty kak istochniki informatsii o moshennichestve v sfere kreditovaniya [Documents as sources of information about fraud in the field of lending]. *Nauka, tekhnika i obrazovanie* [Science, technology and education], 4 (4), pp. 99-100.
4. Margaryan Ya.A., Ovchinnikova N.G., Zhabyko L.L. (2014) Aktual'nye problemy moshennichestva v sfere finansov [Actual problems of financial fraud]. *Ekonomika i sovremennyyi menedzhment: teoriya i praktika* [Economics and modern management: theory and practice], 37, pp. 177-182.
5. Nazarov I.S. (2017) Obshchaya kharakteristika moshennichestva kak ugovno-pravovogo yavleniya [General characteristics of fraud as a criminal law phenomenon]. *Molodoi uchenyi* [Young scientist], 37, pp. 80-81.
6. Nikul'chenkova E.V., Kharitonov A.N. (2018) Moshennichestvo: problemnye voprosy [Fraud: problematic issues]. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya «Pravo»* [Bulletin of Omsk University. Series "Right"], 2 (55), pp. 160-165.
7. Oskolkova N.A. (2016) Aktual'nye voprosy bor'by s kiberprestupnost'yu v bankovskoi sfere [Actual issues of combating cybercrime in the banking sector]. *Bankovskoe delo* [Banking], 8, pp. 77-81.
8. Oskolkova N.A. (2018) Osobennosti naznacheniya nakazaniya za prestupleniya v bankovskoi sfere [Features of sentencing for crimes in the banking sector]. In: *Problemy naznacheniya i ispolneniya ugovnykh nakazanii v Rossii i za rubezhom. Sbornik materialov kruglogo stola mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Problems of the appointment and execution of criminal sentences in Russia and abroad. Collection of materials of the round table of the international scientific-practical conference].
9. *Pochemu Rossiiu vklyuchili v pyaterku liderov po ekonomicheskoi prestupnosti* [Why Russia was included in the top five leaders in economic crime]. Available at: <https://www.rbc.ru/economics/16/05/2018/5af9c1aa9a7947ca948205bd> [Accessed 08/08/2018]
10. Poimanova L.A. (2018) Moshennichestvo v bankovskoi sfere: ponyatie, priznaki, vidy [Fraud in the banking sector: the concept, characteristics, types]. *Voprosy ugovnogo, ugovno-ispolnitel'nogo prava i kriminologii* [Questions of criminal law, criminal law and criminology], 2 (81), pp. 84-89.
11. *Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda Rossiiskoi Federatsii ot 15.11.2016 goda № 48 «O praktike primeneniya sudami zakonodatel'stva, reglamentiruyushchego osobennosti ugovnoi otvetstvennosti za prestupleniya v sfere predprinimatel'skoi i inoi ekonomicheskoi deyatel'nosti»*. *Byulleten' Verkhovnogo Suda RF. 2017. № 1* [Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of November 15, 2016 No. 48 "On the practice of the courts applying the legislation governing the specifics of criminal responsibility for crimes in the sphere of entrepreneurial and other economic activities". Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2017. № 1].
12. Shagapov I.R. (2016) Moshennichestvo: problemy primeneniya zakonodatel'stva [Fraud: problems of application of legislation]. *Molodoi uchenyi* [Young scientist], 7, pp. 538-540.
13. *Statistika: Agentstvo pravovoi informatsii* [Statistics: Agency of legal information]. Available at: <https://www.rbc.ru/economics/16/05/2018/5af9c1aa9a7947ca948205bd> [Accessed 08/08/2018]

УДК 343.953**Личная неприязнь как мотив совершения преступления****Севостьянов Роман Александрович**

Кандидат юридических наук, доцент,
Саратовская государственная юридическая академия,
410056, Российская Федерация, Саратов, ул. Вольская, 1;
e-mail: postmeister@yandex.ru.ru

Аннотация

В статье анализируется личная неприязнь как один из мотивов преступного поведения. Указанный мотив нередко побуждает лицо к совершению общественно опасных действий, в частности, агрессивного характера. В статье личная неприязнь рассматривается с философских, психологических, социальных, юридических и криминологических позиций. Большое внимание при этом уделяется внешним и внутренним обстоятельствам, способствующим формированию неприязни. Данное чувство изучается с целью осознать его истоки, формы проявления и последствия. В статье приводятся конкретные примеры из судебной практики по делам о преступлениях, совершенных по мотиву личной неприязни. При этом выделяются определенные преступления, которые наиболее часто совершаются с указанной мотивацией. В представленной статье отмечаются особенности преступного поведения лица, руководствующегося данным мотивом. Проведенное научное исследование позволяет сформулировать определение мотива внезапно возникшей личной неприязни, выделить его признаки, а также сформировать вывод о криминологической характеристике преступного деяния, совершенного по мотиву личной неприязни.

Для цитирования в научных исследованиях

Севостьянов Р.А. Личная неприязнь как мотив совершения преступления // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 229-235.

Ключевые слова

Детерминация преступления, личная неприязнь, агрессия, личность преступника, мотив преступного поведения, насилие, психология преступления.

Введение

Раздражающие факторы являются постоянными спутниками человеческой жизни. К ним могут относиться как внутренние, так и внешние обстоятельства, по тем или иным причинам неприятные для человека. К внутренним факторам можно отнести болезнь, усталость, стресс, новости негативного характера и другие, к внешним – конфликты с другими людьми, бытовую неустроенность, нехватку денежных средств, отсутствие источника существования, недовольство тем видом деятельности, которым занят человек и т.д.

Весьма существенными раздражающими факторами в человеческой жизни выступают те или иные конфликтные ситуации с другими людьми. В основе данных конфликтов могут лежать различные детерминанты. Это могут быть такие факторы как непонимание, противоречивость интересов, неадекватность поведения и т.д. Среди указанных детерминант человеческих конфликтов особо следует сказать о неприязни к другому лицу, в основе которой может лежать оскорбление, обида, унижение и т.п.

Категория «неприязнь» является весьма многосторонней и изучается различными сферами человеческих знаний. В словаре Д.Н. Ушакова неприязнь определяется как «нерасположение, скрытое враждебное отношение к кому-нибудь или чему-нибудь» [Ушаков, 2004, 484]. С.И. Ожегов под неприязнью понимает «недоброжелательность, недружелюбие» [Ожегов, 2018, 562].

Представленные варианты понимания неприязни трактуют ее исключительно в отрицательном ключе. Однако неприязнь может проявляться также к чему-то крайне отрицательному и выступать тем самым весьма позитивной категорией. Так, в христианстве неприязнь к человеку является грехом, а неприязнь как неприятие греховного поведения раскрывает данное понятие с положительной стороны. Следовательно, рассматриваемая категория может трактоваться как отрицательном, так и в положительном значении, в зависимости от того, какую направленность она имеет.

Концепт неприязни весьма часто встречается в художественной литературе. В различных произведениях неприязнь, как правило, ассоциируется с ненавистью, враждой, противостоянием [Дмитриева, 2009, 211], то есть рассматривается исключительно как негативное явление.

В философии также не существует единого понимания неприязни. Данный феномен рассматривается в философской науке с различных аспектов.

Философия воспринимает неприязнь как многоаспектное явление, которое может быть крайне отрицательным, когда речь идет о вражде и ненависти, либо, наоборот, положительным, если говорить о неприязни к пороку [Гущина, 2017, 58]. Заслугой философской науки является выделение видов неприязни – идеологической, политической и т.д. [Орлова, 2016, 38].

Большое внимание изучению неприязни уделяет социологическая наука, которая в центре внимания держит социальную неприязнь различных общественных групп (религиозных, этнических и т.п.) [Оселков, 2008, 263].

Для криминологического вектора научного исследования особый интерес представляет психологическое понимание неприязни. С позиций психологической науки неприязнь рассматривается как неприятие поведения другого лица, вызванное непониманием вследствие разного интеллектуального уровня, возраста, пола, противоположных взглядов, идеологических установок и т.п. [Головаха, Панина, 1989, 67].

Представленные подходы к пониманию неприязни позволяют сформировать многоаспектное отношение к данному явлению применительно к сфере юриспруденции.

Личная неприязнь как мотив совершения преступления

Переходя к юридическому пониманию неприязни, следует отметить, что нормативного определения данного понятия не существует. В Уголовном кодексе РФ неприязнь в качестве мотива совершения преступления не упоминается. О неприязни говорится лишь в п.4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве» как об одном из мотивов простого убийства.

В юридической литературе вопрос о понимании личной неприязни также остается неразрешенным. Как правило, авторы ограничиваются лишь упоминанием данного мотива при раскрытии субъективной стороны убийства [Иногамова-Хегай, Рарог, Чучаев, 2008, 31].

Нельзя не отметить, что неприязнь можно толковать в широком смысле, относя к ней ненависть, вражду, зависть, ревность. Однако направленность настоящего исследования весьма определена и нацелена на неприязнь межличностного характера, когда чувство неприятия относится к индивидуально определенному лицу и связано, именно, с его поведением, а не принадлежностью его к какой-либо социальной группе, организации и т.д.

Для лучшего понимания неприязни с учетом приведенных позиций различных отраслей знаний предлагается рассматривать данную категорию как определенное человеческое отношение, имеющее четкую структуру.

В связи с этим представляется возможным наглядно выделить элементы личной неприязни, а именно:

- основания возникновения – поступки, слова, жесты и другие проявления одной стороны, способные вызвать непонимание и неприятие другой;
- субъект – носитель (индивид), имеющий неприятие поведения другого лица;
- объект – индивид, чье поведение (поступки, высказывания и т.п.) вызывают неприятие другой стороны;
- содержание личной неприязни – внутреннее неприятие поведения другого лица и его внешнее выражение.

Основанием возникновения неприязни является поведение лица, которое вследствие разности интеллектуального, образовательного, культурного и нравственного уровня развития вызывает неприятие со стороны другого человека. Данное поведение может выражаться в жестах, поступках, высказываниях и т.п.

Субъектом личной неприязни выступает ее носитель, то есть лицо, чьи интересы, мировоззрение и т.п. были затронуты другим индивидом.

Объект личной неприязни – это лицо, в отношении которого она возникла (индивид, который, по мнению другой стороны, своим поведением вызвал отторжение со стороны субъекта).

Личная неприязнь может быть односторонней, когда со стороны объекта неприязни нет встречного неприятия, либо взаимной, когда поведенческие акты друг друга вызывают встречное неприятие контрагентов.

Содержание личной неприязни имеет внутреннюю и внешнюю стороны. Внутренняя личная неприязнь всегда первична по отношению к внешней и заключается в неприятии и возмущении поведением определенного лица. Сама собой внутренняя неприязнь не представляет никакой внешней опасности и может подавляться индивидом с помощью волевых усилий на основе моральных, этических либо религиозных принципов.

Общественную опасность может представлять личная неприязнь, проявляющаяся во вне, а именно – в актах агрессии, насилия и т.п.

Личная неприязнь может формироваться в течение длительного времени либо появляться внезапно при том или ином поведенческом акте, вызывающем неприязнь другого лица. В связи с этим предлагается классифицировать личную неприязнь на:

- устойчивую, то есть сформированную в течение относительно длительного периода времени;
- неустойчивую – внезапно возникшую.

Устойчивая личная неприязнь формируется в течение определенного временного промежутка на основе частых конфликтных либо иных ситуаций, вызывающих неприятие. В подобных ситуациях происходит внутреннее накопление агрессии, что может мгновенно получить выход во вне при очередном конфликте. Здесь справедливо относить неприязнь к чувствам, поскольку она устоялась в сознании лица.

Изучение уголовных дел показало, что для подобных преступлений свойственны такие признаки как: 1) длительное аморальное поведение потерпевшего по отношению к субъекту неприязни, разные моральные взгляды сторон конфликта; 2) длительность знакомства (наличие родства) между потерпевшим и виновным; 3) наличие очередного конфликта, спровоцированного, как правило, самим потерпевшим; 4) внезапность выхода подавленной агрессии, отсутствие планирования преступления, использование подручных средств совершения преступления, отсутствие особой жестокости по отношению к потерпевшему; 5) позитивное постпреступное поведение виновного, выражающееся в признании вины, раскаянии и т.д.; 6) большинство подобных преступлений совершается мужчинами в возрасте от 27 до 54 лет с низким уровнем образования и невысоким социальным статусом, но при этом часто – не имеющим судимости.

Наглядным примером могут следующие уголовные дела.

Так, Заиграевским районным судом Республики Бурятия осужден П., который на протяжении длительного времени конфликтовал со своим отцом С. Поводами для конфликтов являлось злоупотребление сыном спиртным и наркотиками, судимости сына, аморальный образ жизни, угрозы в адрес отца, избиения и т.п. В ходе очередного конфликта С. схватил нож и нанес П. четыре удара ножом в область груди и живота, от которых потерпевший скончался. После преступления С. попросил соседей вызвать полицию, вину признал, раскаялся. С. ранее судим не был, положительно характеризовался.

Благодарненским районным судом Ставропольского края осужден М. Он работал на одной ферме с П., который занимал более высокое положение и давал М. указания о выполнении работ, что вызывало недовольство со стороны М. Кроме того, в отношении П. имелись слухи о его нетрадиционной сексуальной ориентации, что породило у М. явную неприязнь и нежелание работать в подчинении П. Сформировавшуюся личную неприязнь М. не демонстрировал и подавлял ее в себе до момента, когда у него вызвало явное раздражение появление П. в состоянии алкогольного опьянения в вагончике, где они проживали. Испытывая личную неприязнь М. подошел к П. сзади, схватил за шею и задушил его. Через несколько дней М. явился в полицию с повинной, вину признал, раскаялся.

Криминологическая картина преступлений, совершенных по мотиву внезапно возникшей личной неприязни, весьма схожа с описанной картиной неприязни устойчивого характера. Отличает ее, как правило, отсутствие длительной вражды между потерпевшим и виновным. Возникшая неприязнь не носит устойчивого характера, поэтому ее следует относить к эмоциям, а не к чувствам, как неприязнь устойчивого характера. Зачастую, отношения потерпевшего и виновного до совершения преступления носят родственный, дружеский, товарищеский характер.

Поводом к возникновению личной неприязни является, в основном, разовый поведенческий акт, вызывающий неприятие стороны конфликта, как правило, сопровождающийся распитием спиртных напитков.

Так, Михайловским районным судом Приморского края осужден Д. Данный гражданин распивал спиртное, совместно со своими соседями. В ходе распития спиртных напитков, соседи стали упрекать Д. в совершении кражи ноутбука у одного из них. Категорически отрицая свою причастность к данному хищению, Д. стал вести себя агрессивно, спровоцировал драку и нанес потерпевшим удары ножом в различные части тела, причинив вред здоровью различной степени тяжести.

Как видно из приведенного примера, неприязнь возникла внезапно у обеих из сторон на почве употребления спиртного, подозрений в краже с одной стороны и отрицания данного факта – с другой.

Изучение уголовных дел показало, что детерминируют личную неприязнь одни и те же факторы, а именно, нежелание и неумение разрешать конфликтные ситуации мирным путем, злоупотребление спиртным, аморальность поведения.

Проведенное исследование позволяет сформулировать определение изучаемого феномена. Так, под личной неприязнью как мотива преступления предлагается понимать чувство либо эмоцию, основой формирования которых послужило неприятие поведения определенного лица, что вызвало решимость совершить насильственное преступление вследствие неумения разрешать конфликтные ситуации иными средствами.

Заключение

На основании изложенного следует сделать ряд выводов.

Во-первых, личная неприязнь как мотив совершения преступления весьма распространена и является детерминантой совершения насильственных преступлений. Во-вторых, личную неприязнь следует отличать от иных, схожих мотивов (мести, ненависти, вражды и т.п.), так как она персонифицирована и реализуется в отношении определенного лица. В-третьих, обстановка совершения преступлений по мотиву личной неприязни типична для бытового насилия. Подобное преступление носит спонтанный характер, для его совершения используются подручные средства. В-четвертых, преступления по мотиву личной неприязни совершаются с внезапно возникшим умыслом. В-пятых, детерминируют преступления, совершенные по мотиву личной неприязни, такие факторы, как несдержанность, неумение и неспособность разрешать конфликтные ситуации мирным путем, злоупотребление алкоголем. В-шестых, типичным преступником, совершившим деяние по мотиву личной неприязни, является мужчина средних лет, с низким уровнем образования и низким социальным статусом.

Библиография

1. Головаха Е.И., Панина Н.В. Психология человеческого взаимопонимания. Киев: Политиздат. 1989. 187 с.
2. Гуцина А.В. Идеи Ж.О. Де Ламетри, Д. Дидро о морали и нравственности и их приложении к воспитанию // Азимут научных исследований: педагогика и психология. 2017. Т.6. №1 (18). С. 58-61.
3. Дмитриева О.С. Концепт ненависть и способы его выражения в художественном произведении // Вестник Челябинского государственного педагогического университета. 2009. № 9. С. 211-216.
4. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка. Москва: АСТ, 2018. 736 с.
5. Орлова Н.Х. Философское наследие В.И. Ленина «Под Знаменем Марксизма» // Парадигма: философско-культурологический альманах. 2016. № 25. С.38-42.
6. Оселков А.А. Социальная напряженность по религиозному признаку: психологические особенности // Известия

- Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2008. №30 (67). С.263-267.
7. О судебной практике по делам об убийстве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1.
8. Православный сайт «Православие.ру». URL: <http://www.pravoslavie.ru/95816.html/>
9. Ушаков Д.Н. Толковый словарь русского языка. М.: АСТ, 2004. 1280 с.
10. Чучаев А.И. (ред.) Уголовное право. Особенная часть. М., 2008. 800 с.

Personal antipathy as a motive for committing a crime

Roman A. Sevost'yanov

PhD in Law, Associate Professor,
Saratov State Academy of Law,
410056, 1, Volskaya str., Saratov, Russian Federation;
e-mail: postmeister@yandex.ru

Abstract

The article analyzes personal hostility as one of the motives for criminal behavior. This motive often leads a person to commit socially dangerous acts, in particular, of an aggressive nature. The article considers personal dislike from philosophical, psychological, social, legal and criminological points of view. Much attention is paid to the external and internal circumstances that contribute to the formation of hostility. This feeling is studied in order to realize its origins, forms of manifestation and consequences. The article provides specific examples from judicial practice in cases of crimes committed on the basis of personal hostility. At the same time, certain crimes, which are most often committed with this motivation, are highlighted. In the presented article, the peculiarities of the criminal behavior of the person guided by this motive are noted. The conducted scientific research allows to formulate a definition of the motive of a sudden personal dislike, to single out its signs, and also to form a conclusion about the criminological characteristics of a criminal act committed on the basis of personal dislike. The study of criminal cases has shown that the same factors determine personal dislike, namely, unwillingness and inability to resolve conflict situations peacefully, alcohol abuse, and amoral behavior.

For citation

Sevost'yanov R.A. (2018) *Lichnaya nepriyazn' kak motiv soversheniya prestupleniya* [Personal antipathy as a motive for committing a crime]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 229-235.

Keywords

Determination of crime, personal hostility, aggression, the identity of the criminal, the motive of criminal behavior, violence, the psychology of crime.

References

1. Chuchaev A.I. (ed.) (2008) *Ugolovnoe parvo. Osobennaya chast'* [Criminal law. Special part]. Moscow: KONTRAKT: INFRA-M Publ.
2. Dmitrieva O.S. (2017) *Kontsept nenavist' i sposoby ego vyrazheniya v khudozhestvennom proizvedenii* [Concept of hatred and ways of its expression in a work of art]. *Vestnik Chelyabinskogo gosudarstvennogo pedagogicheskogo universiteta* [Bulletin of Chelyabinsk State Pedagogical University], 9, pp. 211-216.

3. Golovakha E.I., Panina N.V. (1989) *Psikhologiya chelovecheskogo vzaimoponimaniya* [Psychology of human understanding]. Kiev: Politizdat Publ.
4. Gushchina A.V. (2017) Idei Z.O. De Lametri, D. Didro o morali i nrvstvennosti i ikh prilozhenii k vospitaniyu [Ideas of J.O.O. De La Mettrie, D. Diderot on morality and ethics and their application to education]. *Azimut nauchnykh issledovaniy: pedagogika i psikhologiya* [Azimuth of scientific research: pedagogy and psychology], 1 (18), pp. 58-61.
5. Orlova N.Kh. (2016) Filosofskoe nasledie V.I. Lenina «Pod Znamenem Marksizma» [Under the Banner of Marxism]. *Paradigma: filosofsko-kul'turologicheskii al'manakh* [Paradigm: philosophical and cultural anthology], 25, pp. 38-42.
6. *sudebnoi praktike po delam ob ubiistve: postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 27.01.1999 № 1 ot 01.02.2011 № 1* [On judicial practice in murder cases: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 1 of February 1, 2011].
7. Oselkov A.A. (2008) Sotsial'naya napryazhennost' po religioznomu priznaku: psikhologicheskie osobennosti [Social tensions on religious grounds: psychological characteristics]. *Izvestiya Rossiiskogo gosudarstvennogo pedagogicheskogo universiteta im. A.I. Gertsena* [News of the Russian State Pedagogical University], 30 (67), pp. 263-267.
8. Ozhegov S.I. (2018) *Tolkovyi slovar' russkogo yazyka* [Explanatory dictionary of the Russian language]. Moscow: AST Publ.
9. *Pravoslavnyi sait «Pravoslavie.ru»* [Orthodox website "Orthodoxy.ru"]. Available at: <http://www.pravoslavie.ru/95816.html/> [Accessed 19/09/18]
10. Ushakov D.N. (2004) *Tolkovyi slovar' russkogo yazyka* [Explanatory dictionary of the Russian language]. Moscow: AST Publ.

УДК 34**Социально-экономические потери общества от преступности****Терехин Валерий Ильич**

Доктор экономических наук, профессор,
заслуженный работник высшей школы Российской Федерации,
профессор кафедры управления и организации деятельности УИС,
Академия ФСИН РФ,
390000, Российская Федерация, Рязань, ул. Сенная, 1;
e-mail: Valerii_Terekhin@mail.ru

Чернышов Виктор Валентинович

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры управления и организации деятельности УИС,
Академия ФСИН РФ,
390000, Российская Федерация, Рязань, ул. Сенная, 1;
e-mail: vitos-62@mail.ru

Аннотация

Преступность – сложное социально-экономическое явление, факторы формирования и динамики которого еще недостаточно исследованы. Обоснование влияния совокупности факторов и каждого фактора в отдельности на потери от преступности и ресурсного обеспечения правоохранительной деятельности является основой их оценки на перспективу. В статье обосновано использование в качестве основной цели правоохранительных органов России снижение общественных потерь от преступлений, в том числе, и рецидивных. Потери государства и общества от преступлений очень велики. Обосновано использование в качестве основной цели УИС снижение потерь государства и общества от постпенитенциарных преступлений осужденных. Критерий этой цели соответствует целям социально-экономического развития страны и может иметь количественное измерение. Социально-экономические потери общества могут иметь единое стоимостное измерение (представление социальных потерь в стоимостном выражении). В настоящей работе рассматриваются только ситуации наличия и обнаружения преступления. В заключении статьи отмечается, что в действующих нормативных актах при оценке исков косвенные потери и второй фактор динамики прямых и косвенных потерь не учитываются, что снижает объективность оценки потерь.

Для цитирования в научных исследованиях

Терехин В.И., Чернышов В.В. Социально-экономические потери общества от преступности // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 236-245.

Ключевые слова

Преступность, социально-экономические потери, факторы, результативность, социальный вред преступности.

Введение

Преступность – сложное социально-экономическое явление, факторы формирования и динамики которого еще недостаточно исследованы.

Обоснование влияния совокупности факторов и каждого фактора в отдельности на потери от преступности и ресурсного обеспечения правоохранительной деятельности является основой их оценки на перспективу.

Интегральные ресурсы государства и общества, расходуемые на борьбу с преступностью, включают ресурсы целевого назначения (финансирование правоохранительных органов) и социально-экономические потери преступной и криминальной деятельности.

Основная часть

Социально-экономические потери общества могут иметь единое стоимостное измерение (представление социальных потерь в стоимостном выражении). В общих издержках государства содержатся также расходы бюджета, косвенным результатом которых являются расходы на развитие правовых норм, правоприменения и формирование признания населением необходимости соблюдения законов и норм поведения. Можно утверждать, что их влияние значительно. Но выделить их влияние на уровень преступности в стране не представляется возможным, поэтому далее такие издержки в настоящей работе не учитываются,

В управлении правоохранительной деятельностью приведенные выше две группы интегральных потерь общества представляются как издержки сложившегося уровня преступности, и издержки уровня преступности, который общество желает и имеет возможность достигнуть. Потери от преступности нелинейно растут с ростом преступности (рис. 1). Теоретически общество может стремиться к полной ликвидации издержек от преступности, но уровень затрат на эти цели будет бесконечно велик. Поэтому при управлении правоохранительной деятельностью сопоставляются возможные (предельные) затраты государства на снижение преступности и ожидаемый результат изменения потерь. Теоретически при отсутствии издержек на правоохранительную деятельность уровень преступности может быть бесконечно большим. Интегральная кривая (сумма издержек двух групп) имеет четко выделенный экстремум (О), определяющий издержки общества на достижение желаемого уровня преступности. Следовательно, нельзя рассматривать задачу правоохранительных органов как ликвидацию (искоренение) преступности, задача состоит в оптимизации уровня преступности.

Чем более жесткой становится борьба с преступностью, тем большее давление испытывает на себе каждый законопослушный гражданин [Бабаев, 1982]. Это давление проявляется в росте налогов и неизбежных полицейско-бюрократических процедур. Рациональный (в моделях – оптимальный) уровень сдерживания преступности – это реальность, с которой необходимо считаться в связи с ограничениями бюджета и соблюдением прав и свобод населения.

Значения суммарных издержек общества в целом и в пересчете на одного осужденного должны учитываться в расчетах показателей экономической эффективности управления правоохранительной деятельностью в стране, включая деятельность УИС [Терехин, 2016].

Но количественное выражение оптимума, во-первых, динамично (зависит от эффективности правоохранительной деятельности и социально-экономических условий в стране), во-вторых,

его определение предполагает наличие полной и объективной информации по доходам, издержкам и вероятности расследования преступления, включая коррупционные, в-третьих, всегда будет стохастической величиной. Эта информация в настоящее время отсутствует или недостоверна. В-третьих, модели оптимизации всегда огрубляют и идеализируют процессы.

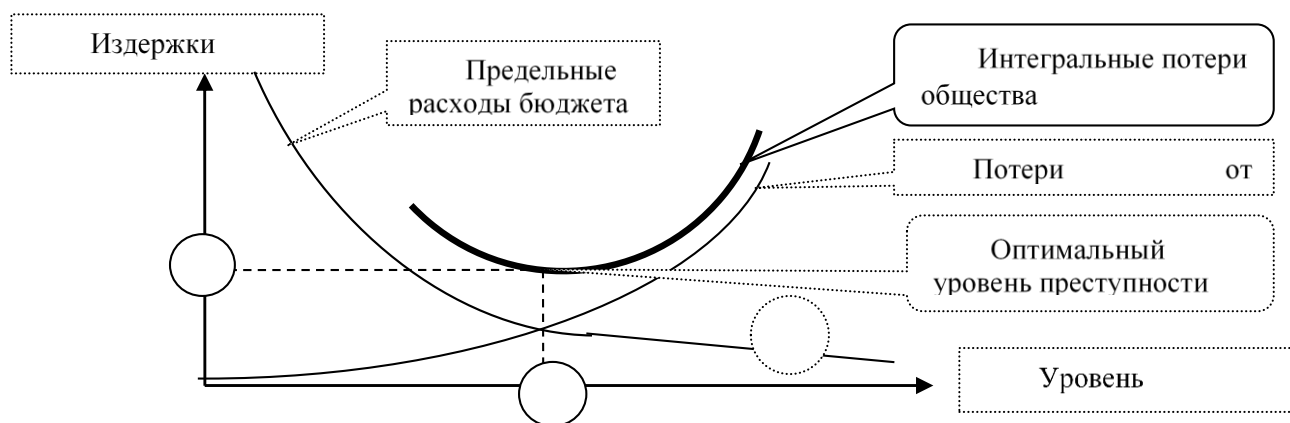


Рисунок 1 -Издержки общества от преступности и государственных расходов

Условием управления (снижения) социально-экономических потерь от результатов преступности являются их полная и объективная оценка и учет в деятельности правоохранительных органов. В настоящее время методика системной оценки общих потерь общества, личности и отдельных бизнес-структур, алгоритмы интеграции и количественных оценок социальных и экономических потерь общества, предприятий и организаций, и отдельных физических лиц не разработаны. Как правило, результаты отдельных преступлений и преступности в целом учитывают только прямые потери [Терехин, 2014].

Косвенные потери в соответствии с нормами УК и УИК не могут служить факторами, определяющими содержание судебного решения. Их оценка, как правило, носит вероятностный характер и может быть представлена независимым оценщиком в виде прогнозных значений потерь объекта преступления. Но даже при таком их определении они дают важную информацию правоохранительным органам (МВД, УИС и др.) относительно приоритетности и методов борьбы с ними, и потому их оценка и учет необходимы. Отказ от учета косвенных потерь искажает реальную опасность преступлений для общества и бизнес-структур, снижает объективность судебного приговора как условия достижения социальной справедливости пострадавшему и кары, как меры ограничения новых преступлений.

В настоящей работе рассматриваются только ситуации наличия и обнаружения преступления. Влияние несовершенства механизма обнаружения преступления в работе не учитывается, как не учитываются и возможные ошибки приговоров. Приведенное ранее представление рациональной преступности в виде циклического процесса (первичная преступность – формирование рецидивистов – увеличение первичной преступности – рост рецидивных преступлений) соответствует сущности ее развития. Каждое из рецидивных преступлений формирует новый цикл. Каждый цикл приводит к совокупности потерь общества и к определенным потерям и выгодам преступника (таблица 1).

Таблица 1 - Цикл рациональной преступности

Этапцикла	Результаты		
	Для общества и государства	Для объекта преступления (граждан, бизнеса)	Для преступника
1. Социум. Подготовка и совершение преступления	Социально-экономические потери вследствие отвлечения (полного или частичного) потенциальных преступников от легальной деятельности		Социальный результат - риски Экономический результат – издержки подготовки
2. Осуждение. Изоляция преступника от общества (учреждения УИС)	Экономические потери в связи с отключением осужденных от производительного труда	Социальные потери. Удовлетворенность или неудовлетворенность судебным решением. Экономические потери. Возмещение исков.	Социально-экономические потери и положительный эффект: - потери (в социуме) и рост (в криминальной среде) имиджа; -экономический результат (разность полученного дохода и потерь)
	Ресоциализация осужденных: компенсация потерь от преступлений или постпенитенциарные рецидивы (рост потерь)		
3. Социум. Постпенитенциарная деятельность	Ресоциализация и адаптация к жизни в социуме Или подготовка и совершение нового преступления. Положительный или отрицательный социально-экономический эффект общества		

Уточним содержание социально-экономических результатов преступления для преступника и общества по этапам цикла рациональной преступности в соответствии с концепцией экономической теории преступности.

Этап 1. Подготовка и совершение преступления означает, что уровень сдерживающих социальных и экономических результатов преступления (возможность осуждения и связанных с ним потерь) считаются потенциальными преступниками меньшими ожидаемой экономической

и социальной выгоды. Основные стимулы совершения преступления, формируют мотивы совершения рационального преступления. При подготовке преступления отсутствуют или являются незначительными прямые экономические потери общества, но формируются значительные косвенные социальные потери общества, состоящие в вовлечении в преступную деятельность других членов общества, увеличении их криминального потенциала. Значимые экономические потери общества и граждан могут также проявляться в снижении результативности легального труда при подготовке преступления.

Если для общества граждан и бизнеса социальные и экономические результаты преступления всегда отрицательны, то для совершившего его лица (преступника) они включают и положительные и отрицательные составляющие. Ожидаемые преступником на этапе подготовки

и совершения преступления его социальные последствия основаны, во-первых, на определенной уверенности в том, что преступление не будет раскрыто или вероятность раскрытия незначительна. Во-вторых, социальные результаты, включающие ожидания возможных негативных последствий раскрытия преступления, признаются с учетом

вероятности раскрытия преступления несущественными. В-третьих, определенным стимулом совершения преступления является связь с криминальным сообществом, порождающая определенную кару для потенциального участника преступления в случае его отказа в участии в подготовке и совершении преступления, надежду на помощь криминалитета в случае осуждения.

Этап 2. Вероятность расследования преступления и осуждения преступников к лишению свободы формирует экономические и социальные потери, определенные на основе действующих правовых актов и общественного мнения. Экономические результаты лишения свободы для осужденного отрицательны. Он лишается достойного и легального заработка в период пребывания в учреждениях УИС и, как правило, после освобождения. Но эти потери могут компенсироваться экономическими результатами уже совершенного преступления и надеждами на значительные экономические результаты последующих преступлений. Аналогичны результаты социальных потерь: снижение социального статуса для значительной части осужденных, во-первых, незначительны из-за низкого статуса осужденного в обществе, сформировавшегося ранее, во-вторых, вследствие роста его авторитета в криминальном сообществе.

3. В постпенитенциарном периоде (этап 3) осужденный оценивает соотношения реальных и ожидаемых социальных и экономических результатов, сравнивает их с возможными результатами совершения рецидива. Итоговые оценки осужденным результатов лишения свободы определяют ориентацию осужденного на ресоциализацию или совершение последующего преступления.

По нашему мнению, этот подход позволяет дать объективную системную оценку причин совершения рецидивных преступлений, расширяющую содержащиеся в большинстве работ по экономической теории преступности характеристики мотивов преступления и позволяющую повысить обоснованность методологического подхода к управлению преступностью [Терехин, Чернышов, 2015].

Классификация интегральных результатов (потерь и выгод) общества и преступника приведена в таблице 2. Использование этого состава выгод и потерь преступника, во-первых, позволяет определить значительную часть социальных потерь в стоимостном эквиваленте, во-вторых, способно повысить обоснованность исков по компенсации потерь, нанесенных потерпевшим от преступления. В конечном итоге это повышает социальную справедливость наказаний.

Таблица 2 - Состав и классификация типичных (основных) результатов преступлений

Объект оценки результатов преступлений			
1. Общество		2. Преступник	
1.1. Социальные потери	1.2. Экономические потери	2.1. Социальные выгоды и потери	2.2. Экономические выгоды и потери
1.1.1. Прямые потери: -снижение качества жизни населения; -снижение авторитета правоохранительных органов; -уничтожение социальных	1.2.1. Прямые потери: -потери от хищений и порчи имущества; -бюджеты правоохранительных органов -издержки на расследование преступления;	2.1.1. Социальные потери: -снижение социального статуса с период отбытия наказания и постпенитенциарный период; -потери социальных	2.2.1. Экономические потери: -потери возможностей получения легальных доходов в период отбытия наказания; - снижение легальных доходов в постпенитенциарный

Объект оценки результатов преступлений			
1. Общество		2. Преступник	
ценностей, охраняемых законом, и др.	-потери бизнеса вследствие дезорганизации производства и др.	контактов в социуме; -снижение качества жизни в период отбытия наказания и постпенитенциарный период и др.	период; -возможности лишения имеющегося имущества на основании решения суда и др.
1.1.2. Косвенные потери: - рост социальной напряженности в обществе; - стимулирование роста преступности и ухудшение ее структуры; - сдерживание положительных и развитие негативных тенденций развития общества; - снижение доверия населения органам власти; -формирование негативного отношения молодежи к труду; -снижение имиджа страны и др.	1.2.2. Косвенные потери: -потери трудового потенциала за счет низкой эффективности труда осужденных; -рост бюджетных ассигнований на работу правоохранительных органов -потери ВВП вследствие отвлечения трудоспособного лиц для работы в правоохранительных органах; -потери бизнеса вследствие нарушений цепочек создания стоимости; -издержки физических и юридических лиц на самозащиту от преступлений и др.	2.1.2. Социальные выгоды: -рост криминального авторитета; -возможность самоутверждения за счет приобщения к криминальной культуре и использования криминальных инструментов; -возможность отказа от трудовой деятельности и сохранение антисоциальных потребностей; -отсутствие легальных способов обеспечения жизнедеятельности и др.	2.2.2. Экономические выгоды: -незаконное получение и сохранение имущества, полученного в результате преступления.

Совокупность интегральных экономических потерь общества и принцип их оценки, включая экономическую оценку социальных потерь по основным видам преступлений, приведены далее.

1). Преступления против личности, выразившиеся в потере доходов, имущества, трудоспособности и моральном ущербе пострадавшего (временной или постоянной), относимые УК РФ к преступлениям против личности. Виды потерь:

а) потери имущества пострадавшего. Определяются по остаточной стоимости имущества. При значительной стоимости имущества оценку должен производить независимый оценщик;

+

б) потери пострадавшего, вызванные неспособностью получать прежние доходы после преступления. Эти потери подтверждаются инвалидностью пострадавшего или иными причинами невозможности выполнять прежнюю работу;

+

в) потери пострадавшего вследствие издержек на оплачиваемое лечение в связи с отсутствием необходимых процедур в составе обязательных услуг муниципальных и государственных лечебных заведений;

+

г) дополнительные расходы пострадавшего на личную защиту от преступлений в будущем. Эти расходы иницируются и финансируются пострадавшим, поэтому учет их может быть признан необоснованным;

+

д) потери предприятия (организации), на котором занят пострадавший, вследствие снижения выработки, роста издержек производства и других факторов, приведшие к снижению прибыли. Потери определяются издержками временной замены пострадавшего или снижением объемов производства. Если пострадавший может быть признан ключевой фигурой, то его даже временное выбытие из производственного процесса может привести к значительным потерям, например, из-за отказа от выгодной сделки;

+

е) потери государства на лечение пострадавшего, включая оплату листов нетрудоспособности и дополнительного специального лечения;

+

ж) потери общества на расследование преступления (расходы правоохранительных органов). Может определено по общему времени работы сотрудников всех правоохранительных органов по этому преступлению и средней стоимости одного человеко-дня;

+

з) потери общества вследствие снижения налоговых отчислений во все виды бюджетов. Потери могут быть рассчитаны при определении влияния преступления на значения налоговых баз предприятия (организации), в которой работает пострадавший;

+

е) потери общества вследствие исключения преступника из производственного процесса. Определяются для преступлений, результатом расследования которых является лишение свободы обвиняемого (содержание в СИЗО и далее в ИК). Потери общества могут быть определены по добавленной стоимости, приходящейся в среднем на одного работающего соответствующего предприятия или валовому продукту на одного занятого по стране в целом за время отвлечения, совершившего преступление от трудовой деятельности;

=

ж) интегральные экономические потери общества.

2) Объект преступления – юридическое лицо (бизнес-структура). Преступления, связанные с рэккетом, уводом активов, материальными и финансовыми хищениями, рейдерством, нарушениями правил торговли и др. Виды потерь, формирующие интегральные потери общества:

а) прямые потери предприятия вследствие хищений и рэккета;

+

б) потери от дезорганизации производства вследствие преступления, приведшие к снижению прибыли за счет снижения объема производства и (или) роста издержек;

+

в) потери, связанные с необходимостью привлечения дополнительных (собственных и заемных) ресурсов для снижения последствий преступления. Потери соответствуют вынужденному отказу от эффективных альтернативных вариантов использования этих ресурсов;

+

г) потери организации вследствие нарушения договоров с банками, поставщиками и потребителями при совершении преступления. Рассчитываются на основе анализа влияния потерь от преступления на выполнение договоров и предусмотренные в договорах штрафы, и пеня;

+

д) потери государства вследствие дезорганизации деятельности предприятий смежников и нарушения межгосударственных соглашений. Потери смежников могут быть определены использованием дополнительных ресурсов при отказе от реализации альтернативных вариантов их использования;

+

е) потери общества вследствие снижения налоговых отчислений во все виды бюджетов. Потери могут быть рассчитаны при определении влияния преступления на значения налоговых баз смежников;

+

ж) соответствующие издержки правоохранительных органов, инициированные преступлением. Могут быть определены по общему времени работы сотрудников всех правоохранительных органов по этому преступлению и средней стоимости одного человеко-дня;

=

з) интегральные экономические потери общества.

3) Объект преступления – казенное учреждение УИС. Основные виды преступлений: преступления против личности, порча или увод активов, материальные и финансовые хищения, дезорганизация деятельности учреждения. Виды потерь:

а) прямые потери учреждения от хищений и порчи имущества (активы ЦТАО, оборудование контроля и охраны учреждения и др.);

+

б) экономические потери ФСИН, вызванные необходимостью привлечения дополнительных средств для компенсации потерь от возможных правонарушений и преступлений в учреждении;

+

в) прямые экономические потери учреждения, инициированные побегами, дезорганизацией деятельности учреждений и др.;

+

г) косвенные экономические потери от побегов, дезорганизации деятельности учреждений и др., состоящие в потерях граждан и общества, определенных для объектов 1 и 2;

=

г) интегральные экономические потери общества.

Заключение

Динамика экономических потерь общества (государства, бизнес-структур, физических лиц) от преступления (преступников) определяется двумя группами факторов:

- динамикой компенсации исков осужденным в течение времени отбытия наказания;
- наращением некомпенсированных потерь вследствие утраты возможностей потерпевшего их альтернативного использования.

Мы рассматриваем последний фактор как аналог процентов по банковскому кредиту: выдача кредита заемщику рассматривается как утрата возможности альтернативного использования кредитной суммы (или задолженности кредитора) для получения определенных доходов. Размер этих потерь определяется риском своевременной и полной компенсации преступником исков и потерь, нанесенных преступлением.

Таким образом, как уже отмечалось, в действующих нормативных актах при оценке исков косвенные потери и второй фактор динамики прямых и косвенных потерь не учитываются, что снижает объективность оценки потерь.

Библиография

1. Бабаев М.М. Социальные последствия преступности. М., 1982. 82 с.
2. Терехин В.И., Чернышов В.В. Эффективность уголовно-исполнительной системы: экономико-правовое оценивание. Рязань, 2016. 445 с.
3. Терехин В.И. Эффективность УИС: сущность и методы количественной оценки. Рязань, 2015. 184 с.
4. Терехин В.И., Чернышов В.В. Криминальный потенциал рецидивных преступлений: экономическое измерение // Человек: преступление и наказание. 2015. №1. С. 122-128.

Social and economic losses of society from crime

Valerii I. Terekhin

Doctor of Economics, Professor,
honored worker of the higher school of the Russian Federation,
Professor of management Department and organization of activities of the IPO,
Academy of Law Management of the Federal Penal Service of Russia,
390000, 1, Sennaya str., Ryazan, Russian Federation;
e-mail: Valerii_Terekhin@mail.ru

Viktor V. Chernyshov

PhD in Law, Associate Professor,
Associate Professor of management and organization of activities of the IPO,
Academy of Law Management of the Federal Penal Service of Russia,
390000, 1, Sennaya str., Ryazan, Russian Federation;
e-mail: vitos-62@mail.ru

Abstract

Crime is a complex socio-economic phenomenon, the factors of formation and dynamics of which are still not sufficiently studied. Justifying the influence of a combination of factors and each factor separately for losses from crime and resource support for law enforcement, is the basis of their assessment for the future. The article substantiates the use of the reduction of public losses from crimes, including recurrent ones, as the main goal of the law enforcement agencies of Russia. Losses of the state and society from crimes are very large. The use of prisoners as the main goal is to reduce the losses of the state and society from post-penitentiary crimes. The criterion of this goal corresponds to the goals of the socio-economic development of the country and may have a

quantitative dimension. Socio-economic losses of a society can have a single cost dimension (the representation of social losses in terms of value). In this paper, only situations of presence and detection of crime are considered. In the conclusion of the article it is noted that in the current regulatory acts when evaluating claims, indirect losses and the second factor of the dynamics of direct and indirect losses are not taken into account, which reduces the objectivity of loss estimation.

For citation

Terekhin V.I., Chernyshov V.V. (2018) Sotsial'no-ekonomicheskie poteri obshchestva ot prestupnosti [Social and economic losses of society from crime]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 236-245.

Keywords

Crime, costs to society from a crime, socio-economic losses, factors. effectiveness.

References

1. Babaev M.M. (1982) *Sotsial'nye posledstviya prestupnosti* [The social consequences of crime]. Moscow.
2. Terekhin V.I., Chernyshov V.V. (2016) *Effektivnost' ugovovno-ispolnitel'noi sistemy: ekonomiko-pravovoe otsenivanie* [The effectiveness of the penitentiary system: economic and legal assessment]. Ryazan.
3. Terekhin V.I. (2015) *Effektivnost' UIS: sushchnost' i metody kolichestvennoi otsenki* [The effectiveness of MIS: the nature and methods of quantitative evaluation]. Ryazan.
4. Terekhin V.I., Chernyshov V.V. (2015) Kriminal'nyi potentsial retsidivnykh prestuplenii: ekonomicheskoe izmerenie [The criminal potential of recurrent crimes: the economic dimension]. *Chelovek: prestuplenie i nakazanie* [Man: crime and punishment], 1, pp. 122-128.

УДК 343**Уголовная ответственность за нарушение конституционного права на безопасные условия труда****Гитинова Мадинат Махмудовна**

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры теории государства и права,
Северо-Кавказский институт (филиал),
Всероссийский государственный университет юстиции,
367008, Российская Федерация, Махачкала, ул. Агасиева, 87;
e-mail: Gitinova_72@list.ru

Аннотация

Статья посвящена актуальной проблеме уголовной ответственности за нарушение требований охраны труда как конституционного права человека и гражданина. Автор проанализированы нормы уголовного права о преступном нарушении требований охраны труда, данные статистики о числе лиц, привлеченных уголовной ответственности в 2014-2017 гг., об уровне производственного травматизма в России. Данные статистики свидетельствуют о высоком уровне производственного травматизма в РФ и о немногочисленности числа осужденных за нарушение правил охраны труда, что говорит о высокой латентности данного деяния. Сделан вывод о необходимости уголовного определения понятия «нарушение требований охраны труда», поскольку бланкетный характер анализируемой нормы вызывает сложности в правоприменительной деятельности. Автор указывает на наличие необходимости определения в смысловом значении понятия «охрана труда», его содержания, правовых аспектов и круга охватываемых мероприятий.

Для цитирования в научных исследованиях

Гитинова М.М. Уголовная ответственность за нарушение конституционного права на безопасные условия труда // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 246-252.

Ключевые слова

Уголовная ответственность, нарушение требований охраны труда, конституционное право гражданина и человека, безопасные условия труда, уровень производственного травматизма, ст. 143 УК РФ.

Введение

Конституция РФ гарантирует право на свободный труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, что также признается и гарантируется основными источниками международного права (см., например, Всеобщую декларацию прав человека).

Сегодня условия труда в России являются небезопасными, что подтверждается данными статистики о высоком травматизме в сфере труда в силу несоблюдения субъектами трудовых правоотношений законодательства о создании безопасных условий труда. В 2000 г. число несчастных случаев на производстве составляло 151 800, а с 2013 г. отмечается тенденция их снижения: в 2013 г. – до 35 600, в 2014 г. – до 31 300, в 2015 г. – до 28 200, в 2016 г. – до 26 700, в 2017 г. – до 25 400, из них со смертельным исходом соответственно: в 2010 г. – 4400 человек, в 2013 г. – 1700, в 2014 г. – 1460, в 2015 г. – 1290, в 2016 г. – 1290, в 2017 г. – 1140 [Труд и занятость..., [www](#)].

Количество проверок и выявленных нарушений трудового законодательства по видам экономической деятельности в 2016 г. составило 478 900. Выявлены также нарушения по обучению и инструктированию работников по охране труда (51 400), обеспечению работников средствами индивидуальной и коллективной защиты (28 300) [Там же].

Нарушение конституционного права на безопасные условия труда в Российской Федерации

Случаи производственной травмы связаны с преступным нарушением требований охраны труда. Методом экспертных оценок, к которым прибегают при исследовании латентной преступности, выявлено, что по ст. 143 УК РФ уровень неучтенной преступности значителен, что подтверждается материалами проверок государственной инспекции по труду, санитарно-эпидемиологических служб и других органов, контролирующих условия труда, подтверждая факт систематического грубого нарушения законодательства об охране труда. Специалисты называют в качестве основных причин трудового травматизма неудовлетворительную организацию труда при производстве работ, нарушение правил обучения и инструктирования работников и их обеспечения средствами защиты и пр.

Вопросы уголовно-правовой охраны конституционного права человека на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, являются на сегодня особо актуальными. Статистика хотя и свидетельствует о некоторой стабильности анализируемого деяния, но, в сравнении с высоким уровнем производственного травматизма, позволяет сделать вывод о неблагополучии в сфере охраны труда и необходимости определения смыслового значения самого понятия «охрана труда», его содержания, правовых аспектов и круга охватываемых мероприятий.

Таблица 1 - Удельный вес числа осужденных за нарушение требований охраны труда в общем числе осужденных за преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина в 2014-2017 гг. [Официальный сайт..., [www](#)]

Годы	2014	2015	2016	2017
Число осужденных по ст. 143 УК РФ	158	127	135	130
Удельный вес в общем числе осужденных за преступления против конституционных прав и свобод граждан	2,0%	1,8%	1,6%	1,5%

Скудность уголовной статистики объясняется тем, что в нее не попадают лица, виновные в преступном нарушении требований охраны труда, вследствие применения судами примирения с потерпевшим. В 2017 г. число лиц, нарушивших требования охраны труда и освобожденных от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшими, составило 145, тогда как были реально осуждены 130 лиц [Там же].

Ст. 143 УК РФ является бланкетной нормой, поскольку отсылает нас к различным нормативно-правовым актам, регламентам, инструкциям, нормативным требованиям локального характера, хотя о последних в уголовном законе прямо не говорится. Они широко охватывают субъектов трудовых правоотношений правовыми гарантиями и в спектре регулируемых рисков, и в методах преодоления их негативного воздействия, и в минимизации неблагоприятного воздействия производственных факторов на отдельного работника на рабочем месте.

В правоприменительной деятельности предъявляются определенные требования, заключающиеся в установлении таких обстоятельств, как наличие обязанности лица соблюдать требования охраны труда, подтверждение законного возложения обязанности охраны труда на конкретное лицо, выявление факта нарушения лицом требований охраны труда, наличие реальной возможности выполнить данным лицом этой обязанности и пр.

Например, Л., прибыв к месту погрузки грунта в кузов самосвала, совершил маневр разворота и поставил свое транспортное средство задом к ковшу экскаватора. Далее Л. вышел из автомобиля и поднял кузов самосвала, после чего снова сел в автомобиль. В нарушение пп. 1.2, 1.5, 3.2 инструкции по охране труда для водителя грузового автомобиля, а также п. 2. Межотраслевых правил по охране труда на автомобильном транспорте, пп. 1.3, 2.3, 4.3 должностной инструкции, п. 8.12 ПДД РФ, управляя транспортным средством, которое является источником повышенной опасности, Л. начал движение задним ходом с поднятым кузовом, не убедившись в безопасности своего маневра, не прибегнув к помощи третьих лиц, в результате чего своими неосторожными действиями он допустил защемление головы и верхней части туловища ФИО5 между поднятым кузовом управляемого автомобиля и ковшом экскаватора, причинив тем самым повреждения ФИО5, от которых наступила смерть последнего. При этом Л. не предвидел возможности наступления общественно опасных последствий своих действий в виде причинения смерти ФИО5, однако при необходимой внимательности и предусмотрительности должен был и мог предвидеть эти последствия¹.

Социально безответственное поведение работодателя в отношении здоровья и жизни работников влечет не только имиджевые издержки, но и очень серьезные юридические последствия для виновных. За различные нарушения законодательно установленных требований по охране труда предусмотрены такие наказания, как административный штраф в размере до 40 000 руб. для должностных лиц или дисквалификация на срок до 3 лет (ст. 5.27.1 КоАП РФ), уголовный штраф до 400 000 руб., лишение свободы на срок до 5 лет (ст. 143 УК РФ), а для юридических лиц – административный штраф до 200 000 руб. либо административное приостановление деятельности предприятия на срок до 90 суток (ст. 5.27.1 КоАП РФ).

Определяющими при выявлении условий труда являются регламентируемые санитарными нормами условия проектирования предприятий, строительные нормы и правила, отраженные в государственных стандартах, различные требования техники безопасности и охраны труда.

¹ Дело № 1-29/2018 // Архив Мирнинского районного суда Республики Саха (Якутия).

Таблица 2 - Данные о выявленных нарушениях в области охраны труда в 2014-2016 гг.
[Труд и занятость..., www]

Годы	2014	2015	2016
Проведено проверок	132,6	138,5	136,1
Выявлено нарушений	631,2	582,3	478,9
из них по вопросам:			
регулируемого труда женщин и лиц с семейными обязанностями	5,5	3,8	2,2
регулируемого труда работников в возрасте до 18 лет	0,9	0,4	0,4
проведения медицинских осмотров работников	19,0	17,3	21,7
обучения и инструктирования работников по охране труда	99,8	68,4	51,4
обеспечения работников средствами индивидуальной и коллективной защиты	39,5	30,6	28,3
проведения аттестации рабочих мест по условиям труда	23,0	21,0	15,8
расследования, оформления и учета несчастных случаев на производстве	14,8	11,2	9,2
охраны труда и другим вопросам	126,0	136,0	119,3

К сожалению, трудовое законодательство с первых шагов своего формирования включало в себя производственную функцию, уделяя большее внимание производительности труда и отводя системе охраны труда роль второго плана [Алистархов, 2014]. Специалисты называют в качестве основных причин трудового травматизма неудовлетворительную организацию труда при производстве работ, нарушение в обучении и инструктировании работников, нарушение правил обеспечения работников средствами защиты и пр.

Судебно-следственная практика подтверждает, что зачастую ошибки в квалификации преступления, предусмотренного ст. 143 УК РФ, происходят из-за неправильного установления признаков субъекта в нарушение требования охраны труда. Им может быть лицо как должностное, так и иное лицо, которое в силу выполняемых им служебных функций или возложенных специальным распоряжением обязанностей должно обеспечивать соблюдение требований охраны труда на определенном участке работы. К ответственности могут привлекаться руководители предприятий и организаций, их заместители, главные инженеры, главные специалисты предприятий, если они не приняли мер к устранению заведомо известного им нарушения требования охраны труда либо дали указания, противоречащие этим правилам и не обеспечили их соблюдение [Сабинов, 2018].

Так, главный инженер А., находясь на рабочем месте, в служебном кабинете, действуя в нарушение п. ж ст. 218 (обязан обеспечить рабочих, осуществляющих эксплуатацию оборудования под давлением, производственными инструкциями, определяющими их обязанности, порядок безопасного производства работ и ответственность), ст. 219 (проведение планово-предупредительных ремонтов, для обеспечения содержания оборудования под давлением в исправном (работоспособном) состоянии и предотвращения риска аварийных ситуаций, эксплуатирующая организация осуществляет силами собственных подразделений и (или) с привлечением специализированных организаций) Федеральных норм и правил в области промышленной безопасности «Правила промышленной безопасности опасных производственных объектов, на которых используется оборудование, работающее под избыточным давлением», а также должностных обязанностей, указанных в должностной

инструкции главного инженера совхоза «Новый» АК «АЛРОСА» (ПАО), вследствие неосторожности в виде преступной небрежности, не предвидя наступления общественно-опасных последствий в виде наступления смерти двух лиц, в результате ненадлежащего исполнения своих профессиональных обязанностей допустил нарушение технологического процесса стерилизации молока на мини-молокозаводе совхоза «Новый». Его преступные действия были выражены в том, что не была закрыта и повернута крышка автоклава в месте соединения замкового кольца сферической крышки и цилиндрической обечайкой корпуса, как предусмотрено конструкцией замкового соединения. Также он не обеспечил эксплуатацию оборудования (автоклава), работающего под избыточным давлением, в исправном состоянии и безопасные условия его эксплуатации; не гарантировал качество проведения планово-предупредительных ремонтов для обеспечения содержания оборудования, работающего под избыточным давлением, в исправном (работоспособном) состоянии и предотвращения риска аварийных ситуаций; не предоставил рабочим, осуществляющим эксплуатацию оборудования под давлением, производственные инструкции, определяющие их обязанности, порядок безопасного производства работ и ответственность, тем самым ненадлежащим образом исполнил свои профессиональные обязанности².

Заключение

Ст. 143 УК РФ является бланкетной нормой, так как она отсылает нас к различным нормативно-правовым актам, регламентам, инструкциям. Хотя прямо в УК РФ не содержится указания на то, что требования охраны труда могут быть установлены и локальными нормативными актами, в ст. 209 ТК РФ локальные акты относятся к числу источников требований охраны труда. Таким образом, через действие ст. 209 ТК РФ нарушение этих требований также является уголовно наказуемым.

Анализ данных статистики свидетельствует о необходимости определения смыслового значения самого понятия «охрана труда», его содержания, правовых аспектов и круга охватываемых мероприятий.

Библиография

1. Алистархов В. Проведение специальной оценки условий труда. Законодательные изменения // Трудовое право. 2014. № 5. С. 5-14.
2. Всеобщая декларация прав человека. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон Рос. Федерации от 30.12.2001 № 195-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 20.12.2001: одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.12.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/
4. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
5. О судебной практике по делам о нарушениях правил охраны труда и безопасности при ведении горных, строительных или иных работ: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.1991 № 1. URL: <http://ппвс.рф/1991/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N01-ot-23.04.1991.html>
6. Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/iNdex.php?id=79&item=3834>
7. Петрова А.В., Корощенко А.Д., Айзман Р.И. Охрана труда на производстве и в учебном процессе. Новосибирск: Сибирское университетское издательство, 2017. URL: <http://www.iprbookshop.ru/65285.html>
8. Сабиров Р. Погибший «по вине» компании: анализ судов и размер компенсаций родственникам // Трудовое

² Дело № 1-43/2018 // Архив Отраденского городского суда Самарской области.

- право. 2018. № 9. С. 95-112.
9. Труд и занятость в России – 2017 г. URL: http://www.gks.ru/bgd/regl/b17_36/Main.htm
10. Трудовой кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.12.2001: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.12.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/
11. Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.05.1996: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 05.06.1996. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/
12. Чернышева Л.А. Общие требования соблюдения законодательства об охране труда. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ, 2015. URL: <http://www.iprbookshop.ru/73904.html>

Criminal liability for violating the constitutional right to safe working conditions

Madinat M. Gitinova

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of theory of state and law,
North Caucasus Institute (branch),
All-Russian State University of Justice,
367008, 87 Agasieva st., Makhachkala, Russian Federation;
e-mail: Gitinova_72@list.ru

Abstract

The article is devoted to the topical problem of criminal liability for violating labour protection requirements as a constitutional right of man and of the citizen in the Russian Federation. The author of the article makes an attempt to analyse the criminal law norms stipulating criminal liability for violating labour protection requirements, statistical data on the number of persons held criminally liable during 2014-2017, as well as the rate of occupational injuries in the Russian Federation. The article pays special attention to the fact that these statistics indicate a high level of industrial injuries in the Russian Federation and a small number of people convicted of violating labour protection rules, which indicates a high latency of this act. The article points out that in Russian legislation there is a need for giving a criminal law definition of the concept of violation of labour protection requirements, since the blanket nature of the analysed norm (Article 143 of the Criminal Code of the Russian Federation) causes difficulties in law enforcement. The author concludes that it is necessary to define the concept of “labour protection” in Russian legislation with due regard to its semantic meaning, its content, legal aspects and the range of activities covered.

For citation

Gitinova M.M. (2018) *Ugolovnaya otvetstvennost' za narushenie konstitutsionnogo prava na bezopasnye usloviya truda* [Criminal liability for violating the constitutional right to safe working conditions]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 246-252.

Keywords

Criminal liability, violation of labour protection requirements, constitutional right of man and

Criminal liability for violating the constitutional right to safe working conditions

of the citizen, safe working conditions, occupational injury rate, Article 143 of the Criminal Code of the Russian Federation.

References

1. Alistarkhov V. (2014) Provedenie spetsial'noi otsenki uslovii truda. Zakonodatel'nye izmeneniya [Special assessment of working conditions. Legislative changes]. *Trudovoe pravo* [Labour law], 5, pp. 5-14.
2. Chernysheva L.A. (2015) *Obshchie trebovaniya soblyudeniya zakonodatel'stva ob okhrane truda* [General requirements for observance of labour protection legislation]. St. Petersburg: Saint Petersburg Law Institute (branch) of the Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation. Available at: <http://www.iprbookshop.ru/73904.html> [Accessed 29/08/18].
3. *Kodeks Rossiiskoi Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniakh: feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.12.2001 № 195-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 20.12.2001: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.12.2001* [Code of the Russian Federation on Administrative Offences: Federal Law of the Russian Federation No. 195-FZ of December 30, 2001]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/ [Accessed 29/08/18].
4. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ [Accessed 29/08/18].
5. *O sudebnoi praktike po delam o narusheniyakh pravil okhrany truda i bezopasnosti pri vedenii gornykh, stroitel'nykh ili inykh rabot: postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 23.04.1991 № 1* [On judicial practice in cases of violation of labour protection and safety rules in mining, construction or other works: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 1 of April 23, 1991]. Available at: <http://ppvs.rf/1991/postanovlenie-plenuma-vs-rf/N01-ot-23.04.1991.html> [Accessed 29/08/18].
6. *Ofitsial'nyi sait Sudebnogo departamenta pri Verkhovnom Sude Rossiiskoi Federatsii* [The official website of the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation]. Available at: <http://www.cdep.ru/iNedex.php?id=79&item=3834> [Accessed 29/08/18].
7. Petrova A.V., Koroshchenko A.D., Aizman R.I. (2017) *Okhrana truda na proizvodstve i v uchebnom protsesse* [Labour protection at work and in the educational process]. Novosibirsk: Sibirskoe universitetskoe izdatel'stvo. Available at: <http://www.iprbookshop.ru/65285.html> [Accessed 29/08/18].
8. Sabirov R. (2018) Pogibshii "po vine" kompanii: analiz sudov i razmer kompensatsii rodstvennikam [The dead "because of the fault" of a company: an analysis of the courts and the amount of compensation to relatives]. *Trudovoe pravo* [Labour law], 9, pp. 95-112.
9. *Trud i zanyatost' v Rossii – 2017 g.* [Labour and employment in Russia – 2017]. Available at: http://www.gks.ru/bgd/regl/b17_36/Main.htm [Accessed 29/08/18].
10. *Trudovoi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.12.2001: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.12.2001* [Labour Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 197-FZ of December 30, 2001]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/ [Accessed 29/08/18].
11. *Ugolovnyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 13.06.1996 № 63-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.05.1996: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 05.06.1996* [Criminal Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 63-FZ of June 13, 1996]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ [Accessed 29/08/18].
12. *Vseobshchaya deklaratsiya prav cheloveka* [Universal Declaration of Human Rights]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/ [Accessed 29/08/18].

УДК 343**Некоторые теоретико-прикладные проблемы назначения
несовершеннолетним уголовного наказания в виде штрафа****Красовская Оксана Юрьевна**

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права,
Саратовская государственная юридическая академия,
410056, Российская Федерация, Саратов, ул. Вольская, 1;
e-mail: Oksana_Krasovskaya@mail.ru

Аннотация

В статье исследуются особенности штрафа, назначаемого несовершеннолетним, в аспектах законодательной регламентации, положений науки и судебной практики. Для выявления особенностей штрафа, назначаемого несовершеннолетним, сравниваются содержания положений о штрафе, предусмотренных ч. 2 ст. 88 и ст. 46 УК РФ. Исследуются положения науки об особенностях штрафа в системе наказаний несовершеннолетних, в частности о возможности взыскания штрафа с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего. Анализируется судебная практика назначения штрафа несовершеннолетним. Обосновывается предложение об исключении из ч. 2 ст. 88 УК РФ положений об уточнении возможностей назначения несовершеннолетнему штрафа как при наличии, так и при отсутствии у него самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, а также о возможности взыскания штрафа с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего с их согласия.

Для цитирования в научных исследованиях

Красовская О.Ю. Некоторые теоретико-прикладные проблемы назначения несовершеннолетним уголовного наказания в виде штрафа // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 253-260.

Ключевые слова-

Уголовное наказание, штраф, назначение наказания, несовершеннолетний, особенности назначения наказания несовершеннолетним.

Введение

Существующая судебная практика продолжает свидетельствовать о немалых ошибках в применении положений УК РФ о назначении несовершеннолетним наказания в виде штрафа. Почти в каждом из обзоров судебной практики Верховного Суда РФ приводятся решения, разъясняющие основания изменения приговоров ввиду ошибок при назначении наказания.

Штраф назначается несовершеннолетним нередко. Так, согласно Отчету о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции, в России в 2017 г. было назначено наказание в виде штрафа 1 928 осужденным несовершеннолетним, что составляет 9,8% от общего количества 19 691 назначенного основного наказания, включая условное осуждение [Отчет Судебного департамента..., www]. В соответствии с аналогичным отчетом в Саратовской области в 2017 г. было назначено наказание в виде штрафа 22 осужденным несовершеннолетним, что составляет 10,3% от общего количества 214 назначенных основных наказаний, включая условное осуждение [Отчет Управления..., 2017, www].

Исследуя положения закона и науки об особенностях штрафа в системе наказаний несовершеннолетних, а также практику назначения штрафа несовершеннолетним, можно выявить наиболее часто встречающиеся ошибки в судебной практике при назначении штрафа и сформировать предложения по совершенствованию уголовного закона.

Особенности назначения штрафа несовершеннолетним: закон, теория, практика

Штраф назначается несовершеннолетнему в соответствии с требованиями ст. 46 УК РФ и исключениями по ней (особенностям), представленными ч. 2 ст. 88 УК РФ. Особенности штрафа, назначаемого несовершеннолетним, относятся к его содержанию и возможности фактически переложить обязанность по уплате штрафа на другое лицо:

- 1) пределы (размеры) штрафа;
- 2) способы исчисления штрафа;
- 3) возможность взыскания штрафа с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего с их согласия.

Пределы штрафа, назначаемого несовершеннолетним, в большей степени снижены по максимальным размерам. Так, минимальный размер штрафа, назначаемый несовершеннолетним, составляет 1 тыс. руб. (взрослым – 5 тыс. руб.) при способе исчисления в определенном размере денежной суммы, максимальный – 50 тыс. руб. (взрослым – 5 млн руб.).

Необходимо отметить, что в судебной практике встречаются ошибки при определении размеров штрафа, когда штраф назначается в размере более 50 тыс. руб. Так, по приговору Московского окружного военного суда от 18 мая 2016 г. Т. осужден к штрафу по ч. 1 ст. 205.2 УК РФ в размере двухсот тысяч рублей и по ч. 1 ст. 282 УК РФ в размере ста тысяч рублей. В соответствии с ч. 2 ст. 69 УК РФ окончательное наказание Т. по совокупности совершенных преступлений определено путем поглощения менее строгого наказания более строгим в виде штрафа в размере двухсот тысяч рублей. Приговор был изменен, размер штрафа, назначенный осужденному как за каждое преступление, так и по их совокупности, подлежит снижению, так как максимально возможный размер штрафа, который может быть назначен несовершеннолетнему осужденному как за каждое преступление, так и по их совокупности, составляет пятьдесят тысяч рублей, однако суд назначил осужденному наказание в виде штрафа

в размере, превышающем указанный предел (см. Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 21 июля 2016 г. № 201-АПУ16-20).

В этих же пределах назначается несовершеннолетним штраф и в качестве дополнительного наказания, что также порой игнорируется судебной практикой. Так, в надзорной жалобе осужденный Шараськин оспаривает размер штрафа, назначенного ему в качестве дополнительного наказания. Указывает, что преступления им совершены в несовершеннолетнем возрасте, а в соответствии с требованиями ч. 2 ст. 88 УК РФ штраф несовершеннолетнему назначается от 1 тыс. руб. до 50 тыс. руб. (см. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 14 мая 2014 г. № 42-П14). Президиум Верховного Суда РФ постановил приговор изменить, смягчить дополнительное наказание в виде штрафа.

Если штраф исчисляется в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего, то его минимальный размер составляет денежную сумму от доходов, полученных за 2 недели (как и для взрослых), а максимальный – за 6 месяцев (в случае со взрослыми – 5 лет). Такой подход законодателя к установлению более низких пределов штрафа, назначаемого несовершеннолетним, по сравнению с пределами штрафа, назначаемого взрослым, не вызывает сомнений ввиду необходимости соблюдения принципов справедливости и гуманизма.

Способы исчисления штрафа, назначаемого несовершеннолетним, представлены только определенной денежной суммой и размером заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего. Такой способ исчисления, как «кратная величина», используется только при назначении штрафа взрослым.

Отсутствие названного способа исчисления штрафа, назначаемого несовершеннолетнему, обосновано необходимостью соблюдения принципов справедливости и гуманизма. Также необходимо отметить, что преступления, за совершение которых в санкциях содержится наказание в виде штрафа, назначаемого «кратной величиной», на практике несовершеннолетними либо не совершаются, либо не могут совершаться ввиду своего возрастного положения (например, контрабанда наличных денежных средств и (или) денежных инструментов (ст. 200.1. УК РФ), подкуп работника контрактной службы, контрактного управляющего, члена комиссии по осуществлению закупок (ст. 205.5 УК РФ), коммерческий подкуп (ст. 204 УК РФ) и др.).

Возможность взыскания штрафа с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего с их согласия зафиксирована в ч. 2 ст. 88 УК РФ сразу после уточняющего предложения о возможности назначения штрафа несовершеннолетнему вне зависимости от наличия или отсутствия у него денежных средств в любой форме: «Штраф назначается как при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых. Штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, по решению суда может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия».

Что касается первого предложения в ч. 2 ст. 88 УК РФ («Штраф назначается как при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых»), то его продолжающееся нахождение в статье с уточнением «как *при наличии* у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, *так и при отсутствии таковых*» обусловлено наличием появившегося в 2003 г. второго предложения: «Штраф, назначенный несовершеннолетнему осужденному, по решению суда может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия». Именно

в таком виде были внесены изменения в ч. 2 ст. 88 УК РФ Федеральным законом Российской Федерации от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации».

Ранее, до вступления в силу названного закона, в ч. 2 ст. 66 УК РФ говорилось о назначении штрафа несовершеннолетнему только при наличии у него самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание. Законодатель, введя в 2003 г. положения о возможности уплаты штрафа родителями и законными представителями ребенка за последнего, не мог оставить без изменения первое предложение.

Ввиду сказанного возникают два отчасти самостоятельных рассуждения.

Первое рассуждение касается уточнения законодателя по возможности назначения штрафа несовершеннолетнему вне зависимости от наличия или отсутствия у него самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание. Первая редакция ч. 2 ст. 88 УК РФ содержала особенность назначения штрафа несовершеннолетнему (по сравнению с совершеннолетним). Если совершеннолетним штраф назначался вне зависимости от их материального положения (лишь размер штрафа обосновывался имущественным положением и т. п.), то несовершеннолетним штраф мог назначаться исключительно в случаях наличия у них самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание.

Такое ограничение препятствовало назначению штрафа, потому что в основном у несовершеннолетних не было ни того, ни другого. А так как еще и не было возможности назначать несовершеннолетним обязательные работы (положения УК РФ о наказании в виде обязательных работ введены в действие Федеральным законом Российской Федерации от 28 декабря 2004 г. № 177-ФЗ «О введении в действие положений Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации о наказании в виде обязательных работ»), исправительные работы (они назначались работающим осужденным), а также существующий ранее в системе наказаний несовершеннолетних арест, фактически для применения оставались только два наказания: лишение права заниматься определенной деятельностью (и оно в силу объективных причин практически не назначалось) и лишение свободы на определенный срок. Поэтому законодатель и убирает в 2003 г. запрет на назначение несовершеннолетнему наказания в виде штрафа, если у него отсутствует самостоятельный заработок или имущество, на которое может быть обращено взыскание. Таким образом, у судов появляется возможность назначать штраф любому несовершеннолетнему, совершившему преступление. Однако для этого не было необходимости уточнять первое предложение ч. 2 ст. 88 УК РФ. Его следовало бы просто исключить из статьи.

Наличие в ч. 2 ст. 88 УК РФ фразы «Штраф назначается как при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых» не свидетельствует об особенностях уголовной ответственности несовершеннолетних, так как при этих же условиях штраф назначается и совершеннолетним. Однако ст. 46 УК РФ не содержит названного уточнения, потому что оно очевидно из определенных законодателем сущности и содержания штрафа. Следовательно, наличие обозначенной выше фразы в положениях об особенностях штрафа, назначаемого несовершеннолетним, является излишним. Таким образом, предлагается исключить ее из ч. 2 ст. 88 УК РФ.

Второе рассуждение касается возможности взыскания штрафа с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего с их согласия. Судебная практика, следуя этим положениям, за совершение преступления несовершеннолетними принимает решения о взыскании штрафа с законных представителей осужденных.

Так, приговором Московского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 30 декабря 2015 г. несовершеннолетние Л. и Ш. осуждены по ч. 3 ст. 30 и п. «а» и «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ к штрафу в размере 10 тыс. руб. каждому. При этом судом принято решение о взыскании штрафа с законных представителей осужденных, в связи с чем в ходе судебного разбирательства подробно выяснены данные о материальном положении подростков и их семей, а также принято во внимание мнение законных представителей по поводу уплаты ими штрафа [Обзор..., www].

Рассуждение по этому вопросу неоднократно возникали и возникают в доктрине уголовного права. В науке уголовного права существует позиция о необходимости исключения из ч. 2 ст. 88 УК РФ положений о возможности взыскания штрафа с его родителей или иных законных представителей, которую следует поддержать. Так, например, К.А. Долгополов выносит предложение: «При назначении наказания в виде штрафа исключить возможность переложения обязанности уплаты штрафа с несовершеннолетнего на его родителей или иных законных представителей» [Долгополов, 2008, 6]. О нарушении принципа личной ответственности (личной виновной ответственности) при предоставлении законодателем возможности уплаты штрафа за несовершеннолетнего его родителями или другими законными представителями говорят, например, С.С. Уткина [Уткина, 2004, 7], К.А. Долгополов [Долгополов, 2008, 6, 18], А.О. Долматов [Долматов, 2014, 51], М.А. Сутурин [Сутурин, 2016, 104] и др.

Так, А.О. Долматов утверждает: «Следствием отсутствия в Уголовном кодексе РФ принципа личной виновной ответственности является исполнение наказания в виде штрафа родителями осужденного несовершеннолетнего. Такая ситуация становится возможной благодаря действующей редакции статьи 88 Уголовного кодекса РФ» [Долматов, 2014, 51].

Другие обоснования предложения об исключении возможности взыскания штрафа с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего связаны с нарушением и других принципов уголовного права. Так, К.А. Долгополов говорит о несогласовании «с основополагающими принципами уголовного права – равенства граждан перед законом...» [Долгополов, 2008, 6, 17], так как «несовершеннолетние изначально ставятся в неравное положение перед законом» [Там же]. С.С. Уткина утверждает, что «положения о возможности взыскания штрафа с родителей несовершеннолетнего преступника с их согласия идет вразрез с такими основополагающими принципами уголовного права, как равенство перед законом, принцип вины, принцип личной ответственности за совершение преступления, а также с сущностью наказания как меры государственного принуждения» [Уткина, 2004, 7]. О нарушении признака достаточности «в аспекте возможности “ухода” осужденного несовершеннолетнего от карательного, предупредительного и т. д. на него воздействия со стороны уголовного закона» [Сутурин, 2016, 104] говорит М.А. Сутурин.

Таким образом, предлагается поддержать позицию ученых об исключении из ч. 2 ст. 88 УК РФ положений о возможности взыскания штрафа с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего.

Все остальные положения о штрафе в отношении несовершеннолетних применяются согласно ст. 46 УК РФ при условии непротиворечия особенностям штрафа, зафиксированным в ч. 2 ст. 88 УК РФ:

- 1) основания определения размера штрафа;
- 2) назначение штрафа с рассрочкой выплаты;
- 3) назначение штрафа в качестве дополнительного вида наказания;
- 4) последствия злостного уклонения от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания (при возможных для несовершеннолетних способах исчисления).

Так, например, основания определения размера штрафа, назначаемого несовершеннолетнему, как и назначаемого совершеннолетнему, а именно – представленные в ч. 3 ст. 46 УК РФ, включают в себя:

- 1) учет тяжести совершенного преступления;
- 2) учет имущественного положения несовершеннолетнего;
- 3) учет имущественного положения семьи несовершеннолетнего;
- 4) учет возможности получения несовершеннолетним заработной платы или иного дохода.

Возможность назначения судом штрафа с рассрочкой выплаты определенными частями на срок до пяти лет (ч. 3 ст. 46 УК РФ) применима и для несовершеннолетних.

Возможность или обязательность (в зависимости от вида кумулятивной санкции) назначения штрафа в качестве дополнительного вида наказания исключительно в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной УК РФ (ч. 4 ст. 46 УК РФ), применима и для несовершеннолетних.

Последствия злостного уклонения от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания, в виде обязательной его замены на иной вид наказания, за исключением лишения свободы (ч. 5 ст. 46 УК РФ), аналогичны и для несовершеннолетних, однако возможно применение лишь тех видов наказаний, которые входят в систему уголовных наказаний несовершеннолетних (ч. 1 ст. 88 УК РФ).

Заключение

Таким образом, проанализировав в законе, науке и судебной практике положения об особенностях штрафа, назначаемого несовершеннолетним, и положения о штрафе, зафиксированные в ст. 46 УК РФ, стоит отметить, что необходимо определить в ч. 2 ст. 88 УК РФ исключительно особенности назначения штрафа несовершеннолетним, для чего следует исключить из нее первое предложение, а также следовать принципу личной ответственности, для чего исключить из нее же и второе предложение. Таким образом, ч. 2 ст. 88 УК РФ должна быть представлена в УК РФ в содержании: *«Штраф назначается в размере от одной тысячи до пятидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от двух недель до шести месяцев»*.

Библиография

1. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 21.07.2016 № 201-АПУ16-20 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 4.
2. Долгополов К.А. Назначение наказания несовершеннолетним и освобождение от него: теоретические, законодательские и правоприменительные аспекты (по материалам судебной практики Ставропольского края): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2008. 30 с.
3. Долматов А.О. Специальные обстоятельства, подлежащие особому учету при назначении наказания несовершеннолетним: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2014. 185 с.
4. О введении в действие положений Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации о наказании в виде обязательных работ: федер. закон Рос. Федерации от 28.12.2004 № 177-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2004: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.12.2004 // Собрание законодательства РФ. 2005. № 1-1. Ст. 3.
5. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 08.12.2003 № 162-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.11.2003: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.11.2003 // Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4848.
6. Обзор судебной практики назначения судами Нижегородской области в 2015 году уголовного наказания несовершеннолетним, осужденным за преступления небольшой, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления. URL:

- <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOPV;n=346349#04784654254676032>
7. Отчет Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции за 2017 год. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4476>
 8. Отчет Управления Судебного департамента в Саратовской области о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции за 2017 год. URL: <http://usd.sar.sudrf.ru/modules.php?name=stat&rid=49>
 9. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 14.05.2014 № 42-П14 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 10.
 10. Сутурин М.А. Система наказаний в отношении несовершеннолетних // Сибирский юридический вестник. 2016. № 2. С. 101-105.
 11. Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.05.1996: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 05.06.1996. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/
 12. Уткина С.С. Уголовное наказание в виде штрафа: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2004. 24 с.

Some theoretical and applied problems of imposing such a criminal penalty as a fine on minors

Oksana Yu. Krasovskaya

PhD in Law, Docent,
Associate Professor at the Department of criminal and penal law,
Saratov State Academy of Law,
410056, 1 Volskaya st., Saratov, Russian Federation;
e-mail: Oksana_Krasovskaya@mail.ru

Abstract

The article aims to examine the features of the fine as a criminal penalty imposed on a minor in the aspects of legislative regulation, science and judicial practice. In order to identify the features of the fine imposed on a minor, the author makes an attempt to compare the content of the provisions of Part 2 of Article 88 and Article 46 of the Criminal Code of the Russian Federation. The article also pays special attention to the provisions of science related to the features of the fine in the juvenile punishment system, in particular the possibility of collecting a fine from parents or other legal representatives of a minor. The author analyses the judicial practice of imposing a fine on minors in the Russian Federation. The article points out that it is necessary to exclude the provisions, clarifying the possibilities of imposing a fine on a minor in cases he/she has his own income or property and in cases he/she does not have them, from Part 2 of Article 88 of the Criminal Code of the Russian Federation, as well as the possibility of collecting a fine from parents or other legal representatives of a minor with their consent.

For citation

Krasovskaya O.Yu. (2018) Nekotorye teoretiko-prikladnye problemy naznacheniya nesovershennoletnim ugovolnogo nakazaniya v vide shtrafa [Some theoretical and applied problems of imposing such a criminal penalty as a fine on minors]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 253-260.

Keywords

Criminal penalty, fine, imposing a penalty, minor, features of imposing penalties on minors.

References

1. Apellyatsionnoe opredelenie Verkhovnogo Suda Rossiiskoi Federatsii ot 21.07.2016 № 201-APU16-20 [Appellate determination of the Supreme Court of the Russian Federation No. 201-APU16-20 of July 21, 2016] (2017). *Byulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 4.
2. Dolgopolov K.A. (2008) *Naznachenie nakazaniya nesovershennoletnim i osvobozhdenie ot nego: teoreticheskie, zakonotvorcheskie i pravoprimeritel'nye aspekty (po materialam sudebnoi praktiki Stavropol'skogo kraya)*. Doct. Diss. Abstract [Imposing penalties on minors and releasing them from punishment: theoretical, legislative and law enforcement aspects (a case study of judiciary practice in the Stavropol territory). Doct. Diss. Abstract]. Stavropol.
3. Dolmatov A.O. (2014) *Spetsial'nye obstoyatel'stva, podlezhashchie osobomu uchetu pri naznachenii nakazaniya nesovershennoletnim*. Doct. Diss. [Special circumstances to be taken into account when imposing penalties on minors. Doct. Diss.]. Tomsk.
4. O vnesenii izmenenii i dopolnenii v Ugolovnyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 08.12.2003 № 162-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.11.2003: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.11.2003 [On amending the Criminal Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 162-FZ of December 8, 2003] (2003). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 4848)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 4848)], 50.
5. O vvedenii v deistvie polozhenii Ugolovnogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii i Ugolovno-ispolnitel'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii o nakazanii v vide obyazatel'nykh rabot: feder. zakon Ros. Federatsii ot 28.12.2004 № 177-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.12.2004: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.12.2004 [On enacting the provisions of the Criminal Code of the Russian Federation and the Penal Code of the Russian Federation for punishment in the form of compulsory community service: Federal Law of the Russian Federation No. 177-FZ of December 28, 2004] (2005). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 3)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 3)], 1-1.
6. *Obzor sudebnoi praktiki naznacheniya sudami Nizhegorodskoi oblasti v 2015 godu ugolovnogo nakazaniya nesovershennoletnim, osuzhdennym za prestupleniya nebol'shoi, srednei tyazhesti, tyazhkie i osobo tyazhkie prestupleniya* [A review of judicial practice of the courts in the Nizhny Novgorod region in 2015, related to imposing criminal penalties on minors convicted of crimes of little, medium gravity, serious and especially serious crimes]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOPV;n=346349#04784654254676032> [Accessed 20/08/18].
7. *Otchet Sudebnogo departamenta pri Verkhovnom Sude Rossiiskoi Federatsii o rabote sudov obshchei yurisdiksii po rassmotreniyu ugolovnykh del po pervoi instantsii za 2017 god* [The report from the Judicial Department of the Supreme Court of the Russian Federation on the work of courts of general jurisdiction, considering criminal cases as courts of first instance, for 2017]. Available at: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4476> [Accessed 20/08/18].
8. *Otchet Upravleniya Sudebnogo departamenta v Saratovskoi oblasti o rabote sudov obshchei yurisdiksii po rassmotreniyu ugolovnykh del po pervoi instantsii za 2017 god* [The report from the Directorate of the Judicial Department in the Saratov region on the work of courts of general jurisdiction, considering criminal cases as courts of first instance, for 2017]. Available at: <http://usd.sar.sudrf.ru/modules.php?name=stat&rid=49> [Accessed 20/08/18].
9. Postanovlenie Prezidiuma Verkhovnogo Suda RF ot 14.05.2014 № 42-P14 [Resolution of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation No. 42-P14 of May 14, 2014] (2014). *Byulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 10.
10. Sutin M.A. (2016) Sistema nakazanii v otnoshenii nesovershennoletnikh [The juvenile punishment system]. *Sibirskii yuridicheskii vestnik* [Siberian law bulletin], 2, pp. 101-105.
11. Ugolovnyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 13.06.1996 № 63-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.05.1996: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 05.06.1996 [Criminal Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 63-FZ of June 13, 1996]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ [Accessed 20/08/18].
12. Utkina S.S. (2004) *Ugolovnoe nakazanie v vide shtrafa*. Doct. Diss. Abstract [The fine as a criminal penalty. Doct. Diss. Abstract]. Tomsk.

УДК 343**Эволюция уголовного права: от единой отрасли к подотраслям****Маликов Сергей Владимирович**

Кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры уголовного права,
Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина,
125993, Российская Федерация, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9;
e-mail: s.v.malikov@yandex.ru

Аннотация

Преступность – динамичное явление, которое постоянно изменяется под влиянием внешних условий, глобальной социальной системы. Являясь компонентом этой системы, преступность определенным образом воспроизводится, непрерывно меняется, адаптируясь к новым социально-политическим и экономическим условиям. Осмысление этих изменений и необходимости обновления уголовного законодательства зачастую происходит в отечественной научной литературе в критическом ключе. На основе использования методологических подходов других гуманитарных наук (социологии, истории) предлагается определить различные темпоральные уровни в уголовном праве с целью оценки его дальнейшего развития. В частности, такой подход позволяет объяснить выделение в материи уголовного права отдельных подотраслей, обладающих собственным набором общих принципов и специальных норм, направленных на регулирование относительно узкого круга общественных отношений. В свою очередь, это способствует выработке определенных правил для законодателя по обновлению норм уголовного права, адаптации закона к быстро меняющимся условиям жизни общества. Темпоральные уровни также позволяют характеризовать тенденции науки уголовного права, сориентировать ее на проведение фундаментальных исследований, которые способны выступить основой для выработки законодателем прикладных решений. Презюмируется, что задачей теоретической науки выступает поиск самых общих закономерностей, принципов и подходов, способных удовлетворить потребности и объединить отдельные подотрасли уголовного права. Именно наука уголовного права способна предотвратить полное «расщепление» анализируемой отрасли права.

Для цитирования в научных исследованиях

Маликов С.В. Эволюция уголовного права: от единой отрасли к подотраслям // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 261-268.

Ключевые слова

Время, уголовный закон, подотрасли права, темпоральные уровни, обновление закона, эволюция права.

Введение

Анализ современных научных исследований в области уголовного права формирует вывод о методологически необоснованных подходах к собственному предмету изучения. Большинство отечественных ученых критически относятся к реализуемой государством уголовной политике, указывают на отсутствие в ней последовательности, цельности, логичности и направленности. Одновременно с этим практически всеми признается необходимость ее гибкости, соразмерности преступности, наличия достаточных социальных и правовых оснований.

На основе использования методологических подходов гуманитарных наук (Ф. Бродель [Бродель, 1986, т. 1], Ж. Ле Гофф [Ле Гофф, 2013]) предлагается оценить эволюцию уголовного права с выделением в нем темпоральных уровней и спрогнозировать дальнейшее его развитие, в том числе связанное с формированием отдельных подотраслей.

Темпоральные уровни уголовного закона и их значение

Традиционными столпами уголовного права являются категории «преступление» и «наказание», отношение к которым определяло основные черты уголовной политики на всех этапах развития человечества. В силу логики развития первыми нормативно оформляются институты Особенной части, что обусловлено первоочередной потребностью в установлении запрещенных общественно опасных деяний, т. е. в закреплении системы нормативных предписаний, ограждающих государственную власть и ограничивающих произвол отдельных лиц. При этом российское законодательство вплоть до середины XX в. не знало периода, когда все уголовно-правовые институты были сосредоточены в едином нормативном правовом акте. На протяжении многих веков характерной чертой была самостоятельная кодификация норм об ответственности за преступления, подсудные церковному суду, за воинские преступления, а также за уголовные проступки [Маннс, 1926, 39-40].

Таким образом, отечественный опыт противодействия преступности (прежде всего на уровне регламентации общественно опасных деяний) позволяет говорить о том, что складывается определенное «ядро» преступности. Используя терминологию Ф. Броделя, можно вести речь о глубинном темпоральном уровне преступности, крайне медленно изменяющемся на протяжении всей истории. Количество тех или иных запрещенных деяний варьировалось в зависимости от приоритетов охраны, оставляя неизменными охрану жизни и здоровья человека (убийство, причинение тяжкого вреда здоровью), государственной власти (посягательство на жизнь государя и основы государственного управления) и собственности (кража, грабеж, разбой).

Другой темпоральный уровень преступности – поверхностный, который определяется конъюнктурными (прежде всего политическими) соображениями и подвергается значительному изменению на отдельных этапах развития общества и государства. Содержание этого уровня может наполняться посредством криминализации и декриминализации деяний, противодействие которым имеет значение на относительно коротком временном промежутке.

Практически идентичная картина характерна для другой основополагающей уголовно-правовой категории – наказания. Эволюция общественного воздействия на преступника прошла долгий путь от смертной казни и изоляции членов племени (общества, полиса, государства) до разветвленной системы наказаний, ранжирующихся от мягких к строгим.

Среди всех имеющихся наказаний история позволяет также определить темпоральные

уровни: глубинный и поверхностный. К первому могут быть отнесены смертная казнь, лишение свободы и штраф. Все остальные (исправительные работы, принудительные работы, ссылка, телесные наказания, лишение права занимать определенные должности и др.) имеют конъюнктурный характер или относятся к поверхностному темпоральному уровню.

Выделение темпоральных уровней первоначально имеет прикладной характер и позволяет установить круг общественно опасных деяний, сопутствующих человечеству на протяжении практически всей его истории (убийство, изнасилование, имущественные преступления, преступления против власти), и преступлений, характерных как для отдельных народов и государств, так и в рамках одного государства, но на протяжении относительно короткого промежутка времени.

Выделение темпоральных уровней уголовного закона, на наш взгляд, обладает также методологическим потенциалом, помогая вскрыть и разделить само научное осмысление происходящих в праве перемен, которое также может быть охарактеризовано как глубинное или поверхностное.

Научное осмысление обновления уголовного закона

Современные оценки уголовной политики отечественными изобилуют смешением характеристик разных темпоральных уровней. Так, подавляющим большинством криминологов признается необходимость создания современного, адекватно отражающего растущие угрозы обществу и государству закона, а также необходимость понимания самой преступности. Суть проблемы видится в том, что попытки законодателей постоянно увеличивать сроки лишения свободы с точки зрения борьбы с преступностью неэффективны и не могут быть восприняты как мера противодействия, при этом конструирование новых составов ведется без криминологической проработки, что также малоэффективно [Голик, 2016, 9-10].

Происходящие процессы обновления уголовного законодательства не находят поддержки научного сообщества, вероятно в силу того, что не наблюдается тектонических сдвигов в социально-экономическом и политическом укладе жизни нашего общества. Этот подход представляется поверхностным, отчасти исходит от привычного понимания смен формаций, сопровождающегося взрывным и революционным переходом, и полностью игнорирует текущие эволюционные процессы, основанные на новом укладе социума. Широкое внедрение информационных технологий обновило и продолжает обновлять характер управления политическими, экономическими и правовыми процессами в любом развитом и развивающемся государстве мира. В свою очередь, это влияет на скорость принятия решений и их частоту.

Базовое противоречие данного подхода состоит в том, что современный и адекватно отражающий имеющиеся угрозы уголовный закон не может быть сформирован ввиду постоянного роста этих угроз. При этом ученые не могут найти баланса между необходимостью конструирования новых составов на основе должной криминологической проработки и стабильностью уголовного закона.

Очевидно, что государство в настоящее время действует методом проб и ошибок, пытаясь как можно оперативнее реагировать на возрастающие риски. Безусловно, фундаментальные и прикладные научные исследования должны выступать основой криминализации и декриминализации, принимая в расчет как наличные и потенциальные угрозы, так и потребности общества в безопасности. В то же время отечественная наука, обязанностью которой является доктринальное сопровождение всех правовых новаций, не сформировала

однозначного понимания того, что есть система уголовного права и какой она должна быть. Ориентируясь на решение частных, прикладных задач, наука отстранилась от решения фундаментальных проблем отрасли, а если и обращается к ним, то с опозданием, во многом фиксируя, но не упреждая ситуацию [Жук, 2010, 4].

Действительно, дискуссия о системности уголовного права возникла лишь после ее утраты. Рассинхронизация научного обеспечения и правотворчества одного темпорального уровня свидетельствует о кризисе. На относительно коротком временном промежутке и в условиях дисбаланса науки и практики поверхностный темпоральный уровень уголовного законодательства, на наш взгляд, может выступить тем полем возможностей, где государству следует предоставить право быстрого вмешательства посредством регулирования общественных отношений. Полагаем, что наука сможет адаптироваться и переориентироваться с критики законодателя к конструктивному диалогу для решения текущих задач.

Совершенно иные перспективы видятся в отношении фундаментальных исследований. В.С. Овчинский справедливо отмечает, что криминологи на основе математических методов научились прогнозировать тенденции преступности, сопрягать ее с теми или иными социально-экономическими факторами и на этой основе планировать меры ее предупреждения, однако одновременно с этим какой-либо структурированный взгляд на образ будущей преступности практически отсутствует. Он также утверждает, что в отечественной криминологии за последние годы написаны лишь единицы статей, где присутствуют футурологические аспекты, а концепции будущей преступности в нашей стране не имеется. Эта же проблема характерна и для мировой криминологии [Овчинский, 2016, 25].

Возможна ли в подобных условиях полноценная фундаментальная проработка проблем преступления и наказания, которая позволит сформировать современный, адекватно отражающий растущие угрозы обществу и государству закон? Вероятно, нет. Думается, что взаимодействие науки и нормотворчества должно осуществляться на основе научных разработок прогностического и опережающего характера, которые станут базой для правотворческой и правоприменительной практики в «поверхностном» темпоральном уровне уголовного закона в ближайшие 5-7 лет.

Наука должна сосредоточиться на фундаментальных исследованиях, погрузиться в глубинный уровень преступности, разрабатывая самый широкий спектр проблем. Усложняет задачу то, что на данном уровне не имеется четких государственных приоритетов, необходимо задействование всего поискового поля для выделения ключевых проблем и определения новых закономерностей, в том числе участие в разработке документов концептуального, стратегического характера (например, Стратегии национальной безопасности, Концепции развития уголовного законодательства и т. д.).

Формирование новых подотраслей уголовного права

Указанные процессы разделения фундаментальных и прикладных проблем, имеющих свои темпоральные характеристики (глубинные и поверхностные), позволяют сделать вывод о том, что в ближайшее время (минимум 7-10 лет) будет осуществляться углубление дифференциации средств правового регулирования, в связи с чем будет наблюдаться появление новых отраслей и подотраслей права. Так, Г.А. Есаков выделил ряд признаков подотраслей уголовного права: 1) наличие уголовной ответственности в особой сфере охраняемых уголовным законом общественных отношений или применительно к особой категории субъектов; 2) наличие не

только обособленной группы деяний в Особенной части, но и присущих им сравнительно автономных норм и институтов Общей части, уточняющих или замещающих «общеуголовные» нормы и институты; 3) определенное научное признание данной подотрасли [Есаков, 2013, 77].

А.И. Парог добавляет, что для признания определенной совокупности норм подотраслью уголовного права необходимо еще и наличие значительной регулятивной базы, регламентирующей те общественные отношения, которые поставлены под охрану совокупностью уголовно-правовых норм, образующих подотрасль уголовного права [Парог, 2018, 565]. Динамичность обновления законодательства не дает оснований сомневаться, что это условие реализуется.

Оба ученых указывают на то, что в настоящее время уже можно говорить о появлении нескольких подотраслей уголовного права: экономического, военного, международного, экологического, наркотического, фармацевтического. Этот процесс полностью укладывается в рамки указанного процесса расщепления права и законодательства, ранее характерного только для культурных процессов.

В противовес этой точке зрения уголовное право воспринимается как крайне традиционная, консервативная отрасль права, отражающая сложившийся опыт и традиции разрешения уголовно-правового конфликта. Это предопределяет бережное отношение к традициям, к постулатам сложившихся (традиционных) школ уголовного права.

А.В. Наумов в связи с этим указывает на то, что корни современного уголовного права лежат в идеях, выдвинутых в XVIII-XIX вв. Человечество уже к тому времени сформулировало основные уголовно-правовые идеи, и теперь они проверены веками. Никакого нового уголовного права не будет, а будет органическое развитие старого с его приспособлением к новым реалиям [Наумов, 2006, 138].

Л.В. Иногамова-Хегай в схожем ключе утверждает, что концепция обновления УК РФ состоит в изложении его положений согласно принципам, закрепленным в ст.ст. 3-8 УК РФ: законности, равенства граждан перед законом, вины, справедливости и гуманизма [Иногамова-Хегай, 2015, 41].

Вероятно, движение уголовного права будет идти по линии появления отдельных подотраслей с разработкой для них особых положений, традиционно входивших в систему Общей части. На определенном этапе расщепление материи уголовного права приведет к полной рассогласованности или дублированию Общей части и отдельных подотраслей, входящих в систему Особенной части. Одним из вариантов устранения негативных результатов этого процесса может быть сведение уголовного закона исключительно к общим положениям, «руководящим началам» или «основам». Задачей теоретической науки, или науки глубинного темпорального уровня, выступает поиск самых общих закономерностей, принципов и подходов, способных удовлетворить потребности и объединить отдельные подотрасли уголовного права.

К таким объединяющим началам, безусловно, можно отнести следующее: принципы уголовного закона; действие уголовного закона во времени и пространстве; понятие и виды преступления; вину; неоконченное преступление; соучастие в преступлении; обстоятельства, исключающие преступность деяния; понятие, виды и цели наказания, общие начала его назначения; освобождение от уголовной ответственности и наказания.

Представляется, что в рамках отдельных подотраслей способна сформироваться специфическая система общих положений. В частности, экономическое уголовное право может в рамках своего предмета регулирования определить понятие субъекта преступления (юридическое лицо), специфические конструкции вины, отдельные виды наказаний

(ликвидация юридического лица) и их размеры, основания освобождения от ответственности, специальные принципы назначения наказания (кратные штрафы, конфискация) и т. д.

Все это позволит, во-первых, не перегружать УК РФ, создавая дублирующие или противоречивые конструкции общего характера применительно к общим и специфическим группам правоотношений, во-вторых, учесть и отразить индивидуальность того или иного вида правоотношений, охраняемых уголовным законом, в-третьих, снимет напряженность в научных кругах, устранив разработку проблемы «слома» системы уголовного права, распределив усилия между проработкой текущих проблем практического характера (прикладной уровень, отраслевое уголовное право) и вопросов глубинного уровня, собственно теоретической науки (фундаментальный уровень, общие начала уголовного права).

Заключение

Уголовное право воспринимается как крайне консервативная отрасль права, отражающая сложившийся опыт и традиции разрешения уголовно-правового конфликта. Это предопределяет бережное отношение к традициям, к постулатам уголовного права. Одновременно с этим большинством исследователей признается необходимость адаптации законодательства к стремительно изменяющейся жизни общества с целью адекватного сдерживания проявляющихся угроз.

Снятию противоречий между стабильностью и изменчивостью может как раз способствовать деление уголовно-правовой материи на темпоральные уровни со своим специфическим набором требований:

- 1) бережной и тщательной проработки глубинных вопросов (формирование круга общественно опасных деяний, представляющих главные угрозы обществу и государству, спектра и размеров наказаний за такие деяния) с привлечением научной среды и общественности посредством широкой экспертной проработки и изучения мнения населения;
- 2) оперативности и маневренности в вопросах поверхностного темпорального уровня, направленных на решение текущих вызовов (например, уголовно-правовое реагирование на развитие цифровых технологий и биотехнологий), которые могут быть самостоятельно инициированы и проведены в жизнь государственными органами с дальнейшей корректировкой на основе обобщения результатов применения тех или иных норм.

Библиография

1. Бродель Ф. Структура повседневности. Материальная цивилизация, экономика и капитализм XV-XVIII вв. М., 1986. Т. 1. 623 с.
2. Голик Ю.В. Борьба с преступностью как проблема // Преступность, уголовная политика, закон. М., 2016.
3. Есаков Г.А. Кодификация и подотрасли уголовного права // Материалы VIII Российского конгресса уголовного права «Проблемы кодификации уголовного закона: история, современность, будущее». М., 2013. С. 76-79.
4. Жук М.С. Институты российского уголовного права: история развития и современное понимание. Краснодар, 2010. 166 с.
5. Иногамова-Хегай Л.В. Концептуальные основы обновления уголовного законодательства // Материалы XII Международной научно-практической конференции «Уголовное право: стратегия развития в XXI веке». М., 2015.
6. Ле Гофф Ж. История и память. М., 2013. 303 с.
7. Маннс Г.Ю. Общее и специальное предупреждение в уголовном праве. Иркутск, 1926. 72 с.
8. Наумов А.В. Открытое письмо профессора А.В. Наумова академику В.Н. Кудрявцеву // Уголовное право. 2006.

№ 4. С. 135-138.

9. Овчинский В.С. Преступность: футурологический взгляд // Преступность, уголовная политика, закон. М., 2016.
10. Парог А.И. Новая подотрасль (?) уголовного права // Материалы XV Международной научно-практической конференции «Уголовное право: стратегия развития в XXI веке». М., 2018.

The evolution of criminal law: from a single branch to subbranches

Sergei V. Malikov

PhD in Law,
Senior Lecturer at the Department of criminal law,
Kutafin Moscow State Law University,
125993, 9 Sadovaya-Kudrinskaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: s.v.malikov@yandex.ru

Abstract

Crime is a dynamic phenomenon that is constantly changing under the influence of external conditions, the global social system. Crime is reproduced in certain ways, is constantly changing and adapting to new socio-political and economic conditions. The understanding of these changes and the need for updating criminal legislation often occurs in the domestic scientific literature in a critical way. The article proposes to determine different temporal levels in criminal law in order to assess its further development. This approach makes it possible to explain the division of criminal law into subbranches that have their own general principles and special norms aimed at regulating a relatively narrow range of social relations. In turn, this contributes to the development of certain rules for the legislator to update the norms of criminal law, the adaptation of law to the rapidly changing conditions of society. Temporal levels allow the author to characterise the trends in the science of criminal law, to encourage it to conduct fundamental research. The task of theoretical science consists in revealing the most common tendencies, principles and approaches that can meet the needs of the subbranches of criminal law and unite them. It is the science of criminal law that can prevent the complete "splitting" of the analysed branch of law.

For citation

Malikov S.V. (2018) Evolyutsiya ugolovnogogo prava: ot edinoi otrasli k podotraslyam [The evolution of criminal law: from a single branch to subbranches]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 261-268.

Keywords

Time, criminal law, subbranches of law, temporal levels, updating of law, evolution of law.

References

1. Braudel F. (1979) *Civilisation matérielle, économie et capitalisme, XVe et XVIIIe siècles*, T. 1: Les structures du quotidien. Paris: Armand Colin. (Russ. ed.: Braudel F. (1986) *Struktura povsednevnosti. Material'naya tsivilizatsiya, ekonomika i kapitalizm XV-XVIII vv.*, Vol. 1. Moscow.)
2. Esakov G.A. (2013) *Kodifikatsiya i podotrasli ugolovnogogo prava* [Codification and subbranches of criminal law]. *Materialy VIII Rossiiskogo kongressa ugolovnogogo prava "Problemy kodifikatsii ugolovnogogo zakona: istoriya, sovremennost', budushchee"* [Proc. 8th Cong. "Problems of the codification of criminal law: the history, modernity,

- future”]. Moscow, pp. 76-79.
3. Golik Yu.V. (2016) Bor'ba s prestupnost'yu kak problema [Fight against crime as a problem]. In: Prestupnost', ugovnaya politika, zakon [Crime, criminal policy, law]. Moscow.
 4. Inogamova-Khegai L.V. (2015) Kontseptual'nye osnovy obnovleniya ugovnogo zakonodatel'stva [Conceptual framework for updating criminal legislation]. Materialy XII Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii “Ugovnoe pravo: strategiya razvitiya v XXI veke” [Proc. 12th Int. Conf. “Criminal law: the development strategy in the 21st century”]. Moscow.
 5. Le Goff J. (1988) Histoire et mémoire. Gallimard. (Russ. ed.: Le Goff J. (2013) Istoriya i pamyat'. Moscow.)
 6. Manns H. (1926) Obshchee i spetsial'noe preduprezhdenie v ugovnom prave [General and special prevention in criminal law]. Irkutsk.
 7. Naumov A.V. (2006) Otkrytoe pis'mo professora A.V. Naumova akademiku V.N. Kudryavtsevu [An open letter from Professor A.V. Naumov to Academician V.N. Kudryavtsev]. Ugolovnoe pravo [Criminal law], 4, pp. 135-138.
 8. Ovchinskii V.S. (2016) Prestupnost': futurologicheskii vzglyad [Crime: a futurological perspective]. In: Prestupnost', ugovnaya politika, zakon [Crime, criminal policy, law]. Moscow.
 9. Rarog A.I. (2018) Novaya podotrasl' (?) ugovnogo prava [A new subbranch (?) of criminal law]. Materialy XV Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii “Ugovnoe pravo: strategiya razvitiya v XXI veke” [Proc. 15th Int. Conf. “Criminal law: the development strategy in the 21st century”]. Moscow.
 10. Zhuk M.S. (2010) Instituty rossiiskogo ugovnogo prava: istoriya razvitiya i sovremennoe ponimanie [The institutions of Russian criminal law: the history of development and modern understanding]. Krasnodar.

УДК 341**Правовая модель ареста морских судов в Канаде****Був Сергей Александрович**

Кандидат технических наук, научный сотрудник,
Мурманский государственный технический университет,
183010, Российская Федерация, Мурманск, ул. Спортивная, 13;
e-mail: decas@yandex.ru

Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ грант № 16-33-01147.

Аннотация

В настоящей статье затрагиваются вопросы морского права в области ареста морских судов. Была поставлена задача рассмотреть: как данный институт урегулирован в различных странах, которые имеют непосредственное соприкосновение с Арктикой. Одним из таких государств является Канада, где данные правоотношения закреплены в таких нормативных актах как Закон о федеральных судах, правила федеральных судов, закон о судоходстве в Канаде и другие. Как оказалось, процедура ареста судов имеет много сходных этапов, они похожи с процедурой в таких странах как (Норвегия, Россия, США). Однако в связи с тем, что правовая система Канады отлична от российской, то необходимо в дальнейшем произвести сравнение судебной процедуры ареста морского имущества в России и Канаде. Также в статье приведен образец ордера на арест, который выдается уполномоченным офицером, а исполняется шерифом по месту нахождения корабля.

Для цитирования в научных исследованиях

Був С.А. Правовая модель ареста морских судов в Канаде // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 269-274.

Ключевые слова

Канада, морское судно, морское право, морские требования, арест судов, международные конвенции, федеральный суд, адвокат, гражданское судопроизводство, уголовный кодекс.

Введение

С периодичностью от 15 до 30 лет в Канаде проходит пересмотр федеральных статутов. Последнее такая процедура состоялась в 1985 году. Цель таких действий в консолидации всех изменений статутов, происшедших с момента последнего пересмотра, а также в улучшении стилистики, организационной структуры и формулировок правовых норм без изменения смысловой и нагрузки. Мандат ревизионной комиссии и последствия пересмотра изложены в Законе о пересмотре законодательства и консолидации¹, R.S.C. 1985, с. S-20.

Для того чтобы узнать, какие изменения были внесены в статут, нужно обратиться к Биллю Закона об изменениях. Специальное обозначение R.S.C.² указывает на год пересмотра закона, с. В-5 – указывает на главу В-5, s. 124. – указывает на раздел 124.

Основная часть

Всю правовую информацию можно найти на официальном сайте Министерства юстиции Канады <http://laws-lois.justice.gc.ca>, обновления сайта осуществляются каждые две недели. Сайт доступен на двух официальных языках Канады: английском и французском. Доступ осуществляется бесплатно.

Однако самым популярным сайтом среды юристов является сайт Канадского института правовой информации (далее CanLII³) <https://www.canlii.org>. CanLII является некоммерческой организацией. Она была создана членами Федерации правовых образований Канады, для осуществления доступа юристов к законодательству. В настоящее время на сайте можно получить доступ на бесплатной основе к ресурсам более 200 баз данных, включая судебную практику Верховного суда Канады и нижестоящих судов.

В разделе Морское право Закона Канады о государственном иммунитете⁴ указано, что иностранное государство не обладает иммунитетом от юрисдикции суда в любых слушаниях, которые касаются: вещных исков к судну, которое находится в собственности государства или под управлением последнего; или личных исков для обеспечения требования, связанного с судном в собственности или под управлением государства. Оба условия работают в том случае, если в момент возникновения требования или начала судебного разбирательства, судно было использовано или были намерения его использовать в коммерческой деятельности.

В случае с грузом судно не обладает иммунитетом от судебного разбирательства в случае предъявления:

а) вещного иска к грузу, который находится в собственности государства, если во время возникновения требования или начала судебных слушаний, груз или судно его перевозящее использовались или имели такое намерение в коммерческих целях

б) личного иска, в котором груз будет использован как обеспечительная мера удовлетворения требований, если груз или судно, на котором этот груз транспортировался, были использованы в коммерческих целях.

Уголовный кодекс Канады [Criminal Code, www] начинается с терминов и определений.

¹ Закон о пересмотре законодательства и консолидации, URL: <http://canlii.ca/t/7vld>;

² от англ. Revised Statutes of Canada – пересмотренные статуты Канады;

³ Сокращенно обозначается CanLII – The Canadian Legal information institute;

⁴ <http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/S-18/>

Одно из понятий, которое раскрывается в начале данного закона, является кораблекрушение. В данное понятие включается груз, такелаж, снабжение корабля, а также все части разрушившегося корабля; собственность пассажиров и членов экипажа судна, находящихся на борту или покинувших судно, которое потерпело кораблекрушение, село на мель или терпит бедствие в любой точке, на территории Канады.

В области морского права также действует закон Канады о судоходстве [Canada Shipping Act, 2001]. В данном правовом документе дано определение морскому судну. Так под канадским судном понимают корабль, зарегистрированный или внесенный в реестр согласно разделу 2 настоящего закона, а также судно, которое освобождено от обязательной регистрации согласно подпункту 46(1) закона.

Под иностранным судном понимают корабль, который не является канадским, определение которого мы указали выше, также не является маломерным судном⁵.

Также отдельно канадский закон выделяет государственные суда, к которым относит суда, находящиеся в собственности и на службе Ее Величества Королевы Канады, провинций Канады или в исключительном владении Ее Величества⁶.

Так Законом о морской ответственности [Marine Liability Act, 2001], с 6) установлен срок исковой давности по некоторым вопросам морского права.

В подразделе 23(1) данного закона указано, что никакой иск к морскому судну не может быть подан позднее двух лет после получения убытков или вреда здоровью. Такой же срок установлен в случае потери груза или другой собственности на борту судна, а также неполучения дохода, ущерба от травмы или смерти человека.

Однако указанный выше срок может быть продлен судом, в случае если по правилам суда это позволяют. И при этом будет установлено, что в двухлетний срок отсутствовала возможность арестовать судно в зоне действия юрисдикции данного суда или в территориальных водах государства-флага искомого корабля или страны, в которой собственник является резидентом или имеет зарегистрированный бизнес. Судом может быть продлен установленный срок для того, чтобы истец мог обратиться в суд для рассмотрения вопроса об аресте судна.

Гражданское процессуальное право Канады состоит из Закона Федеральных судов [Federal Courts Act, 1985]. Данный нормативно-правовой акт касается деятельности федеральных судов и федеральных апелляционных судов.

Полномочия, предоставленные федеральному суду в соответствии с разделом 22 Закона Федеральных судов, могут осуществляться по искам *in rem* против любого судна, которое на момент совершения действия принадлежит фактическому владельцу судна, являющемуся ответчиком.

В разделе 22 перечислены 19 пунктов, которые определяют границы юрисдикции федеральных судов в области морского права.

Процедура ареста морского судна урегулирована Правилами Федеральных судов [Federal Courts Rules, www]. Часть 13 указанных правил посвящена Адмиралтейским искам. В соответствии с разделом 477 по морским делам могут быть предъявлены иски как *in rem*, так *in*

⁵ англ. pleasure craft

⁶ Напомним, что Канада является государством парламентской монархии. В настоящее время монархом является Елизавета II - королева Великобритании.

personam.

В соответствии с подразделом 481(1) офицер, уполномоченный судом, может выдать ордер на арест судна при предъявлении иска *in rem* после подачи аргументированного искового заявления.

Для получения ордера на арест заявитель должен заполнить affidavit⁷, в котором должно быть указано

- 1) Имя, адрес и род деятельности заявителя;
- 2) Вид предъявляемых требований и основания для подачи иска *in rem*;
- 3) Доказательства того, что ущерб еще не погашен;
- 4) Название судна, его государство-флага и порт приписки

5) В случае, если морское судно не является предметом исковых требований, то доказательства того, что судно принадлежит ответчику, против которого выдвигаются претензии

К Правилам Федеральных судов приложены образцы документов, которые оформляются в судопроизводстве. Номер формы соответствует номеру правила, для которого данная форма подготовлена. Форма ордера на арест имеет номер 481.

В ордере на арест указывается номер дела, который присвоен федеральным судом, наименование истца. В качестве ответчиков могут быть указаны владелец морского судна и другие заинтересованные лица.

Заключение

Правовая процедура, связанная с арестом морского судна, является одним из сложных направлений морского права. Для компании-владельца судна или фрахтователя это связано с огромными финансовыми потерями. Ведь каждый день простоя корабля может обходиться морской конторе в десятки тысяч долларов США. Очевидно, что для решения вопросов в морском порту Канады иностранной компании приходится пользоваться услугами местных адвокатов, так как в каждом суде складывается своя практика как правовая, так и просто связанная с особенностями делопроизводства. Но это не снимает обязанности с юристов, занимающимися вопросами морского права в изучении подобных аспектов в тех портах, куда заходят морские суда их компаний.

Библиография

1. Був С.А. Риски мореплавания и морское страхование // Мир транспорта. 2012. Т. 10. № 4 (42). С. 154-157.
2. Був С.А. Некоторые аспекты ареста морских судов // Сборник трудов конференции Мурманского государственного технического университета. 2015. С. 38-40.
3. Власов А.Б., Був С.А. Некоторые вопросы контроля судна в морском порту // Вестник Астраханского государственного технического университета. Серия: морская техника и технология. 2016. № 3. С. 107-112.
4. Вылегжанин А.Н. Международное право. М.: Юрайт, 2009. 1012 с.
5. Броунли Я. Международное право. М., 1977. С. 208.
6. Закон федеральных судов Канады [Federal Courts Act, RSC 1985, с F-7]. URL: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/rsc-1985-c-f-7/latest/rsc-1985-c-f-7.html>
7. Закон Канады о морской ответственности [Marine Liability Act, SC 2001, с 6]. URL: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/sc-2001-c-6/latest/sc-2001-c-6.html>
8. Закон Канады о судоходстве [Canada Shipping Act, 2001, SC 2001, с 26]. URL:

⁷ affidavit – письменное показание или заявление, даваемое под присягой и удостоверяемое нотариусом.

- <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/sc-2001-c-26/latest/sc-2001-c-26.html>
9. Закон о пересмотре законодательства и консолидации [Legislation Revision and Consolidation Act R.S.C. 1985, с. S-20]. URL: <http://canlii.ca/t/7vld>
 10. Панкратова М.Е., Був С.А., Рашева Н.Ю. Правовой анализ ареста судна «Arctic Sunrise» в акватории арктического шельфа России // Вопросы российского и международного права. 2017. Том 7. № 11А. С. 135-145.
 11. Правила Федеральных судов Канады [Federal Courts Rules, SOR/98-106]. URL <https://www.canlii.org/en/ca/laws/regu/sor-98-106/latest/sor-98-106.html>
 12. Правовая информация на официальном сайте Министерства юстиции Канады [Department of Justice Canada]. URL: <http://laws-lois.justice.gc.ca>
 13. Сайт Канадского института правовой информации [Canadian Legal Information Institute]. URL: <https://www.canlii.org>
 14. Уголовный кодекс Канады [Criminal Code, RSC 1985, с C-46]. URL: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/rsc-1985-c-c-46/latest/rsc-1985-c-c-46.html>

The legal model of the arrest of ships in Canada

Sergei A. Buev

PhD in Technical Sciences, Senior Lecturer,
Murmansk State Technical University,
183010, 13, Sportivnaya str., Murmansk, Russian Federation;
e-mail: decas@yandex.ru

Abstract

The legal procedure related to the arrest of a vessel is one of the most complex areas of the law of the sea. For a ship owner or charterer, this is associated with huge financial losses. After all, every day the ship's downtime can cost the marine office tens of thousands of US dollars. This article deals with the law of the sea in the area of arrest of sea-going vessels. The task was to consider: how this institution is regulated in various countries that have direct contact with the Arctic. One such state is Canada, where these legal relations are enshrined in such regulations as the Federal Courts Act, the rules of federal courts, the law on shipping in Canada and others. As it turned out, the procedure of arrest of ships has many similar stages; they are similar to the procedure in such countries as (Norway, Russia, and USA). However, due to the fact that the legal system of Canada is different from the Russian one, it is necessary to further compare the judicial procedure for the arrest of marine property in Russia and Canada. Also there is a sample of the warrant for arrest in the article, which is issued by the designated officer, and is executed by the sheriff at the location of the ship.

For citation

Buev S.A. (2018) *Pravovaya model' aresta morskikh sudov v Kanade* [The legal model of the arrest of ships in Canada]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 269-274.

Keywords

Canada, ship, maritime law, maritime claim, arrest of ships, international convention, federal courts, solicitor, civil procedure, criminal code.

References

1. Buev S.A. (2012) Riski moreplavaniya i morskogo strakhovaniya [Navigation and marine insurance risks]. *Mir transporta* [World of transport], 10, 4 (42), pp. 154-157.
2. Buev S.A. (2015) Nekotorye aspekty aresta morskikh sudov [Some aspects of arrest of ships] In: *Sbornik trudov konferentsii Murmanskogo gosudarstvennogo tekhnicheskogo universiteta* [Materials of Murmansk state technical university conference].
3. Brownlie I. (1977) *Principles of public international law*. Moscow.
4. (2001) *Canada Shipping Act, SC 2001*. Available at: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/sc-2001-c-26/latest/sc-2001-c-26.html> (accessed 14 September 2018)
5. *Canadian Legal Information Institute*. Available at: <https://www.canlii.org> (accessed 14 September 2018)
6. (1985) *Criminal Code, RSC 1985*. Available at: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/rsc-1985-c-c-46/latest/rsc-1985-c-c-46.html> (accessed 15 September 2018)
7. *Department of Justice Canada*. Available at: <http://laws-lois.justice.gc.ca> (accessed 15 September 2018)
8. (1985) *Federal Courts Act, RSC 1985, c F-7*. Available at: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/rsc-1985-c-f-7/latest/rsc-1985-c-f-7.html> (accessed 14 September 2018)
9. *Federal Courts Rules, SOR/98-106*. Available at: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/regu/sor-98-106/latest/sor-98-106.html> (accessed 14 September 2018)
10. (1985) *Legislation Revision and Consolidation Act R.S.C. 1985, c. S-20*. Available at: <http://canlii.ca/t/7vld> (accessed 15 September 2018)
11. (2001) *Marine Liability Act, SC 2001, c 6*. Available at: <https://www.canlii.org/en/ca/laws/stat/sc-2001-c-6/latest/sc-2001-c-6.html> (accessed 14 September 2018)
12. Pankratova M.E., Buev S.A., Rasheva N.Yu. (2017) Pravovoi analiz aresta sudna "Arctic Sanraiz" v akvatorii arkticheskogo shel'fa Rossii [Legal analysis of the arrest of the vessel "Arctic Sunrise" in the arctic shelf waters of Russia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 7 (11A), pp. 135-145.
13. Vlasov A.B., Buev S.A. *Nekotorye voprosy kontrolya sudna v morskoy portu* [Some questions of control of ship in a sea port]. *Vestnik Astrakhanskogo gosudarstvennogo tekhnicheskogo universiteta. Seriya: morskaya tekhnika i tekhnologiya* [Herald of Astrakhan State Technical University. Series: Marine Engineering and Technologies], 3, pp. 107-112.
14. Vylegzhanin A.N (2009) *Mezhdunarodnoe pravo* [International law] Moscow: Yurayt Publ.

УДК 341**Международно-правовое регулирование обеспечения права на питание отдельных групп лиц****Валетова Юлия Александровна**

Кандидат юридических наук, старший преподаватель,
Северо-Западный институт(филиал) Университета им. О.Е. Кутафина,
160001, Российская Федерация, Вологда, ул. Мира, 32;
e-mail: valetovaa@yandex.ru

Аннотация

В статье подробно анализируются международно-правовые акты в аспекте реализации права на питание отдельных групп лиц и лиц, находящихся в уязвимом положении (коренных народов, женщин и детей). Международно-правовое регулирование социального обеспечения выражается в разработке международных стандартов в области социального обеспечения, в координации национальных законодательств по вопросам сохранения приобретаемых прав на социальные выплаты при переезде гражданина из одного государства в другое в процессе трудовой деятельности или сохранения приобретенных прав на конкретный вид пенсии или пособия при изменении страны постоянного места жительства. Это регулирование следует рассматривать как добровольно-обязательное и дополнительное к национальному законодательству в области социального обеспечения. Оно основывается на ратификации конвенций и иных актов международных организаций и их органов, участником (членом) которых является Россия. В основном это связано с деятельностью ООН, МОТ, СНГ. Кроме того, это достигается путем заключения Россией двусторонних и многосторонних международно-правовых договоров с другими государствами либо включения международных норм в текст российских законов. Одним из основных прав каждого человека является право на социальное обеспечение, т. е. право на получение пособия по случаю безработицы, временной нетрудоспособности, инвалидности, потери кормильца, наступления старости или иного случая утраты средств к существованию по независящим от человека обстоятельствам.

Для цитирования в научных исследованиях

Валетова Ю.А. Международно-правовое регулирование обеспечения права на питание отдельных групп лиц // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 275-283.

Ключевые слова

Право на питание, питание, продовольственная безопасность, международно-правовое регулирование, международное сотрудничество.

Введение

По данным Продовольственной и сельскохозяйственной организации ООН (ФАО), проблема голода в мире продолжает усугубляться, нивелируя достижения предыдущих лет, когда ее масштабы неуклонно снижались. В 2017 г. число людей, столкнувшихся с проблемой недоедания, достигло 821 млн человек, т. е. речь идет примерно о каждом девятом человеке в мире. Свыше 51 млн детей в возрасте до пяти лет страдают от истощения, что повышает риск заболеваемости и смертности [Положение дел..., [www](#)]. Большинство людей, затронутых проблемой голода и недоедания, являются мелкими землевладельцами или безземельными лицами, в основном это женщины и дети, проживающие в сельских районах и не имеющие доступа к производственным ресурсам [Halving hunger..., [www](#)].

Анализ международно-правовых актов в аспекте реализации права отдельных групп лиц на питание

Право на питание является правом человека, признанным международным правом. Всеобщая декларация прав человека в форме морально-политической нормы (нормы «мягкого» права)¹ в контексте положений о достаточном жизненном уровне признает, что «каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу... который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи...». Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. закрепляет в ст. 11 (1) в обязательной форме право на питание, а также провозглашает «основополагающее право каждого человека на свободу от голода и недоедания», в целях реализации которого государства обязаны принимать необходимые меры как «индивидуально, так и в порядке международного сотрудничества».

Право на питание в косвенной форме подтверждается в ст. II (с) Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г., запрещающей предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на ее полное или частичное физическое уничтожение, в том числе путем лишения продуктов питания, а также в ст. 6 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. в контексте права на жизнь² и Дополнительных протоколах 1977 г. к Женевским конвенциям 1949 г., содержащих запрет на преднамеренное использование голода среди гражданского населения в качестве метода ведения войны, а также уничтожение с этой целью

¹ В ряде стран публично провозглашается, что Всеобщая декларация прав человека 1948 г. имеет обязательную силу норм обычного права. В заявлении Постоянного представителя Швеции при ООН, сделанном от имени пяти северных стран (Дании, Финляндии, Исландии, Норвегии и Швеции), сказано: «Всеобщая декларация общепризнана в качестве составной части всеобщего международного права» [Ханнум, 1999, 23].

² Комитет по правам человека, осуществляющий контроль за применением Международного пакта о гражданских и политических правах, призвал, чтобы это право не толковалось ограничительно. В своем Замечании общего порядка № 6 по ст. 6 Пакта Комитет по правам человека отмечает, что «высшим долгом государств является предотвращение войн, актов геноцида и других актов массового насилия, ведущих к произвольному лишению жизни людей». От государств требуется принятие позитивных мер с целью «снижения детской смертности и увеличения продолжительности жизни, особенно путем принятия мер по борьбе с голодом и эпидемиями» (см.: Подборка замечание общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/russian/gencomm/Rhrcomms.html>).

объектов, необходимых для его выживания (запасы продуктов питания, сельхозугодия, посевы, скот и др.). Право на питание закреплено также в некоторых региональных договорах: в Дополнительном протоколе к Американской конвенции о правах человека в области экономических, социальных и культурных прав, известном как Сан-Сальвадорский протокол 1988 г. в ст. 2, а также в ст. 17 в контексте защиты пожилых людей; в Европейской социальной хартии, пересмотренной в 1996 г., в ст. 4 (1) в рамках «права трудящихся на вознаграждение, которое позволит обеспечить им и их семьям удовлетворительное существование»; в Африканской хартии о правах человека и народов 1981 г. в положениях, касающихся права на жизнь, права на здоровье и права на экономическое, социальное и культурное развитие.

В ходе международных конференций были приняты документы, содержащие положения, касающиеся права на питание. Эти документы не являются юридически обязательными и относятся к нормам так называемого «мягкого права». Тем не менее, по мнению специалистов ФАО, они определяют общие тенденции развития международного права по данному вопросу, а также содержат руководящие принципы для действий [Cotula, Vidar, www]. К ним следует отнести рекомендации, руководящие принципы, резолюции или декларации. В качестве примеров можно привести Добровольные руководящие принципы в поддержку постепенного осуществления права на достаточное питание в контексте национальной продовольственной безопасности 2004 г., Повестку дня в области устойчивого развития на период до 2030 г., Римскую декларацию по вопросам питания 2014 г.

При осуществлении права на питание, принципов равенства и недискриминации необходимо уделять особое внимание различным лицам и группам лиц в обществе, в частности находящимся в уязвимом положении: малоимущим жителям сельских и городских районов; коренным народам; женщинам; детям. Этот перечень не является исчерпывающим: могут быть другие группы или лица, испытывающие особые проблемы в реализации своего права на питание³. Кроме того, некоторые из групп могут включать несколько перечисленных категорий.

Особенно уязвимы с точки зрения нехватки достаточного питания дети, поскольку они нуждаются в питательной и безопасной пище для физического роста и умственного развития. По данным ВОЗ, около половины смертей детей младше пяти лет происходят в результате недостаточного питания [Дети..., www].

Необеспечение права детей на питание имеет социальные последствия. Например, голод часто делает детей более уязвимыми в плане детского труда, включая наихудшие формы детского труда, такие как рабство детей, детская проституция или вербовка детей как солдат. Голод также вынуждает детей оставлять школу в силу необходимости работать для обеспечения питания или из-за того, что голод делает их физически и психически слишком слабыми для посещения школы.

Конвенция о правах ребенка 1989 г. защищает право ребенка на достаточное питание в ст. 24 (2) (с) и (е) в контексте права на жизнь, выживание и развитие, охрану здоровья и в ст. 27 (3) в контексте права на достаточный жизненный уровень. Право детей на питание признается также в ст. 14 Африканской хартии прав и благосостояния ребенка в контексте права на здоровье и услуги здравоохранения.

³ Например, бездомные (включая детей, живущих в условиях улицы), сироты, престарелые, инвалиды, лица, страдающие от болезней, включая ВИЧ/СПИД, жертвы стихийных или антропогенных бедствий, включая конфликты и войны, внутреннеперемещенные лица.

Адекватное питание, начинающееся на ранних этапах жизни ребенка, играет важную роль в обеспечении необходимого физического, умственного развития и здоровья. В связи с этим ВОЗ и Международный чрезвычайный детский фонд ООН (ЮНИСЕФ) в 2003 г. разработали Глобальную стратегию по кормлению детей грудного и раннего возраста, цель которой заключается в том, чтобы на основе оптимальной практики кормления обеспечить улучшение питания, рост и развитие, здоровье и таким образом выживание детей грудного и раннего возраста. Стратегия задумана как руководство к действию; в ней определяются виды деятельности с доказанным положительным воздействием, подчеркивается важность предоставления матерям и семьям поддержки, которая им необходима для выполнения своих важных ролей, четко формулируются обязанности и ответственность правительств и международных организаций. В ходе 65-й сессии Всемирной ассамблеи здравоохранения в 2012 г. был разработан Комплексный план осуществления действий в области питания матерей, а также детей грудного и раннего возраста, содержащий ряд приоритетных действий государств в целях обеспечения права ребенка на питание до 2025 г.

Во многих странах ключевая роль в производстве продуктов питания отведена женщинам. Например, в районах Африки южнее Сахары примерно 70% сельскохозяйственных работников и 80% работников пищевой промышленности составляют женщины [Обзор..., [www](#)]. Тем не менее именно женщины часто страдают от голода и нищеты, что происходит в основном в результате гендерного неравенства и отсутствия возможностей для осуществления ими социальных, экономических, гражданских и политических прав. Женщины часто находятся в неблагоприятном положении с точки зрения наследования и владения землей и иной собственностью, а также доступа к кредитованию, природным ресурсам, технологиям, профессиональному образованию и подготовке, информации и услугам в области популяризации соответствующих знаний.

Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. охраняет право женщин на равный доступ к труду, земле, кредитованию, доходам и социальному обеспечению, которые имеют важное значение для равноправного осуществления женщинами права на питание. Например, в ст. 14 Конвенции предусмотрен ряд конкретных мер по ликвидации дискриминации в отношении женщин в сельских районах, что создает благоприятную среду для пользования женщинами правом на питание. Ст. 11 охраняется право женщин на равное пользование трудовыми правами, а ст. 13 (b) – их доступ к финансовым ресурсам. Трудовые права женщин охраняются также конвенциями МОТ, в частности Конвенцией МОТ № 100 о равном вознаграждении мужчины и женщины за труд равной ценности 1951 г. и Конвенцией МОТ № 111 о дискриминации в области труда и занятий 1958 г.

Кроме того, женщины и девочки могут сталкиваться с дискриминацией в семье. Во многих странах они получают меньше питания, чем члены семьи мужского пола, так как обладают более низким статусом. Как отмечает Специальный докладчик по вопросу о насилии в отношении женщин, в крайних случаях предпочтительное отношение к детям мужского пола может приводить к убийствам девочек в младенческом возрасте, в том числе посредством лишения пищи и воды⁴. С тем чтобы обеспечить осуществление женщинами права на питание,

⁴ См., например, Доклад Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях г-жи Радхики Кумарасвами, представленный в соответствии с резолюцией 2001/49: культурные обычаи в семье, сопряженные с насилием в отношении женщин. URL: <http://www.refworld.org.ru/docid/5519084b4.html>

необходимо приложить усилия для исправления гендерного неравенства как в государственной, так и частной сфере. В этом отношении ст. 5 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. обязывает участвующие в ней государства принимать меры с целью «изменить социальные и культурные модели поведения мужчин и женщин с целью искоренения предрассудков и упразднения обычаев и всей прочей практики, которые основаны на идее неполноценности или превосходства одного из полов или стереотипности роли мужчин и женщин», что распространяется также на частную и семейную сферу.

Женщины испытывают особые пищевые потребности, в частности в связи с их репродуктивным здоровьем. Ущемление права на достаточное питание женщин детородного возраста, включая девочек-подростков, может приводить к опасным для жизни осложнениям во время беременности и родов. Кроме того, недоедание беременных и кормящих женщин может приводить к недоеданию их детей, а также к возникновению у них физических и психических отклонений. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. признает право беременных женщин и кормящих матерей на питание в ст. 12 (2) в контексте защиты материнства. Протокол Мапуту 2003 г. о правах женщин в Африке к Африканской хартии прав человека и народов 1986 г. в ст. 14 также закрепляет право на питание беременных и кормящих женщин.

К категории лиц, наиболее уязвимых в плане голода и недоедания, относятся большинство коренных народов. Проблема реализации права на питание в значительной степени объясняется длительной историей социального, политического и экономического отчуждения, включая столетия экспроприации и разграбления их земель.

Решение проблемы главным образом зависит от доступа коренных народов к природным ресурсам на их исконных землях и контроля над ними, поскольку зачастую они кормят себя именно обработкой этих земель, собирательством, рыболовством, охотой или животноводством на них. Поэтому важно предоставлять коренным народам правовые титулы на их исконные земли. Согласно ст. 14 Конвенции МОТ № 169 о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, «в случае необходимости правительства принимают меры для определения границ земель, которые традиционно занимают соответствующие народы, и для гарантирования эффективной охраны их прав собственности и владения». В ст. 26 и ст. 31 Декларации ООН о правах коренных народов 2007 г. и ст.ст. 21, 22 Итоговой резолюции Всемирной конференции ООН по вопросам коренных народов 2014 г. подтверждается право коренных народов осваивать земли, которыми они обладают в силу традиционного владения, а также признается право коренных народов на сохранение, контроль, охрану и развитие проявлений их научных знаний, технологий и культуры, включая людские и генетические ресурсы, семена и знания свойств фауны и флоры.

Руководящие принципы ФАО по праву на питание обязывают государства принимать меры для «предотвращения деградации и обеспечения сохранения и устойчивого использования генетических ресурсов в целях производства продовольствия и сельского хозяйства», включая защиту традиционных знаний и справедливое участие в совместном пользовании благами посредством участия местных и коренных общин в соответствующих процессах принятия решений.

Заключение

Анализ норм международных договоров и иных документов международного характера позволяет показать существующие международные стандарты обеспечения права на питание отдельных лиц и групп лиц, находящихся в уязвимом положении, а также выявить препятствия, с которыми эти лица сталкиваются на практике при реализации одного из основных прав человека – права на питание.

Библиография

1. Всеобщая декларация прав человека. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/
2. Глобальная стратегия по кормлению детей грудного и раннего возраста. URL: <http://www.who.int/publications/list/9241562218/ru/>
3. Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов. URL: <https://undocs.org/ru/A/RES/61/295>
4. Дети: сокращение смертности. URL: <http://www.who.int/ru/news-room/fact-sheets/detail/children-reducing-mortality>
5. Добровольные руководящие принципы в поддержку постепенного осуществления права на достаточное питание в контексте национальной продовольственной безопасности. URL: <http://www.fao.org/docrep/009/y7937r/y7937r00.htm>
6. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, от 8 июня 1977 года (Протокол II). URL: <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2540378/>
7. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 года (Протокол I). URL: <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2540377/>
8. Европейская социальная хартия (пересмотренная). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120807/
9. Итоговый документ пленарного заседания высокого уровня Генеральной Ассамблеи под названием «Всемирная конференция по коренным народам». URL: <https://undocs.org/ru/A/69/L.1>
10. Комплексный план осуществления действий в области питания матерей, а также детей грудного и раннего возраста. URL: http://www.who.int/nutrition/publications/CIP_document/ru/
11. Конвенция о дискриминации в области труда и занятий. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/labour.shtml
12. Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml
13. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw
14. Конвенция о правах ребенка. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9959/
15. Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/genocide
16. Конвенция о равном вознаграждении мужчины и женщины за труд равной ценности. URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=281
17. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon
18. Обзор экономического и социального положения в Африке, 2014-2015 годы. URL: <https://undocs.org/ru/E/2015/17>
19. Положение дел в области продовольственной безопасности и питания в мире – 2018. Повышение устойчивости к климатическим воздействиям в целях обеспечения продовольственной безопасности и питания. URL: <http://www.fao.org/3/I9553RU/i9553ru.pdf>
20. Преобразование нашего мира: повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года. URL: <https://undocs.org/ru/A/RES/70/1>
21. Римская декларация по вопросам питания. URL: <http://www.fao.org/3/a-ml542r.pdf>
22. Ханнум Х. Статус Всеобщей декларации прав человека во внутреннем и международном праве // Российский бюллетень прав человека. 1999. № 12.
23. Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social, and Cultural Rights (“Protocol of San Salvador”). URL: <http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/a-52.html>
24. African Charter on the Rights and Welfare of the Child. URL: <http://www.acerwc.org/download/african-charter-on-the->

- rights-and-welfare-of-the-child/?wpdmdl=9406
25. Cotula L., Vidar M. The right to adequate food in emergencies. URL: <http://www.fao.org/docrep/005/Y4430E/Y4430E00.HTM>
26. Halving hunger: it can be done. URL: <http://csd.columbia.edu/files/2018/04/UN-Millennium-Project-2005-Hunger-Task-Force-Report.pdf>
27. Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa. URL: <https://web.archive.org/web/20110724024951/http://www.achpr.org/english/women/protocolwomen.pdf>
28. Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) / Nigeria. URL: http://www.achpr.org/files/sessions/30th/comunications/155.96/achpr30_155_96_eng.pdf

International legal regulation of ensuring the right of specific categories of persons to food

Yuliya A. Valetova

PhD in Law, Senior Lecturer,
Northwest Institute (branch) of Kutafin Moscow State Law University,
160001, 32 Mira st., Vologda, Russian Federation;
e-mail: valetovaa@yandex.ru

Abstract

The article carries out a detailed analysis of international legal instruments in relation to the realisation of the right to food by certain categories of persons and persons in vulnerable situations. International legal regulation of social security manifests itself in the development of international standards in the field of social security, in the coordination of national legislation on the preservation of acquired rights to social benefits when a citizen moves from one state to another in the course of employment or the preservation of acquired rights to a particular type of pension or benefit when changing the country of permanent residence. This regulation should be regarded as voluntary, mandatory and additional national legislation in the field of social security. It is based on ratification of conventions and other acts of international organisations and their bodies to which Russia is a party (member). This is mainly related to the activities of the United Nations, the International Labour Organization, the Commonwealth of Independent States. In addition, this is achieved through the conclusion of bilateral and multilateral international legal agreements with other states or the inclusion of international norms in the text of Russian laws. The right to social security is viewed as one of the fundamental rights of every person.

For citation

Valetova Yu.A. (2018) Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie obespecheniya prava na pitanie ot del'nykh grupp lits [International legal regulation of ensuring the right of specific categories of persons to food]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 275-283.

Keywords

Right to food, food, food security, international legal regulation, international cooperation.

References

1. Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social, and Cultural Rights ("Protocol of San Salvador"). Available at: <http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/a-52.html> [Accessed 09/06/18].
 2. African Charter on the Rights and Welfare of the Child. Available at: <http://www.acerwc.org/download/african-charter-on-the-rights-and-welfare-of-the-child/?wpdmml=9406> [Accessed 09/06/18].
 3. Cotula L., Vidar M. The right to adequate food in emergencies. Available at: <http://www.fao.org/docrep/005/Y4430E/Y4430E00.HTM> [Accessed 09/06/18].
 4. Deklaratsiya Organizatsii Ob"edinennykh Natsii o pravakh korennykh narodov [United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples]. Available at: <https://undocs.org/ru/A/RES/61/295> [Accessed 09/06/18].
 5. Deti: sokrashchenie smertnosti [Children: reducing mortality]. Available at: <http://www.who.int/ru/news-room/fact-sheets/detail/children-reducing-mortality> [Accessed 09/06/18].
 6. Dobrovol'nye rukovodyashchie printsipy v podderzhku postepennogo osushchestvleniya prava na dostatochnoe pitanie v kontekste natsional'noi prodovol'stvennoi bezopasnosti [Voluntary Guidelines to support the Progressive Realization of the Right to Adequate Food in the Context of National Food Security]. Available at: <http://www.fao.org/docrep/009/y7937r/y7937r00.htm> [Accessed 09/06/18].
 7. Dopolnitel'nyi protokol k Zhenevskim konventsiiyam ot 12 avgusta 1949 goda, kasayushchiisya zashchity zhertv mezhdunarodnykh vooruzhennykh konfliktov, ot 8 iyunya 1977 goda (Protokol I) [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), of 8 June 1977]. Available at: <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2540377/> [Accessed 09/06/18].
 8. Dopolnitel'nyi protokol k Zhenevskim konventsiiyam ot 12 avgusta 1949 goda, kasayushchiisya zashchity zhertv vooruzhennykh konfliktov nemezhdunarodnogo kharaktera, ot 8 iyunya 1977 goda (Protokol II) [Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), of 8 June 1977]. Available at: <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2540378/> [Accessed 09/06/18].
 9. Evropeiskaya sotsial'naya khartiya (peresmotrennaya) [European Social Charter (revised)]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120807/ [Accessed 09/06/18].
 10. Global'naya strategiya po kormleniyu detei grudnogo i rannego vozrasta [Global Strategy for Infant and Young Child Feeding]. Available at: <http://www.who.int/publications/list/9241562218/ru/> [Accessed 09/06/18].
 11. Halving hunger: it can be done. Available at: <http://csd.columbia.edu/files/2018/04/UN-Millennium-Project-2005-Hunger-Task-Force-Report.pdf> [Accessed 09/06/18].
 12. Hannum H. (1999) Status Vseobshchei deklaratsii prav cheloveka vo vnutrennem i mezhdunarodnom prave [The status of the Universal Declaration of Human Rights in domestic and international law]. Rossiiskii byulleten' prav cheloveka [Russian bulletin of human rights], 12.
 13. Itogovyi dokument plenarnogo zasedaniya vysokogo urovnya General'noi Assamblei pod nazvaniem "Vsemirnaya konferentsiya po korennym narodam" [The outcome document of the high-level plenary meeting of the General Assembly, called the World Conference on Indigenous Peoples]. Available at: <https://undocs.org/ru/A/69/L.1> [Accessed 09/06/18].
 14. Kompleksnyi plan osushchestvleniya deistvii v oblasti pitaniya materei, a takzhe detei grudnogo i rannego vozrasta [Comprehensive implementation plan on maternal, infant and young child nutrition]. Available at: http://www.who.int/nutrition/publications/CIP_document/ru/ [Accessed 09/06/18].
 15. Konventsia o diskriminatsii v oblasti truda i zanyatii [Convention concerning Discrimination in Respect of Employment and Occupation]. Available at: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/labour.shtml [Accessed 09/06/18].
 16. Konventsia o korennykh narodakh i narodakh, vedushchikh plemennoi obraz zhizni v nezavisimykh stranakh [Convention concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries]. Available at: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml [Accessed 09/06/18].
 17. Konventsia o likvidatsii vsekhn form diskriminatsii v otnoshenii zhenshchin [Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women]. Available at: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw [Accessed 09/06/18].
 18. Konventsia o pravakh rebenka [Convention on the Rights of the Child]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9959/ [Accessed 09/06/18].
 19. Konventsia o preduprezhdenii prestupleniya genotsida i nakazanii za nego [Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide]. Available at: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/genocide [Accessed 09/06/18].
 20. Konventsia o ravnom voznagrazhdenii muzhchiny i zhenshchiny za trud ravnoi tsennosti [Convention concerning Equal Remuneration for Men and Women Workers for Work of Equal Value]. Available at: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=281 [Accessed 09/06/18].
-

21. Mezhdunarodnyi pakt ob ekonomicheskikh, sotsial'nykh i kul'turnykh pravakh [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights]. Available at: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon [Accessed 09/06/18].
22. Obzor ekonomicheskogo i sotsial'nogo polozheniya v Afrike, 2014-2015 gody [African economic and social survey, 2014-2015]. Available at: <https://undocs.org/ru/E/2015/17> [Accessed 09/06/18].
23. Polozhenie del v oblasti prodovol'stvennoi bezopasnosti i pitaniya v mire – 2018. Povyshenie ustoichivosti k klimaticheskim vozdeistviyam v tselyakh obespecheniya prodovol'stvennoi bezopasnosti i pitaniya [The state of food security and nutrition in the world 2018. Building climate resilience for peace and food security]. Available at: <http://www.fao.org/3/I9553RU/i9553ru.pdf> [Accessed 09/06/18].
24. Preobrazovanie nashego mira: povestka dnya v oblasti ustoichivogo razvitiya na period do 2030 goda [Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development]. Available at: <https://undocs.org/ru/A/RES/70/1> [Accessed 09/06/18].
25. Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa. Available at: <https://web.archive.org/web/20110724024951/http://www.achpr.org/english/women/protocolwomen.pdf> [Accessed 09/06/18].
26. Rimskaya deklaratsiya po voprosam pitaniya [Rome Declaration on Nutrition]. Available at: <http://www.fao.org/3/a-m1542r.pdf> [Accessed 09/06/18].
27. Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) / Nigeria. Available at: http://www.achpr.org/files/sessions/30th/comunications/155.96/achpr30_155_96_eng.pdf [Accessed 09/06/18].
28. Vseobshchaya deklaratsiya prav cheloveka [Universal Declaration of Human Rights]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/ [Accessed 09/06/18].

УДК 341**Сфера действия, механизм проверки и соблюдения договора о зоне, свободной от ядерного оружия, в Северо-Восточной Азии****Нуцалханов Гамзат Нуцалханович**

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры конституционного права,
Северо-Кавказский институт,
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России),
367000, Российская Федерация, Махачкала, просп. Акушинского, 7;
e-mail: gamzat940@mail.ru

Нуцалханова Патимат Вагабовна

Магистрант,
кафедра экономики труда и управления персоналом,
Дагестанский государственный университет,
367000, Российская Федерация, Махачкала, ул. Батырая, 4;
e-mail: gamzat940@mail.ru

Аннотация

В статье авторами предпринята попытка анализа таких аспектов предполагаемого договора о зоне, свободной от ядерного оружия, в Северо-Восточной Азии, как сфера его действия, механизм его проверки и соблюдения, т. е. тех ключевых факторов, которые определяют данную необходимость в контексте сложившихся международных отношений. Для достижения цели авторами используются теоретические методы научного познания: формально-юридический, аналитический, метод синтеза. Проанализировав возможные в практике формы воплощения как института безъядерных зон в целом, так и отдельных его элементов применительно к Северо-Восточной Азии, авторы предлагают такие новые подходы к определению пределов действия договора, к механизмам его проверки и соблюдения, как целесообразность расширения пространственной сферы договора до двухсот миль исключительной экономической зоны и континентального шельфа включительно, создание в контексте двусторонних отношений между Республикой Корея и Японией двусторонней контрольной организации, аналогичной Бразильско-Аргентинскому агентству по контролю и учету ядерных материалов.

Для цитирования в научных исследованиях

Нуцалханов Г.Н., Нуцалханова П.В. Сфера действия, механизм проверки и соблюдения договора о зоне, свободной от ядерного оружия, в Северо-Восточной Азии // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 284-289.

Ключевые слова

Безъядерная зона, ядерное оружие, пределы действия, контроль, соблюдение, гарантии безопасности.

Введение

Денуклеаризация Корейского полуострова является частью процесса превращения всего мира в безъядерный. В 1992 г. Корейская Народно-Демократическая Республика и Республика Корея приняли совместную декларацию о денуклеаризации Корейского полуострова, которая, сохранив основные ограничения по ранее заключенным соглашениям о безъядерных зонах в других регионах мира, испытывает недостаток в таких элементах, как независимый механизм обеспечения соблюдения соглашения, эффективная система проверки (особо важный элемент в контексте исторического конфликта в данном регионе), протоколы, предусматривающие отрицательные гарантии безопасности от государств, обладающих ядерным оружием [Нуцалханов, 2017, 19].

Основная часть

Минимальные требования ООН в отношении сферы охвата безъядерной зоны состоят в том, чтобы гарантировать отсутствие всех видов ядерного оружия в пределах такой зоны. В двух последних зонах, свободных от ядерного оружия (ЗСЯО), – в Африке и в Центральной Азии – ключевая формулировка заключалась в том, чтобы запретить не только приобретение каким-либо способом и размещение ядерного оружия, но и проведение исследований по ядерному оружию. Учитывая прошлые исследовательские программы и научно-технические экспертизы по ядерному оружию в регионе, представляется разумным включить запрет на проведение исследований по ядерному оружию в будущий договор о безъядерной зоне в Северо-Восточной Азии.

Минимальные гарантии по ЗСЯО также предполагают негативные гарантии безопасности от государств, обладающих ядерным оружием, не применять и не угрожать применением против государств – членов зоны. Негативные гарантии безопасности должны быть запрошены в отдельном протоколе, который будет подписан и ратифицирован государствами, обладающими ядерным оружием. Помимо этих минимальных требований, безъядерная зона может предусматривать дополнительные требования, учитывающие региональный контекст.

Как и в безъядерной зоне в Юго-Восточной Азии, в рамках ЗСЯО в Северо-Восточной Азии необходимо запретить использование зоны для ведения боевых действий против третьих государств. С учетом того, что первоначально предполагается вхождение в безъядерную зону Южной Кореи и Японии, стоит отметить, что это дало бы дополнительную уверенность в том, что ЗСЯО не представляет ядерной угрозы для сопредельных государств.

Необходимо также рассмотреть вопрос о системах доставки ракет, а именно запрет на ядерные ракетные системы с помощью отдельных процедур инспекций, регулирующих производство, испытание, использование и развертывание ракет.

Сфера действия договора могла бы быть расширена и охватить требование о совместном комплексном мониторинге и управлении деятельностью в области ядерного топливного цикла, в частности обогащением, переработкой расщепляющихся материалов с целью недопущения их использования в военных целях. Это положение представляется актуальным ввиду крупных запасов плутония, находящихся в распоряжении Японии, и станет региональным дополнением к предлагаемому договору о контроле над расщепляющимися материалами.

Кроме того, в предполагаемый договор о ЗСЯО в Северо-Восточной Азии целесообразно включить положение о запрете на сброс с морских и воздушных судов радиоактивных материалов, как это имеет место в Договоре Раротонга и Договоре Пелиндаба, а также запрет каких-либо нападений на атомные электростанции и другие ядерные установки в пределах

безъядерной зоны [Umebayashi, A Model Treaty..., www].

Пространственные пределы действия договора о безъядерной зоне в Северо-Восточной Азии должны охватывать сухопутные территории и территориальные морские пространства Японии и Южной Кореи. Однако, если бы Северная Корея была готова использовать механизм подписания, предусмотренный в Договоре Тлателолко, пространственная сфера действия договора могла бы быть установлена как включающая северокорейские сухопутные и территориальные водные пространства. Данное положение позволит, на наш взгляд, в более поздний момент, когда Северная Корея изъявит желание стать участником договора, избежать каких-либо поправок к договору. Кроме того, считаем целесообразным, по примеру Бангкокского договора, расширить сферу действия предполагаемого договора до двухсот миль исключительной экономической зоны и континентального шельфа включительно. При этом следует обратить внимание на компромиссное предложение Джона Эндикотта об ограниченной ЗСЯО в данном регионе. В нем предлагается полная зона, свободная от ядерного оружия, для сухопутного пространства и территориального моря, а также запрет на тактическое ядерное оружие в пределах двухсот миль исключительной экономической зоны [Endicott, 2008, 14, www]. Это могло бы быть более приемлемым для Северной Кореи, поскольку они уже в одностороннем порядке перешли к удалению своего тактического ядерного оружия с морских и воздушных судов.

Необходимо будет уделить внимание механизмам присоединения к этой зоне дополнительных государств, особенно в отношении Тайваня, хотя Китай, вероятно, приветствовал бы постоянно денуклеаризованный Тайвань, и при этом могут существовать юридические формулировки для признания Тайваня частью безъядерной зоны, не затрагивая при этом вопросов суверенитета в его отношениях с Китаем.

Как известно, все государства Северо-Восточной Азии обладают техническим и научным потенциалом, доступом к необходимым расщепляющимся материалам и технологиям для приобретения ядерного оружия. Это ставит перед государствами – участниками предполагаемой безъядерной зоны надобность строгих и транспарентных механизмов проверки и соблюдения, превосходящих уже существующие в других регионах мира механизмы соблюдения безъядерного статуса.

В одной из публикаций, посвященных безъядерной зоне в Северо-Восточной Азии, автор говорил о целесообразности учредить ежегодную конференцию государств – участников договора, специальную комиссию с необходимым техническим и профессиональным персоналом для мониторинга осуществления договора и предоставления необходимых консультаций сторонам соглашения, секретариат или исполнительный комитет, уполномоченный принимать решения по вопросам мониторинга и соблюдения договора в период между заседаниями конференции, осуществления функций связи, распространения и обмена информацией между государствами-членами [Нуцалханов, 2018, 199-200].

Кроме того, касательно двусторонних отношений между Республикой Кореей и Японией в договоре можно предусмотреть создание двусторонней контрольной организации, аналогичной Бразильско-Аргентинскому агентству по контролю и учету ядерных материалов (далее – АБАКК) в Южной Америке между Аргентиной и Бразилией. АБАКК было создано в 1991 г. и имеет организационную форму Комиссии и Секретариата. Комиссия состоит из двух представителей от каждой страны, в то время как Секретариат задействует весь технический и обслуживающий персонал. Последний имеет шесть секторов:

- 1) сектор планирования и оценки;
- 2) сектор операций с ядерными материалами;

- 3) сектор учета ядерных материалов;
- 4) сектор технической поддержки;
- 5) сектор институциональных отношений;
- 6) сектор управления и финансов.

Организация имеет высококвалифицированный персонал, обладает современным оборудованием для мониторинга и независима в своих выводах.

Как отметил Сонхвун Чон, пример АБАКК актуален и в Северо-Восточной Азии: как и в случае двух потенциальных ядерных соперников в Латинской Америке – Бразилии и Аргентины, переговоры и создание подобного двустороннего учреждения могут способствовать укреплению центральных механизмов гарантий МАГАТЭ, уменьшению подозрений в отношении ядерных программ, а также посредством практического и научного сотрудничества и укрепления доверия облегчению и формированию неотъемлемой части более широких механизмов денуклеаризации [Cheon, www]. Такое агентство имело бы право проводить собственные инспекции, тем самым повышая авторитет организации и снижая международные подозрения в отношении ядерных программ государств-участников. Так, сектор учета ядерных материалов возьмет под контроль все ядерные материалы и оборудование, импортируемые, экспортируемые или производимые сторонами, создаст единую систему учета, контроля и поставок ядерных материалов и оборудования. Как и в случае с АБАКК, организация будет работать в паре с предлагаемой Комиссией по безъядерной зоне в Северо-Восточной Азии, в соответствии с действующим режимом гарантий МАГАТЭ и положениями Договора о нераспространении ядерного оружия. В случае нарушения, выявленного с помощью любого из механизмов проверки, будь то через Комиссию по безъядерной зоне в Северо-Восточной Азии, двустороннее агентство по наблюдению или МАГАТЭ, Комиссия должна обеспечивать четкие и своевременные пути соблюдения договора (например, посредством немедленных механизмов передачи нарушения любой стороной договора или обнаружившей организацией в Международный Суд ООН или Совет Безопасности ООН в соответствующих случаях).

Что касается ООН, то она сыграла ключевую роль по двум последним безъядерным зонам (на Африканском континенте и в Центральной Азии), оказывая дипломатическую, правовую и техническую помощь переговорным группам. Кроме того, на политическом уровне Генеральная Ассамблея ООН явилась представительным форумом поддержки и последующего одобрения договоров о безъядерных зонах. Очевидно, ООН должна отметить и в деле создания безъядерной зоны в Северо-Восточной Азии посредством созыва первоначальной конференции, последующих переговорных сессий, предоставления экспертных консультаций по вопросам создания ЗСЯО. Если предположить прогресс в разработке проекта договора с последующим его подписанием, то, заручившись поддержкой Генеральной Ассамблеи ООН, можно было бы призвать ядерные державы к скорейшей ратификации протокола о гарантиях безопасности на очередных сессиях Генеральной Ассамблеи. Институт ООН по исследованию проблем разоружения (ЮНИДИР), Региональный центр ООН по вопросам мира и разоружения в Азиатско-Тихоокеанском регионе, МАГАТЭ как специализированное учреждение ООН также могут быть привлечены для предоставления консультаций, особенно по вопросам контроля.

Заключение

Итак, мы рассмотрели такие аспекты предполагаемого договора о зоне, свободной от ядерного оружия, в Северо-Восточной Азии, как сфера его действия, механизм проверки и соблюдения договора. Настало время КНДР, Республики Корея и Японии показать такое же

видение, которое лидеры Бразилии и Аргентины продемонстрировали в начале 1990-х гг. в деле предотвращения гонки ядерных вооружений. В этом смысле нам было важно проанализировать возможные в практике формы воплощения как института безъядерных зон в целом, так и отдельных его элементов применительно к Северо-Восточной Азии.

Библиография

1. Горчаков В.В. Проблемы ядерной безопасности в Северо-Восточной Азии // Таможенная политика России на Дальнем Востоке. 2016. № 4 (77). С. 62-69.
2. Лукашук И.И. Международно-правовое регулирование международных отношений. М.: Международные отношения, 1975. 173 с.
3. Метелина О.В. Международно-правовой режим безъядерных зон и современные тенденции его развития: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007. 230 с.
4. Нуцалханов Г.Н. Безъядерная зона в Северо-Восточной Азии: поиск альтернатив // Вестник Российской правовой академии. 2017. № 4. С. 19-23.
5. Нуцалханов Г.Н. Институциональные механизмы договора о безъядерной зоне в Северо-Восточной Азии // Вопросы российского и международного права. 2018. Т. 8. № 1А. С. 195-201.
6. Cheon S. Applying ABACC experiences to the Korea Peninsula: possibilities and action plans. URL: <http://isis-online.org/publications/dprk/cheon.pdf>
7. Endicott J. Limited nuclear-weapon-free zones: the time has come // Korean journal of defense analysis. 2008. Vol. 20. No. 1. P. 13-26. URL: <http://www.cistp.gatech.edu/programs/nuclearnonproliferation/weaponsfreezone.html>
8. Umebayashi H. A Model Treaty on the Northeast Nuclear-Weapon-Free Zone. URL: <http://www.peacedepot.org/wp-content/uploads/2016/12/workingpaper1.pdf>
9. Umebayashi H. A Northeast Asia Nuclear Weapon-Free Zone. URL: <http://www.nautilus.org/napsnet/sr/2005/0566NEANWFZ.pdf>

The scope of and the mechanism for verification and compliance with the treaty on a nuclear-weapon-free zone in Northeast Asia

Gamzat N. Nutsalkhanov

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of constitutional law,
North Caucasian Institute,
All-Russian State University of Justice,
367000, 7 Akushinskogo av., Makhachkala, Russian Federation;
e-mail: gamzat940@mail.ru

Patimat V. Nutsalkhanova

Master's Degree Student,
Department of labour economics and personnel management,
Dagestan State University,
367000, 4 Batyraya st., Makhachkala, Russian Federation;
e-mail: gamzat940@mail.ru

Abstract

The article aims to analyse such aspects of the alleged treaty on a nuclear-weapon-free zone in Northeast Asia as its scope and the mechanism for its verification and compliance, as well as to

identify the key factors that determine this need in the context of prevailing international relations. In order to achieve these goals, the authors of the article use the following theoretical methods of scientific cognition: formal legal and analytical methods, as well as the method of synthesis. Having analysed the possible forms of the implementation of a nuclear-weapon-free zone as a whole and its elements in Northeast Asia, the authors make an attempt to propose such new approaches to determining the scope of the treaty, to mechanisms for its verification and compliance, as the advisability of expanding the spatial scope of the treaty to two hundred miles of the exclusive economic zone and continental shelf and the creation, in the context of bilateral relations between the Republic of Korea and Japan, of a bilateral control organisation that would be similar to the Brazilian-Argentine Agency for Accounting and Control of Nuclear Materials, a binational safeguards agency playing an active role in the verification of the peaceful use of nuclear materials that could be used, either directly or indirectly, for the manufacture of weapons of mass destruction.

For citation

Nutsalkhanov G.N., Nutsalkhanova P.V. (2018) Sfera deistviya, mekhanizm proverki i soblyudeniya dogovora o zone, svobodnoi ot yadernogo oruzhiya, v Severo-Vostochnoi Azii [The scope of and the mechanism for verification and compliance with the treaty on a nuclear-weapon-free zone in Northeast Asia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 284-289.

Keywords

Nuclear-weapon-free zone, nuclear weapons, scope of action, control, compliance, security guarantees.

References

1. Cheon S. *Applying ABACC experiences to the Korea Peninsula: possibilities and action plans*. Available at: <http://isis-online.org/publications/dprk/cheon.pdf> [Accessed 22/07/18].
2. Endicott J. (2008) Limited nuclear-weapon-free zones: the time has come. *Korean journal of defense analysis*, 20 (1), pp. 13-26. Available at: <http://www.cistp.gatech.edu/programs/nuclearnonproliferation/weaponsfreezone.html> [Accessed 22/07/18].
3. Gorchakov V.V. (2016) Problemy yadernoi bezopasnosti v Severo-Vostochnoi Azii [Problems of nuclear safety in Northeast Asia]. *Tamozhennaya politika Rossii na Dal'nem Vostoke* [The customs policy of Russia in the Far East], 4 (77), pp. 62-69.
4. Lukashuk I.I. (1975) *Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie mezhdunarodnykh otnoshenii* [International legal regulation of international relations]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya Publ.
5. Metelina O.V. (2007) *Mezhdunarodno-pravovoi rezhim bez"yadernykh zon i sovremennye tendentsii ego razvitiya. Doct. Diss.* [The international legal regime of nuclear-weapon-free zones and modern trends in its development. Doct. Diss.]. Kazan.
6. Nutsalkhanov G.N. (2017) Bez"yadernaya zona v Severo-Vostochnoi Azii: poisk al'ternativ [A nuclear-weapon-free zone in Northeast Asia: the search for alternatives]. *Vestnik Rossiiskoi pravovoi akademii* [Bulletin of the Russian Law Academy], 4, pp. 19-23.
7. Nutsalkhanov G.N. (2018) Institutsional'nye mekhanizmy dogovora o bez"yadernoi zone v Severo-Vostochnoi Azii [Institutional mechanisms for a nuclear-weapon-free zone treaty in Northeast Asia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (1A), pp. 195-201.
8. Umabayashi H. *A Model Treaty on the Northeast Nuclear-Weapon-Free Zone*. Available at: <http://www.peacedepot.org/wp-content/uploads/2016/12/workingpaper1.pdf> [Accessed 22/07/18].

УДК 34**Доктринальные основания прав личности в международном праве: поиск новой парадигмы****Елагина Анна Сергеевна**Кандидат экономических наук, доцент,
кафедра экономических дисциплин,

Еврейский университет,

127273, Российская Федерация, Москва, ул. Отрадная, 6;

e-mail: yelagina.anna@gmail.com

Аннотация

В работе показано, что современная системы защиты прав личности в международном праве в настоящее время приобрела противоположное своему доктринальному основанию значение. Кроме того, довольно часто система международного права практически полностью противопоставляет цели защиты прав человека и национальные цели отдельных государств. На основании анализа современных исследований и нормативных документов автором делается вывод о том, что наиболее важным и значимым из всех прав личности, по мнению автора, является право на мирное существование, поскольку в отсутствии мира возможность соблюдать даже такие основополагающие права человека как право на жизнь, неприкосновенность личности, свобода перемещения, неприкосновенность жилища и собственности отсутствует. В современных условиях, характеризующихся хрупкостью мира в глобальном масштабе и значительным ростом количества, продолжительности и жестокости локальных военных конфликтов, необходимо акцентировать внимание мирового сообщества не на защите отдельных прав и свобод человека, а на доктрине защиты мира и безопасности во всем мире. В случае принятия защиты мира в глобальном масштабе в качестве новой доктринальной основы международного права, по мнению автора, в мировом сообществе произойдут необходимые изменения, которые позволят вывести из кризиса как сам институт международного права, так и защиту прав личности.

Для цитирования в научных исследованиях

Елагина А.С. Доктринальные основания прав личности в международном праве: поиск новой парадигмы // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 290-295.

Ключевые слова

Международное право, права личности, международные конфликты, ООН, доктринальные основания

Введение

Наиболее существенно доктринальные основы международного права трансформировались в период после окончания второй мировой войны. Основой этой трансформации стали защита национального суверенитета и защита прав человека. Институты международных судов, появившиеся впервые именно в этот период, стали следствием сосредоточения на защите прав отдельного человека, человека как личности.

В настоящее время отдельные положения, прямо или косвенно затрагивающие права личности, включены в большое количество международных правовых актов, посвященных, в том числе и таким аспектам как изменение климата и прямые инвестиции.

Основная часть

К сожалению, в последнее время, деятельность международных институтов теряет свою эффективность, что подтверждается практикой их деятельности. Так, универсальная юрисдикция ООН в рассмотрении дел, связанных с защитой прав человека, все чаще сталкивается с противодействием со стороны национальных законодательств различных стран.

При этом, тезис о главенстве защиты прав каждого отдельного человека в системе международного права, является очевидным. Именно этот тезис и стоит в качестве основной цели для создания системы международного права. Вместе с тем, принципы и условия реализации этой системы, а также ее доктринальные основания, требуют глубокого системного пересмотра. Анализ современных исследований в области права показывает, что в сложившейся системе международного права наметились изменения, которые отодвигают права личности на второй план [De Búrca, 2017]. Междисциплинарные исследования в области социологии, политологии и психологии свидетельствуют о противоречиях между суверенитетом как государств, так и отдельных территорий, и системы международного права, ориентированной на соблюдение прав человека.

Следует подчеркнуть и факт необоснованной дороговизны защиты прав личности в международном праве. Это подтверждает колоссальный миграционный кризис в странах Европы, являющийся причиной ухудшения экономик наиболее развитых стран Евросоюза. Эмпирические исследования, касающиеся политической психологии, выдвигают тезисы об отсутствии экономических возможностей для соблюдения прав человека даже в наиболее развитых странах мира [De Búrca, 2017].

Довольно часто система международного права практически полностью противопоставляет цели защиты прав человека и национальные цели отдельных государств. При этом, соблюдение прав человека внутри стран, системой международного права, практически не принимается во внимание. Таким образом, система международного права, посредством уничтожения уже сложившихся и действующих внутри отдельных стран политических механизмов, приводит к противоположному эффекту в области защиты прав человека.

Ключевые доктринальные нововведения, к которым можно отнести отсутствие иностранного государственного иммунитета в делах о правах человека, универсальную юрисдикцию права человека на защиту, практическое применение демократических ценностей, в последнее время приводят ко все большему усилению международных конфликтов, которые в свою очередь приводят к еще большим нарушениям прав личности. Это приводит к еще большему углублению кризиса международного права.

Отношение к международному праву в области прав личности, как к инструменту политического давления на различные национальные государства со стороны мирового сообщества, и отдельных государств, значительно снизило его эффективность. А применение двойных стандартов в защите прав человека в различных странах, прямое или косвенное использование защиты прав личности для разжигания международных конфликтов практически полностью подорвало доверие к международному праву.

Это, по мнению автора, позволило различным государствам относиться к международным правовым документам в области защиты прав человека, как к рамочным соглашениям, в рамках которых можно выполнять минимум обязанностей. Примером служит Конвенция о преодолении голода и недоедания, применение которой малоэффективно даже в тех странах, где существует относительное экономическое и социальное благополучие.

Относя названные выше международные соглашения к ценностям международного права, складывалась ситуация, порождающая поиск баланса между национальными интересами государства и интересами международного сообщества. Что, в свою очередь, позволяло достигать значительных успехов, касающихся соблюдения прав человека, ведь, в своей доктринальной основе, защита прав личности, прямо отражает интересы каждого отдельного государства. А применение двойных стандартов в области защиты прав человека прямо угрожает территориальной целостности отдельных государств и уже сейчас является причиной действующих военных конфликтов.

Включение пунктов, отражающих защиту прав человека практически во все международные договора, также сыграло негативную роль. Это привело к ситуации, в которой практически любое событие, происходящее в любой стране, не зависимо от его тяжести и глубины может быть рассмотрено мировым сообществом, как угроза личности. Согласно современному международному праву, и военная интервенция, и долговой кризис в Греции, наносят одинаковый ущерб правам и свободам человека. А следовательно, если учитывать положения современного международного права, и военная интервенция, и долговой кризис, должны абсолютно одинаково регулироваться мировым сообществом, не зависимо от глубины их влияния на права личности.

Такая ситуация привела к тому, что нарушения прав личности стали гораздо более частыми, охватывают все большие территории, и отличаются значительно большей глубиной. В этой ситуации, Организация Объединенных Наций, которая должна вставать на защиту прав человека, замыкается на интересах отдельных ее участников, обладающих наибольшими потенциалами в области экономического, политического или военного влияния, и практически полностью бездействует. Даже расширение мандата Совбеза ООН привело к еще более тяжелым нарушениям прав человека в ряде стран. Крайности в деятельности международных организаций приводят к тому, что регулирование административных барьеров на ведение предпринимательской деятельности привлекает гораздо большее внимание международного сообщества, чем случаи грубейшего нарушения человеческого достоинства.

Все это толкает отдельные страны и мировое сообщество в целом к практически полному отказу от доктринальных основ международного права в области прав человека с целью сохранения как территориальной целостности отдельных государств, так и более или менее мирной ситуации в целых регионах.

Система международного права как институт, в XX веке позволила решить многие глобальные проблемы человечества, став по праву, одним из величайших достижений современной цивилизации. Вместе с тем, стремительное снижение эффективности применения

норм и положений международного права делает популярной позицию, согласно которой реализация международных соглашений имеет смысл только в том случае, если они не противоречат интересам отдельных государств и не несут каких бы то ни было существенных финансовых затрат. А эта позиция ведет к разрушению международного права, как такового, и делает глобальный военный конфликт мирового масштаба все более реальным.

Это подтверждается мнением некоторых авторов, которые изымают международные конфликты из проблем, рассматриваемых в рамках международного права [De Búrca, 2017]. Все это происходит в условиях, когда отдельные страны используют достижения человечества, которые можно отнести к важнейшим, для реализации прямо противоположных этим достижениям задач, все более усиливая и обостряя противоречия, а международное право не может урегулировать возникающий конфликт ни коим образом.

Несмотря на неоспоримость тезиса о том, что только в условиях мирных межгосударственных взаимоотношений можно обеспечить соблюдение прав личности, современная научная литература не исследует данную проблему. Также мало теоретических исследований, связанных с формированием представления о том, насколько трансформации доктрины международного права соответствуют достижению ее же целей.

Следовательно, в современных условиях необходимо осуществлять поиск новых доктринальных оснований, способствующих достижению целей с меньшими затратами и большей эффективностью. Одновременно необходимо осуществлять трансформацию институтов международного права, таким образом, чтобы бы сохранять возможности непредвзятого отношения к тем соглашениям, которые принимаются на международном уровне и тех затратах, которые они могут означать для стран участвующих в них. Механизмы, позволяющие упрочить глобальный мир после второй мировой войны, действие которых были бы эффективным даже в самых критических ситуациях, также необходимо сохранить.

Заключение

Наиболее важным и значимым из всех прав личности, по мнению автора, является право на мирное существование, поскольку в отсутствии мира возможность соблюдать даже такие основополагающие права человека как право на жизнь, неприкосновенность личности, свобода перемещения, неприкосновенность жилища и собственности отсутствует. В современных условиях, характеризующихся хрупкостью мира в глобальном масштабе и значительным ростом количества, продолжительности и жестокости локальных военных конфликтов, необходимо акцентировать внимание мирового сообщества не на защите отдельных прав и свобод человека, а на доктрине защиты мира и безопасности во всем мире. В случае принятия защиты мира в глобальном масштабе в качестве новой доктринальной основы международного права, по мнению автора, в мировом сообществе произойдут необходимые изменения, которые позволят вывести из кризиса как сам институт международного права, так и защиту прав личности.

Библиография

1. Barreto J. M. (ed.). Human rights from a third world perspective: Critique, history and international law. – Cambridge Scholars Publishing, 2014.
2. De Búrca G. Human rights experimentalism //American Journal of International Law. – 2017. – Т. 111. – №. 2. – С. 277-316.
3. Friedman E. Women's human rights: The emergence of a movement //Women's Rights, Human Rights. – Routledge, 2018. – С. 18-35.

4. Harris D. J. et al. Harris, O'Boyle & Warbrick: Law of the European convention on human rights. – Oxford University Press, USA, 2014.
5. McDougal M. S., Lasswell H. D., Chen L. Human rights and world public order: the basic policies of an international law of human dignity. – Oxford University Press, 2018.
6. Sen A. Elements of a theory of human rights //Justice and the Capabilities Approach. – Routledge, 2017. – C. 221-262.
7. Shashkova A.V. Russian Business Law / А.В. Шашкова // Линкор. – М., 2007. С. 484.
8. Shashkova A.V. Financial & Legal Aspects of Doing Business in Russia. М. 2011. P. 256.
9. Shestack J. J. The philosophic foundations of human rights //Human Rights. – Routledge, 2017. – C. 3-36.
10. Ssenyonjo M. International human rights law: six decades after the UDHR and beyond. – Routledge, 2016.
11. Thronson D. B. Closing the gap: DACA, DAPA, and US compliance with international human rights law //Case W. Res. J. Int'l L. – 2016. – T. 48. – C. 127.
12. Von Stein J. Making promises, keeping promises: democracy, ratification and compliance in international human rights law //British Journal of Political Science. – 2016. – T. 46. – №. 3. – C. 655-679.

Doctrinal foundations of individual rights in international law: the search for a new paradigm

Anna S. Elagina

PhD in Economics, Associate Professor,
Department of Economics,
Jewish University,
127273, 6, Otradnaya str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: yelagina.anna@gmail.com

Abstract

The paper shows that the modern system of the protection of individual rights in international law has now acquired the opposite meaning to its doctrinal basis. In addition, quite often the system of international law almost completely opposes the goals of protecting human rights and the national goals of individual states. Based on the analysis of modern research and regulatory documents, the author concludes that, in the author's opinion, the most important and significant of all individual rights is the right to a peaceful existence, since in the absence of peace it is possible to observe even such fundamental human rights as the right to life, the integrity of the person, freedom of movement, the inviolability of the home and property is missing. In modern conditions, characterized by the fragility of the world on a global scale and a significant increase in the number, duration and severity of local military conflicts, it is necessary to focus the attention of the world community not on the protection of individual human rights and freedoms, but on the doctrine of protecting peace and security throughout the world. In the case of adopting the protection of peace on a global scale as a new doctrinal basis of international law, according to the author, the world community will undergo the necessary changes that will make it possible to remove from the crisis both the institution of international law and the protection of individual rights.

For citation

Yelagina A.S. (2018) Doktrinal'nyye osnovaniya prav lichnosti v mezhdunarodnom prave: poisk novoy paradigmy [Doctrinal foundations of individual rights in international law: the search for a new paradigm]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 290-295.

Keywords

International law, individual rights, international conflicts, UN, doctrinal base

References

1. Barreto, J. M. (Ed.). (2014). *Human rights from a third world perspective: Critique, history and international law*. Cambridge Scholars Publishing.
2. De Búrca, G. (2017). Human rights experimentalism. *American Journal of International Law*, 111(2), 277-316.
3. Friedman, E. (2018). Women's human rights: The emergence of a movement. In *Women's Rights, Human Rights* (pp. 18-35). Routledge.
4. Harris, D. J., O'Boyle, M., Bates, E., & Buckley, C. (2014). *Harris, O'Boyle & Warbrick: Law of the European convention on human rights*. Oxford University Press, USA.
5. McDougal, M. S., Lasswell, H. D., & Chen, L. C. (2018). *Human rights and world public order: the basic policies of an international law of human dignity*. Oxford University Press.
6. Sen, A. (2017). Elements of a theory of human rights. In *Justice and the Capabilities Approach* (pp. 221-262). Routledge.
7. Shashkova A.V. Russian Business Law. Linkor. Moscow., 2007. C. 484.
8. Shashkova A.V. Financial & Legal Aspects of Doing Business in Russia. M. 2011. P. 256.
9. Shestack, J. J. (2017). The philosophic foundations of human rights. In *Human Rights* (pp. 3-36). Routledge.
10. Ssenyonjo, M. (2016). *International human rights law: six decades after the UDHR and beyond*. Routledge.
11. Thronson, D. B. (2016). Closing the gap: DACA, DAPA, and US compliance with international human rights law. *Case W. Res. J. Int'l L.*, 48, 127.
12. Von Stein, J. (2016). Making promises, keeping promises: democracy, ratification and compliance in international human rights law. *British Journal of Political Science*, 46(3), 655-679.

УДК 33**Особенности разрешения трудовых споров в Австрии****Эргашева Ирина Валерьевна**

Аспирант,
Санкт-Петербургский гуманитарный университет профсоюзов,
192236, Российская Федерация, Санкт-Петербург, ул. Фучика, 15;
e-mail: 9497330@mail.ru

Аннотация

В настоящей статье рассмотрены особенности разрешения трудовых споров в Австрии. Проанализирована деятельность специализированных трудовых судов, полномочия профессиональных и предметно сведущих непрофессиональных судей, граждан – шеффенов и присяжных заседателей. Отметим, что, согласно трудовому законодательству Австрии в качестве предметно сведущих непрофессиональных судей граждане принимают участие в работе трудовых и социальных судов, рассматривающих дела по первой и второй инстанциям. По первой инстанции предмет судебных разбирательств – это индивидуальные трудовые споры и спорные вопросы социального страхования. Их юрисдикция включает в себя также и некоторые коллективные трудовые споры (об участии работников и профсоюзов в управлении производством и т.д.). Рассмотрение апелляционных жалоб на решения трудовых и социальных судов осуществляется в социальных палатах земельных судов, а жалоб на решения земельных судов – в социальной палате Верховного суда.

Для цитирования в научных исследованиях

Эргашева И.В. Особенности разрешения трудовых споров в Австрии // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 296-302.

Ключевые слова

Трудовой спор, разногласия, суд, медиация, работник, работодатель.

Введение

Самыми характерными признаками наличия трудового спора являются не сами возникшие в ходе взаимодействия между работником и работодателем разногласия, а то, что данные разногласия сторонами не могли быть урегулированы в ходе их обсуждения. В результате они вынуждены обратиться в специальные органы, разрешающие трудовые споры.

Специализированные трудовые суды

Анализ зарубежного опыта разрешения трудовых споров в Австрии, по нашему мнению, ценен как с теоретической, так и с практической точек зрения. Прежде всего – для совершенствования механизмов рассмотрения трудовых споров в РФ. Полагаем, что изучение опыта иностранных государств необходимо для оптимизации процессов разрешения трудовых споров, действующего трудового законодательства РФ, правоприменительной практики, а также разработки новых законопроектов.

Достаточно интересным для нас представляется возможность досудебного урегулирования спора. Например, в Австрии данную возможность можно реализовать, наличие досудебного порядка предусмотрено во Всеобщем Гражданском кодексе Австрии от 01.06.1811.

Так, нормой, закрепленной в § 933 ГК Австрии, устанавливается, что «в любом случае за принявшим вещь лицом сохраняется право на предъявление претензии о неисполнении договора, если он в течение этого срока сообщит передавшему вещь лицу о наличии недостатка».

То есть в данном случае претензионный порядок – это и есть форма досудебного урегулирования спора.

Во многих европейских странах сформирована специализированная трудовая юстиция, а именно: специализированные трудовые суды, административные органы. К полномочиям указанных структур относится разрешение отдельных категорий трудовых споров [Лушникова, 2013, 135].

Так, функционирование специализированных трудовых судов осуществляется в целом ряде стран (например, Германия, Финляндия, Великобритания, Франция, Австрия, Бельгия, Дания, Люксембург, Испания, Португалия, Швейцария, Швеция, Норвегия, Новая Зеландия, Израиль).

По нашему мнению, специализированная трудовая юстиция, функционирующая за рубежом длительное время, себя полностью оправдывает, доказывая на практике свою высокую значимость как необходимый институт социально-правовой инфраструктуры.

Специализированная трудовая юстиция достаточно эффективна в процессе разрешения трудовых конфликтов, поскольку ею максимально учитываются интересы сторон спора, общества, тем самым обеспечивая социальный мир.

Также неоспоримо важна в развитии трудового права роль учреждений специализированной трудовой юстиции, поскольку с ее помощью достигается внутренняя согласованность, ликвидируются пробелы в правоприменительной практике, совершенствуется трудовое законодательство. Решения трудовых судов во многих странах выступают в качестве источников трудового права. Вместе с тем, отметим специфичность трудовой юстиции применительно к каждой стране, в связи с чем рассмотрим организацию и деятельность трудовых судов в области разрешения трудовых споров в Австрии.

Современными западными государствами выделяются две основные организационные

модели судебной власти [Безнасюк, 2002, С. 125].

Для первой модели характерна единая система общих судов, ими рассматриваются основные виды гражданских дел, обеспечивается осуществление административного и конституционного контроля.

Во второй модели в качестве главной черты построения судебной системы выделяется, что помимо общих судов функционируют специализированные суды. По сути, судебная система государства представлена несколькими автономными подсистемами, каждая со своей компетенцией [Лебедев, Мельникова, 2018, 313].

В частности, в Австрии рассмотрение трудовых споров осуществляется системой специализированных судов по трудовым делам, которая структурно представлена тремя инстанциями, а именно:

- судами первой инстанции, рассматривающими споры по существу;
- земельными судами, рассматривающими апелляции на решения судов низшей инстанции;
- Верховным судом – это верховная кассационная судебная инстанция, полномочная вносить изменения или вообще отменять решения трудовых судов.

Компетенция специализированных трудовых судов Австрии достаточно обширна и включает в себя: рассмотрение индивидуальных трудовых споров правового характера, коллективных трудовых споров по поводу применения тарифных соглашений, и споров, связанных с деятельностью советов предприятий [Надинова, 2015, 43]. То есть специализированными трудовыми судами Австрии осуществляется рассмотрение индивидуальных трудовых споров, чаще всего связанных с вопросами заключения, реализации и прекращения трудового договора, возмещением вреда, нанесенного друг другу сторонами трудового договора, юридических коллективных трудовых споров (к примеру, о статусе профсоюза или представительств коллектива работников предприятия, участие работников и профсоюзов в процессе управления производством и т.д.).

Так, специализированные трудовые суды ответственны разрешать:

- 1) гражданские правовые споры между сторонами тарифного соглашения;
- 2) гражданские правовые споры между сторонами, правомочными заключать тарифные соглашения, возникающие в связи с совершением недозволенных действий (если имеются в виду меры, предпринятые в забастовочной борьбе), или касаемые вопросов свободы объединений;
- 3) гражданские правовые споры между работодателем и наемным работником:
 - возникающие из трудовых правоотношений;
 - при наличии спорного момента в части существования или не существования трудовых правоотношений;
 - возникающие из переговоров относительно вступления в трудовые правоотношения и их последствий;
 - возникающие из недозволенных действий, в случае, если данные действия взаимосвязаны с трудовыми правоотношениями;
 - о документации, подтверждающей трудовой стаж;
- 4) гражданские правовые споры, возникающие из решений о признании прав отдельных объединений работников и работодателей заключать тарифные соглашения [Доля, 2018, 101-109].

По подсудности: территориальная подсудность специализированного трудового суда определена местом нахождения ответчика. В случае, если спор касается применения трудового

договора, то в качестве компетентного суда определяется суд, который располагается в местности, где осуществлялась трудовая деятельность работника. Если предмет спора составляют незаконные действия со стороны работодателя – то в месте совершения данных действий. Кроме того, работник вправе обращаться с иском в суд по трудовым делам, под юрисдикцию которого подпадает данное предприятие.

Состав специализированного трудового суда первой инстанции и земельного суда включает в себя: председателя, который является профессиональным судьей и двумя непрофессиональными судьями (заседателями): один из которых от предпринимателей, другой от работников.

Соответственно, у профессиональных судей трудовых судов должно быть юридическое образование. Назначение непрофессиональных судей (заседателей) в суды первых двух инстанций осуществляется назначением министром труда, земель и согласно спискам профсоюзов, объединений работодателей, на общий срок четыре года с правом повторного назначения [Филипова, 2015, 53].

Заседателями трудового суда все также исполняются должностные обязанности по месту своей основной работы, при необходимости их приглашают на судебные сессии. В большинстве своем часть заседателей является профсоюзными функционерами, со стороны предпринимателей это, как правило, менеджеры предприятий, их владельцы, функционеры объединений работодателей.

Считаем необходимым особо отметить, что как профессиональные судьи, так и непрофессиональные судьи независимы и подчиняются только закону. Они не находятся в подчинении организаций, выдвинувших их, их запрещается инструктировать, отозвать или перевести на иную работу. За осуществление судебной деятельности ими не получается заработная плата, только компенсация за потерю заработка по основной работе. Кроме того, им выплачиваются командировочные и возмещаются другие понесенные расходы [Бондаренко, Международные трудовые стандарты...2016, 200].

У профессиональных и непрофессиональных судей специализированных трудовых судов в Австрии в процессе судебных разбирательств равные права. Принятие решений в судах принимается большинством голосов. При наличии особого мнения судей оно не фиксируется.

Организация и структура судов определена самими судами и закреплена его организационной картой. Внутренняя организация деятельности в каждом суде определена правилами внутреннего распорядка.

Как значимую для сторон спора особенность судебного разрешения трудовых споров в Австрии отметим общую направленность его на поиск компромиссных вариантов, например, на заключение мирового соглашения. Само разбирательство уже начинается с попыток примирить стороны, и это – обязательная процедура. Процедура по примирению сторон регулируется самим профессиональным судьей, в ней принимают участие и стороны спорного правоотношения [Лушникова, 2017, 48].

Мировое соглашение как понятийная категория встречается в нормах трудового и гражданского законодательства РФ. Это позволяет расценивать ее в качестве юридического понятия, имеющего гражданско-правовую природу и заключаемого на соответствующих стадиях гражданского судопроизводства.

Вместе с тем легального определения понятия «мировое соглашение» законодательство не содержит. Применительно к трудовым спорам под ним понимается письменная договоренность сторон гражданского судопроизводства, результатом которой является прекращение

индивидуального трудового спора, утверждаемая судом в установленном законом порядке. Мирное соглашение прекращает конфронтацию сторон (неурегулированные разногласия), вызванную индивидуальным трудовым спором. В результате суд выносит определение о прекращении данного спора [Лютов, 2016, 10].

При этом, например, в России вопросы заключения мирного соглашения по трудовым спорам не урегулированы действующим ТК РФ. Однако это не означает, что индивидуальные трудовые споры не могут быть разрешены посредством заключения мирного соглашения.

Особенностью разрешения трудовых споров в Австрии является и то обстоятельство, что отправлением правосудия осуществляется, в том числе, и гражданами – шеффенами (нем. Schöffen) и присяжными заседателями (нем. Geschworen). В данном случае граждане принимают участие в отправлении правосудия в качестве предметно-сведущих непрофессиональных судей трудовых и социальных судов [Саурин, 2018, 57].

В законодательстве Австрии предусматривается также действие института предметно сведущих непрофессиональных судей. Ими могут являться граждане, обладающие безупречной репутацией и определенными специальными знаниями. В большинстве своем это лица, которые достигли 30-летнего возраста.

Срок полномочий предметно сведущих непрофессиональных судей - 5 лет.

Заключение

В завершение отметим, что, согласно трудовому законодательству Австрии в качестве предметно сведущих непрофессиональных судей граждане принимают участие в работе трудовых и социальных судов, рассматривающих дела по первой и второй инстанциям.

По первой инстанции предмет судебных разбирательств - это индивидуальные трудовые споры и спорные вопросы социального страхования. Их юрисдикция включает в себя также и некоторые коллективные трудовые споры (об участии работников и профсоюзов в управлении производством и т.д.).

Рассмотрение апелляционных жалоб на решения трудовых и социальных судов осуществляется в социальных палатах земельных судов, а жалоб на решения земельных судов – в социальной палате Верховного суда.

Библиография

1. Безнасюк А.С., Рустамов Х.У. Судебная власть. М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2002. С. 125.
2. Бондаренко Э.Н. и др. Международные трудовые стандарты и российское трудовое право: перспективы координации. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016. 256 с.
3. Доля Г. Споры по срокам и оплате зарубежных командировок // Трудовое право. 2018. № 2. С. 101-109.
4. Лебедев В.М., Мельникова В.Г., Назметдинов Р.Р. Трудовое право: опыт сравнительного правового исследования. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2018. 480 с.
5. Лушникова М.В. К вопросу о региональных моделях международно-правового регулирования труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2017. № 3. С. 47-50.
6. Лушникова М.В. Международное трудовое право: понятие, предмет // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. № 3. С. 131-138.
7. Лютов Н.Л. Признаки трудового правоотношения: международные нормы и российская судебная практика // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 4. С. 7-11.
8. Надирова А.К. Интеграция международных стандартов труда в законодательстве о труде // Трудовое право в России и за рубежом. 2015. № 3. С. 40-44.
9. Саурин С.А. Дискриминация как самостоятельное нарушение прав работника в российской и международной практике // Трудовое право в России и за рубежом. 2018. № 1. С. 56-59.
10. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 11.10.2018).

11. Филипова И.А. Международное и национальное трудовое право. Нижний Новгород, 2015. 80 с.

Peculiarities of labor dispute resolution in Austria

Irina V. Ergasheva

Postgraduate,
Saint-Petersburg University of Humanities and Social Sciences,
192236, 15, Fuchika str., St. Petersburg, Russian Federation;
e-mail: 9497330@mail.ru

Abstract

The subject of this article is the consideration of the specialized labor justice of Austria, which is the main objective. The competence of the specialized labor courts in Austria is extensive. Special scientific methods were used: analysis and synthesis, systemic, specific legal, comparative legal methods. Conclusions: the peculiarity of the settlement of labor disputes in Austria is the fact that the administration of justice is carried out, including citizens and people's assessors and assessors. At the same time, citizens take part in the administration of justice as subject-competent non-professional judges of labor and social courts. Most of them are people who have reached the age of 30. They are elected by the elected representative bodies of workers 'and employers' organizations of the länder or, in cases provided for by law, by organizations at the Federal level. The scope of activities of these bodies is defined by law. Under Austrian labor law, citizens participate in the work of the labor and social courts, which hear cases in the first and second instance, as competent non-professional judges. In the first instance, individual labor disputes and contentious social insurance issues are the subject of judicial proceedings. They are also responsible for some collective labor disputes. Appeals against decisions of the labor and social courts are heard in the social chambers of the land courts, and complaints against decisions of the land courts are heard in the social chamber of the Supreme court.

For citation

Ergasheva I.V. (2018) Osobennosti razresheniya trudovykh sporov v Avstrii [Peculiarities of labor dispute resolution in Austria]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 296-302.

Keywords

Labor dispute, disagreements, court, mediation, employee, employer.

References

1. Beznasyuk A.S., Rustamov Kh.U. (2002) *Sudebnaya vlast'* [Judicial branch]. Moscow: YuNITI-DANA; Zakon i pravo Publ.
2. Bondarenko E.N. et al. (2016) *Mezhdunarodnye trudovye standarty i rossiiskoe трудовое право: perspektivy koordinatsii* [International labor standards and Russian labor law: coordination perspectives]. Moscow: NORMA, INFRA-M Publ.
3. Dolya G. (2018) Spory po srokam i oplate zarubezhnykh komandirovok [Disputes on the timing and payment of foreign travel]. *Trudovoe pravo* [Labor law], 2, pp. 101-109.
4. Filipova I.A. (2015) *Mezhdunarodnoe i natsional'noe трудовое право* [International and national labor law]. Nizhniy Novgorod.

5. Lebedev V.M., Mel'nikova V.G., Nazmetdinov R.R. (2018) *Trudovoe pravo: opyt sravnitel'nogo pravovogo issledovaniya* [Labor law: the experience of comparative legal research]. Moscow: NORMA, INFRA-M Publ.
6. Lushnikova M.V. (2017) K voprosu o regional'nykh modelyakh mezhdunarodno-pravovogo regulirovaniya truda [On the issue of regional models of international legal regulation of labor]. *Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom* [Labor law in Russia and abroad], 3, pp. 47-50.
7. Lushnikova M.V. (2013) Mezhdunarodnoe trudovoe pravo: ponyatie, predmet [International labor law: concept, subject]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki* [Perm University Bulletin. Jurisprudence], 3, pp. 131-138.
8. Lyutov N.L. (2016) Priznaki trudovogo pravootnosheniya: mezhdunarodnye normy i rossiiskaya sudebnaya praktika [Signs of labor relations: international norms and Russian judicial practice]. *Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom* [Labor law in Russia and abroad], 4, pp. 7-11.
9. Nadirova A.K. (2015) Integratsiya mezhdunarodnykh standartov truda v zakonodatel'stve o trude [Integration of international labor standards in labor legislation]. *Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom* [Labor law in Russia and abroad], 3, pp. 40-44.
10. Saurin S.A. (2018) Diskriminatsiya kak samostoyatel'noe narushenie prav rabotnika v rossiiskoi i mezhdunarodnoi praktike [Discrimination as an independent violation of the rights of an employee in Russian and international practice]. *Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom* [Labor law in Russia and abroad], 1, pp. 56-59.
11. *Trudovoi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ (red. ot 11.10.2018)* [Labor Code of the Russian Federation of December 30, 2001 No. 197-FZ (as amended on October 11, 2018)].

УДК 34**Судебный контроль в гражданском процессе****Драчевский Даниил Александрович**

Студент,

Дальневосточный федеральный университет,

690950, Российская Федерация, Владивосток, ул. Суханова, 8;

e-mail: crayt2007@mail.ru

Аннотация

В данной научной работе изучается судебный контроль в гражданском процессе, а также рассматривается в каких сферах деятельности суда, связанной с гражданским судопроизводством, он осуществляется, а именно: 1) исполнительное производство; 2) проверка нормативных актов на законность обоснованность и защиту прав и законных интересов; 3) проверка исковых заявлений на законность, подсудность и причины рассмотрения иска в судебном процессе. В рамках изучения реализации судебного контроля в гражданском процессе будут рассмотрены: а) полномочия суда в рамках исполнительного производства в гражданском процессе, б) способы защиты судом прав взыскателей в исполнительном производстве, в) действия суда по проверке нормативных правовых актов на законность и обоснованность, деятельность суда, связанную с проверкой исковых заявлений на соответствие закону, правилам подсудности, установленных гражданским законодательством, а также на наличие причин для рассмотрения иска в судебном заседании. Помимо указанного выше в научной статье будет изучена попытка исследователей в области юриспруденции создать Единый Гражданский процессуальный кодекс, объединив действующие Гражданский процессуальный кодекс и Арбитражный процессуальный кодекс, поскольку это является большим шагом в развитии судебного контроля в гражданском процессе.

Для цитирования в научных исследованиях

Драчевский Д.А. Судебный контроль в гражданском процессе // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 303-314.

Ключевые слова

Судебный контроль, федеральный закон, исполнительное производство, судебная защита, нормативный акт, правовое регулирование.

Введение

Исходя из созданной Минюстом РФ Долгосрочной программы, направленной на повышение эффективности исполнения судебных решений (2011-2020 годы), как одно из главных движений в развитии законов об исполнительном производстве является развитие судебного контроля за исполнительным производством, а также, увеличение полномочий суда в контроле за исполнением судебного акта, который вынесли для решения спора.

Итак, правовая основа судебного контроля за исполнительным производством в гражданском процессе выделена на уровне на законодательства.

Вопросы судебного контроля, рассмотрение судами дел по оспариванию действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя и дел по охране прав и интересов лиц, участвующих в исполнительном производстве, также были учтены в Долгосрочной программе, направленной на повышение эффективности исполнения судебных решений.

Основная часть

Судебный контроль всегда рассматривается, как самостоятельная функция судебной власти. Представлены такие виды судебного контроля за исполнением судебных актов в гражданском процессе как:

- 1) в зависимости от объекта контроля: контроль, который проводят суды общей юрисдикции, контроль, осуществляемый арбитражными судами;
- 2) зависящий от формы судебного контроля: прямой (непосредственный) и косвенный (опосредованный);
- 3) связанный с местом реализации контроля в исполнительном правоотношении: контроль, который проводят до возбуждения исполнительного производства; контроль осуществляемый в исполнительном производстве; контроль, проводимый после конца исполнительного процесса;
- 4) в зависимости от времени реализации: заблаговременный (судебное санкционирование) и следующий за ним судебный контроль;
- 5) связанный с предметом контроля: действия, которые проводятся для внешних актов (решения, действия (бездействия) судебного пристава-исполнителя); контроль, проводимый за внутренними судебными решениями и приказами;
- 6) связанный с видами гражданского производства, осуществляемого судебный контроль: деятельность по исполнению решений, которые вынесли по иску; контроль по исполнению решений, вынесенных по публичному судопроизводству; контроль по исполнению решений, которые вынесли особом производстве.

Конкретизирована важность закрепления в законодательстве установленных особенностей правового регулирования судебного контроля по виду судопроизводства, вынесшему судебное решение.

Прямой (непосредственный) судебный контроль является судебной проверкой законности и обоснованности действий должностных лиц федеральной службы судебных приставов по конкретному юридическому делу, которое начали именно для такой проверки. По результатам данной проверки суд выносит решение, по которому суд признает действие (бездействие) должностных лиц федеральной службы судебных приставов законным или незаконным.

Косвенным (опосредованным) контролем считается реализация судом целого определенных

полномочий, направленных на обеспечение движения исполнительного производства и решение вопросов, появившихся в связи с осуществлением исполнительных действий.

В данном судебном контроле важна дополнительная законодательная регламентация содержания исполнительного листа. Данным контролем определена обязанность включать в нормы, которые указывают на содержание исполнительного листа, выдаваемого судом, положений, по которым, суду дается обязательство делать указывание на способы реализации решения, функции и срок исполнения, характеристики имущества, которое взыскивается.

Дальнейшая деятельность по исполнению судебных актов обусловлена определенными рамками, которые устанавливаются судом в исполнительном листе.

Также по гражданскому законодательству сторонам дается шанс заключить мировые соглашения по делам, которые исходят из административных и иных публичных правовых отношений, в исполнительном производстве.

Статья 1 Закона № 229-ФЗ дает определение исполнительному производству как «установленный законом порядок принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц, которым при осуществлении установленных федеральным законом полномочий предоставлено право возлагать на физических лиц (граждан), юридических лиц, РФ, субъекты РФ, муниципальные образования обязанности по передаче другим гражданам, организациям или в соответствующие бюджеты денежных средств и иного имущества либо совершению в их пользу определенных действий или воздержанию от совершения определенных действий».

Реформирование исполнительного производства на протяжении долгого времени сводилось в основном к изменению роли суда в процессе исполнения. Сперва в России исполнительное производство, регулировалось только нормами гражданского процесса, как было указано в Уставе гражданского судопроизводства России 1864 года. В российском праве до революции исполнительное производство было конечной стадией гражданского процесса. Именно в ней восстанавливались субъективные права участников гражданского процесса. В 1990-е годы стали началом проведения реформ, направленных на порядок исполнения судебных решений. Данные реформы позволили отделить исполнительное производство от гражданского судопроизводства.

Когда были приняты Закон № 229-ФЗ и Федеральный закон от 21.07.1997 № 118-ФЗ «О судебных приставах» (далее Закон о судебных приставах), а далее новый ГПК РФ, включивший в себя «Производство, касающееся исполнения судебных постановлений и постановлений иных органов», можно сказать об изменении значения исполнительного производства в гражданском процессе. Правоохранительное значение суда, направленное на борьбу с нарушениями в области гражданского законодательства и в сфере осуществления правомочных актов, была заменена только правоприменительной, при которой суд становится органом, который содействует участникам процесса в вопросах регулирования спора. Если судом были обнаружены отклонения от установленного законом осуществления судебных решений и приказов, то он дает ФССП РФ приказ применить к обязанному лицу меры государственного принуждения. Исходя из места и роли исполнительного производства в правовой системе России, исследователи считают, что была создана новая отрасль права – гражданско-исполнительное право, и без нее система права функционирует плохо. Данное мнение изложено в работах И.В. Решетниковой, В.М. Шерстюка, В.В. Яркова и других. Некоторые из исследователей считают, что гражданско-процессуальные правоотношения ограничиваются только сферой правосудия, у исполнительного производства нет отношения к правосудию.

Кроме того, есть мнение, что суд может не быть обязательным субъектом исполнительных правоотношений, его значение в них несущественно. Ряд авторов для обоснования своей позиции приводят классификацию принципов, которая характерна права по исполнению судебных решений и приказов (принцип реальности осуществления, принцип поощрения для добровольной реализации, неприкасаемость личности должника, сохраняемость минимального количества средств должнику для целей существования его и членов его семьи и др.). Также выделяют, что на регулирование исполнительного производства оказывают влияние и нормы других отраслей права (административного, гражданского процессуального, гражданского и других), что позволяет охарактеризовать его как отрасль независимую от них.

Многие вопросы отсрочки и рассрочки исполнения не смогли найти регулирования в действующем законодательстве. Трудности возникают с предоставлением должнику срок для возможности исполнения. В ряде случаев, суды безосновательно, по мнению взыскиваемого лица, дают должнику отсрочку в исполнении решения, из-за чего он вынужден обжаловать его.

Разнообразное толкование в использовании сроков для исполнения решений судов связано с тем, что отсутствует нормативное регулирование определенного круга вопросов. Причинами для дачи срока должнику для исполнения судебных актов судами являются: 1) отсутствие денежных средств у должника, что можно подтвердить справкой из банка; 2) имеется картотека неоплаченных документов; 3) отсутствует надлежащее финансирование из федерального бюджета; 4) «тяжелое финансовое положение» и другие. По-моему, если у должника отсутствуют денежные средства, это не должно рассматриваться судом, как основание отсрочки исполнения. Бывают и случаи, когда суды при предоставлении отсрочки вообще не указывают основания.

Права судов по-своему убеждения разрешать вопросы предоставления сроков для реализации требований исполнительного документа определено и законодательством других стран. В литературе были определены мнения о бессмысленности предоставления сроков для исполнения в судебном порядке.

В связи с этим хотелось бы выделить следующее. Возможность предоставления судом должнику отсрочки или рассрочки исполнения направлено на права и должника, и взыскателя. Итак, решение данного вопроса осуществляется только в деятельности суда. Предоставление указанных полномочий суду это необходимая мера.

Однако существующими законами не установлен срок для дачи должнику срока исполнения исполнительного документа. Из этого следует, что суду необходимо исходить из принципов разума и целенаправленности данных сроков исходить из, интересов взыскателя. Важно также учесть следующее, суд обязан иметь шанс прекратить предоставление отсрочки или рассрочки (например, если больше нет причин, по которым был предоставлен срок исполнения; если должник нарушил порядок и сроки платежей, определенных сроком исполнения и ряда других).

В связи с указанным ранее, считаю важным установить в нынешнем законодательстве сроки по предоставлению должнику срока для исполнения, а также определенный перечень причин для предоставления данного срока, оставив за судом право – самостоятельно принять решение о предоставлении должнику отсрочки или рассрочки исполнения.

Если имеются препятствующие обстоятельства в ходе исполнительного производства, то тогда возможно его отложить (ст. 38 № 229-ФЗ), либо приостановить (ст. ст. 436, 437 ГПК РФ; ст. ст. 39, 40 Закона № 229-ФЗ). Реализовывать данные действия имеют право пристав-исполнитель и суд. Следует отметить, что ст. 435 ГПК РФ, устанавливающая порядок по отложению со стороны суды исполнительного производства, более не имеет силы. Но из этого

не строится вывод, что данный вопрос больше не находится в ведении суда, потому что ч. 2 ст. 38 Закона № 229-ФЗ указывает на то, что судебный пристав-исполнитель должен отложить исполнительные действия и применение мер принудительного исполнения согласно судебному акту или в иных случаях, определенных федеральным законом. Например, в случае поступления от должника ходатайства о самостоятельной реализации имущества, не превышающего 30 000 рублей (ст. 87.1. Закона № 229-ФЗ). С учетом этого считается, что схожие вопросы должны разрешаться аналогично порядку, установленному в ст. 434 ГПК РФ, для решения вопросов срока исполнения судебного постановления, изменении способа и порядка его осуществления. Суду общей юрисдикции, необходимо выносить определение об отложении того или иного вопроса. Обращает на себя внимание то, что в процессуальном законодательстве отсутствуют предельные сроки отложения исполнительных действий для суда. Он определен только для судебных приставов-исполнителей. Отсюда следует вопрос может ли суд отложить осуществление исполнительных действий на более длительный срок, чем срок, установленный для судебного пристава?

По-моему, когда вопросы по отложению разрешаются судом, то срок нужно определить самостоятельно, но этот срок может быть больше, чем у пристава-исполнителя.

Согласно действующему законодательству (ст. 440 ГПК РФ; ст. 39 и 40 Закона № 229-ФЗ) бывают случаи, когда возможно приостановление исполнительного производства, являющееся прекращением исполнительных действий на неопределенный срок.

Порядок по возмещению вреда (убытков, ущерба) установлен гражданским законодательством.

Заявителями по этим спорам согласно ст. 119 Закона № 229-ФЗ являются заинтересованные лица (лица, имуществу которых причинен вред).

Ответчиками по данным делам согласно ст. 16 и 1069 ГК РФ являются Российская Федерация, ее субъект или муниципальное образование.

В то же самое время, на основании ст. 1071 ГК РФ в случаях, взыскания денежных средств за счет казны публично-правового образования, от имени казны выступают конкретные органы финансирования. На основании указанного, судебная практика судов общей юрисдикции следует по пути, согласно которому РФ в лице своих органов (Министерства финансов РФ) считается надлежащим ответчиком по иску о возмещении вреда, который причинил судебный пристав-исполнитель при осуществлении исполнительных действий [Мельников, 2007, 35].

Важно выделить, что у судов общей юрисдикции и арбитражных судов появилась различная практика в решении этого вопроса. Преодоление такого рода разногласий, возможно только с принятием определенного Постановления Пленума Верховного Суда РФ. Считаю необходимым для арбитражных судов применять практику судов общей юрисдикции по привлечению, как ответчиков, финансовые органы публично-правового образования.

Суд дал значимые объяснения по способу разрешения этих споров. Например, при изучении дела по возмещению вреда, который причинен из-за издания правового акта, решения или действия (бездействия) государственного или муниципального органа (должностного лица), незаконность такого акта, решения или действия (бездействия) не пересматривается вследствие нужности данного судебного акта. В тех случаях, когда суд решил не признавать ненормативный правовой акт, как недействующий, либо не было определено, решение, действие (бездействие) государственного органа незаконно, это не может быть причиной отказать заявителю в иске по возмещению вреда, который был причинен из-за указанных выше решений, действий (бездействия). В процессе разрешения дела по возмещению вреда суду

нужно оценивать законность и обоснованность конкретного ненормативного акта, решения, действий (бездействия) государственного или муниципального органа (должностного лица).

Заявителем по категории споров по защите прав взыскателя, должника и иных лиц при осуществлении исполнительных действий является организация, которая уплачивает должнику денежные средства, ответчиком же будет руководитель или иной работник организации, который виновен в неисполнении. В данной ситуации говорится о том, что может признаваться так называемая компенсационная ответственность, которая возмещает убытки, которые причинил один участник исполнительного производства второму. Однако не ясен механизм взыскания. В данной ситуации вина ответчика будет являться одним из условий принятия искового заявления? Однако практика по данному вопросу не сложилась. Нормы ст. 120 Закона № 229-ФЗ надо убрать из общего числа норм по защите прав субъектов исполнительного производства, поскольку по гражданскому законодательству работодатель имеет возможность предъявить требования в порядке регресса к лицу виновному [Мельников, 2008, 25].

Законом № 229-ФЗ определены и другие способы защиты прав и интересов заинтересованных лиц в исполнительном производстве: 1) иск по признанию торгов недействительными (ст. 93); 2) иск по установлению точного размера долга по алиментным платежам (ч. 4 ст. 102); 3) иск по предоставлению срока для взыскания исполнительского сбора, об уменьшении его размера либо освободить лицо от взыскания исполнительского сбора (ч. 6 ст. 112).

Указанные виды споров разрешаются по исковому законодательству с учетом норм указанных статей.

При анализе судебной практики, можно определить, что иски по защите прав участников исполнительного производства лица не часто дают в суд. Судебная практика по исковым заявлениям по взысканию убытков, которые были причинены деятельностью судебного пристава-исполнителя и иных должностных лиц службы судебных приставов, в УФССП России по Рязанской области не имеются в наличии.

В соответствии со ст. 2 ГПК РФ главной целью реализации права на судебную защиту служит охрана прав, свобод и интересов, как частных лиц, так и организаций, государства и общества. Достижению цели способствует решение общих задач гражданского судопроизводства:

- 1) во-первых, точное и верное рассмотрение и разрешение дел по гражданскому праву;
- 2) во-вторых, своевременное рассмотрение и разрешение дел по гражданскому праву.

При решении первой задачи судопроизводства, нужно ответить на вопрос, что необходимо понять под правильным рассмотрением и разрешением дела. Продолжительное время в науке считалось, что правильного рассмотрения не имеет место быть без полного соответствия реальной действительности. В связи с этим была вполне оправдана, как активная роль суда в сборе доказательств, так и судебный контроль по использованию сторонами процессуальных средств защиты материального права, например, отказ от судебной защиты.

Принцип диспозитивности, определяющий суть правореализационного процесса и определяющий инициативу сторон, служит движущим началом, чтобы защищать права и интересы лиц в процессе судопроизводства и осуществления судебных актов. В течение всей истории совершенствования науки гражданского процессуального права установление границ для принципа диспозитивности от стороны, имеющих власть лиц воспринималось по-разному, так как этот принцип неоднозначен. Выделялись различные точки зрения по поводу установления связи частных и публичных начал в процессуальных правовых отношениях.

Анализ некоторых работ, которые посвящены этому вопросу, позволяет установить два основных начала: во-первых, диспозитивность – это исключительное право сторон на распоряжение правами, установленными законом; во-вторых, это также то, что шансу сторон влиять на движение дела препятствуют другие властные субъекты, чаще всего суд [Лазарева, 1999, 47].

Первая точка зрения нашла свое наиболее яркое воплощение в ст. 34 ГПК РСФСР (в ред. Федерального закона от 27 октября 1995 г.), согласно которой отказ истца от заявленных требований был обязателен для суда. Большие изменения в материальном праве, особенно гражданском, привели к расширению прав субъектов правоотношений действовать по своему усмотрению. Под влиянием этих факторов и были сняты ограничения в отношении судебного контроля за отказом истца от иска.

Второе начало ярко выражено в следующем высказывании: «...инициатива прокурора, органов государственного управления, общественных организаций либо отдельных граждан, которые защищают права и интересы других лиц, а также инициатива и активность суда в гражданском процессе – важный составной элемент принципа диспозитивности, который является дополнением „чистой“ диспозитивности или исключением из нее» «...инициатива взыскателей проходит гармоническое сочетание с инициативой по возбуждению исполнительного производства прокурора и суда».

В период действия ст. 34 ГПК РСФСР (в ред. Федерального закона от 27 октября 1995 г.) в арбитражном процессе основные исполнительно-распорядительные действия сторон, которые влияли на дальнейшее движение дела — это отказ истца от иска, ответчик признал иск, стороны заключили мировое соглашение – являлись предметом судебного контроля. Современная процедура осуществления данных прав в гражданском судопроизводстве служит доказательством, что публичное право вошло в частные интересы лиц. Так, на основании п. 2 ст. 39 ГПК РФ суд не может принять отказ истца от иска, если это идет в разрез с законом или нарушает права и законные интересы других лиц.

Поскольку подавляющее большинство исков носит личный характер, не ясно, как отказ от своего же иска нарушает другие права. Если речь идет о контроле суда за исками, предъявляемыми в защиту прав и интересов других лиц, то в этом случае вступают в действие правила п. 2 ст. 45 ГПК РФ, по которым если прокурор отказался от заявления, которое подано для защиты законных интересов другого лица, разрешение дела продолжится, только в том случае, если это лицо или его законный представитель не откажутся от иска. Примером непринятия отказа от заявленных требований в силу прямого противоречия закону является ст. 213 КАС РФ, согласно которой отказ лица, которое обратилось в суд, от своего требования, а также признание данного требования органом государственной власти, органом местного самоуправления, организацией или должностным лицом, которые имеют полномочия и приняли нормативный правовой акт, который оспаривается, не влечет за собой обязанность суда прекратить производство по административному делу по оспариванию нормативного правового акта. Такое же требование содержится и в п. 8 ст. 194 АПК РФ, которой предусматривается, что отказ заинтересованного лица, обратившегося в Суд по интеллектуальным правам с заявлением по оспариванию нормативного правового акта, от своего требования, признание требования органом или лицом, которые приняли указанный акт, не служат препятствием для рассмотрения Судом по интеллектуальным правам дела по существу.

Принятие нормативного акта, который противоречит федеральному закону, либо другому нормативному акту, который имеет более высокую юридическую силу, наносит существенный

ущерб не только лицу, которое обратилось с заявлением в суд, но и другим участникам правоотношений, регулируемых спорным нормативным актом. Безусловное принятие отказа от заявленных требований может нарушать, не только частные права определенного субъекта, но и публичные права. Принятие отказа от заявленных требований не снимет важности проблемы. Вероятнее всего, спустя какой-либо период времени другие заинтересованные субъекты с похожими требованиями будут вынуждены прибегнуть к помощи правосудия. В этой связи контролирующая функция суда за отказом от права на судебную защиту в отношении публичных споров, которая касается прямого (абстрактного) нормоконтроля, представляется необходимой.

Конституционное право на судебную защиту предоставляет сторонам возможность решить конфликт, который возник между ними, законным путем.

Остается открытым вопрос о судебном контроле за некоторыми другими исполнительно-распорядительными действиями сторон, в частности изменением истцом предмета иска, поскольку, как отмечалось, на основании ст. 39 ГПК РФ суд не принимает отказ истца от иска, признание иска ответчиком и не утверждает мировое соглашение сторон, если это идет в разрез с законом или нарушает права и законные интересы других лиц. Между тем истец может изменить иск (предмет или основание), увеличить или уменьшить размер исковых требований, либо предоставить отказ от иска, ответчик же имеет право признать иск, и стороны могут прекратить производство по делу, заключив мировое соглашение.

Изменение предмета иска не влечет за собой отказ от права на судебную защиту, вот почему в современных условиях судебный контроль за изменением предмета или основания иска не нужен. Но здесь есть и отрицательные моменты, в частности, если истец не лишается права вновь обратиться к суду с первоначальным требованием, то ответчик долгое время может быть в нерешительном состоянии, потому что, несмотря на принятое решение по измененному иску, конфликт полностью не закрыт. Это не помогает в стабильности гражданского оборота, но этой ситуации можно было бы избежать, установив правило, по которому, при изменении предмет иска, истец должен отказаться от своих первоначальных заявленных требований. При разрешении споров, вытекающих из публичных правоотношений, суд может выйти за пределы заявленных требований. Например, в силу ст. 62 КАС РФ суд не связан основаниями и доводами сторон. В этой связи по публичным спорам, даже несмотря на изменение стороной предмета иска, в перспективе конфликт будет исчерпан.

В современной системе принудительного исполнения РФ полномочия принципа диспозитивности существенно ограничены, если сравнивать с гражданским и арбитражным процессом. Дело в том, что обязанность по принудительному исполнению требований, которые указаны в исполнительных документах, лежит на органах принудительного исполнения, хотя, безусловно, личная инициатива взыскателя помогает своевременно исполнить судебные акты.

Законодатель пытается некоторым образом стимулировать инициативу и активность взыскателя. Так, ч. 6 п. 1 ст. 46 Федерального закона «Об исполнительном производстве» предусматривает возможность возвращения исполнительного документа, по которому взыскание не проводилось или проведено в части, если взыскатель своими действиями ставит препятствия в исполнении исполнительного документа. Положение ч. 6 п. 1 ст. 46 Федерального закона «Об исполнительном производстве» практически не применяется.

Для оптимального сочетания частных и публичных интересов в исполнительном производстве возможно использование следующих положений:

- 1) судебный пристав-исполнитель может проявить инициативу и осуществлять

самостоятельные действия, если нет от взыскателя;

2) если есть возражения, то судебный пристав-исполнитель осуществляет все действия по указаниям взыскателя [Судебный контроль, www].

Лучшие результаты достигаются только при применении способа совместного правового регулирования, который сочетает в себе, как дозволения, так и обязательства, когда инициативность взыскателя сочетается с мерами государственного принуждения, которые осуществляются органами принудительного исполнения. На основании этого возможно увеличить круг процессуальных действий, проводимых судебным приставом-исполнителем по собственной инициативе, например, установить, что судебный пристав-исполнитель, возбуждения исполнительное производство, может сделать опись имущества должника и арестовать его, не только по просьбе взыскателя, но и самому. Таким образом, в законодательстве об исполнительном производстве нет определенных способов стимулирования для проявления активности взыскателя, заинтересованного в первую очередь в быстрейшем и абсолютном удовлетворении своих требований.

В силу принципа диспозитивности лицо может совсем не предпринимать каких-либо действий по защите своего нарушенного права или охраняемого законом интереса. Но законами должны быть предоставлены гарантии и шансы для эффективной, действующей защиты, которая учитывала бы права и свободы человека. Публичная власть не может безучастно относиться к средствам и способам, с помощью которых осуществляется защита этих прав и свобод. Цель правосудия будет достигнута лишь в том случае, если по итогам судебного разбирательства суд не только применит должную норму права и правильно ее истолкует, но и само судебное разбирательство будет проведено с осуществлением необходимых требований.

Публичный контроль со стороны суда не распространяется на предъявление иска, потому что нельзя оценить материально-правовые требования при решении вопроса о возбуждении дела. Субъекту, обращающемуся за судебной защитой, необходимо только обосновать наличие интереса в споре, поскольку правом обращаться в суд обладают лишь заинтересованные лица. Наличие интереса может быть важной предпосылкой для осуществления права на судебную защиту, установленного ст. 46 Конституцией Российской Федерации.

Развитие диспозитивных начал в гражданской и исполнительной процессуальной деятельности предполагает не только детальность и различие форм и процедур, но и стимулирование активности участников процессуальных правоотношений. Так как инициатива сторон направлена на согласование и защиту различных интересов, правильное сочетание публичных и частных начал позволит оптимизировать правоприменительный процесс, а в конечном итоге наилучшим образом осуществить защиту интересов участников судопроизводства и исполнительного производства.

Кроме того, важно указать, что судебный контроль в гражданском процессе также проявляется в проверке исковых заявлений, поданных истцами, на законность, подсудность и причины рассмотрения иска в судебном процессе, предусмотренные законодательством.

Также сейчас ведущие юристы России разрабатывают проект единого гражданского процессуального кодекса, который будет объединением Гражданского процессуального кодекса РФ и Арбитражного процессуального кодекса РФ. Впервые идея принять единый Гражданский процессуальный кодекс прозвучала после объединения Верховного и Высшего арбитражного судов России. Сегодня арбитражные суды используют Арбитражный процессуальный кодекс. Процедура рассмотрения гражданских дел в судах общей юрисдикции прописана в Гражданском процессуальном кодексе. А в 2015 году был принят Кодекс

административного судопроизводства, регламентирующий процедуру споров гражданина с государственными инстанциями [АПК РФ и ГПК РФ, [www](http://www.aif.ru)].

Таким образом, реформирование российского судопроизводства продолжается. В единый ГПК должно быть включено все лучшее, что содержится в действующих АПК РФ и ГПК РФ. В частности, шанс подать иски через интернет, а также упрощенный порядок рассмотрения споров и другие положения.

Итак, судебный контроль в гражданском судопроизводстве необходим и применяется на практике.

Основная проблема судебного контроля в гражданском процессе является то, что он еще недостаточно развит и исследователи часто дискутируют по поводу его улучшения. Для решения этой проблемы необходимо создать такую законодательную базу судебного контроля в гражданском судопроизводстве, которая и развила бы его, и удовлетворила бы интересы спорщиков.

Заключение

Итак, в заключении можно сказать, что судебный контроль в гражданском процессе реализуется в следующих сферах деятельности: 1) исполнительное производство; 2) проверка нормативных актов на законность обоснованность и защиту прав и законных интересов; 3) проверка исковых заявлений на законность подсудность и причины рассмотрения иска в судебном процессе.

Кроме того, важно отметить, что судебный контроль в гражданском процессе продолжает развиваться. Примером такого развития является объединение гражданского и арбитражного процесса, которое заключается в: 1) объединении Высшего Арбитражного суда РФ и Верховного Суда РФ в единый Верховный Суд РФ, 2) попытка объединить ГПК РФ и АПК РФ для создания единого Гражданского процессуального кодекса.

Библиография

1. АПК РФ и ГПК РФ собираются совместить в единый Гражданский процессуальный кодекс. URL: <http://ppt.ru>
2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 19.12.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017).
3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ.
4. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ (с изменениями и дополнениями).
5. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.).
6. Лазарева В.А. Судебная власть. Судебная защита. Судебный контроль: понятие и соотношение (лекции-очерки). Самара, 1999. С. 47.
7. Мельников В.Ю. Некоторые вопросы совершенствования института судебного контроля // Администратор суда. 2007. №1. С. 35-36.
8. Мельников В.Ю. Судебная реформа – некоторые вопросы судебного контроля // Российский судья. 2008. №1. С. 24-26.
9. Проект Долгосрочной программы повышения эффективности исполнения судебных решений на период 2011-2020 годы.
10. Судебный контроль за распорядительными действиями сторон в гражданском и арбитражном процессе. URL: http://portal-law.ru/sfsdf_sdlkfdf
11. Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах».
12. Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве».

Judicial control in civil proceedings

Daniil A. Drachevskii

Graduate student,
Far Eastern Federal University,
690950, 8, Sukhanova str., Vladivostok, Russian Federation;
e-mail: crayt2007@mail.ru

Abstract

In this scientific work, judicial control in civil proceedings is studied, and it is also examined in which areas of the court's activities related to civil proceedings, it is carried out, namely: 1) enforcement proceedings; 2) verification of normative acts for legality, validity and protection of rights and legitimate interests; 3) verification of claims for legality, jurisdiction and reasons for the consideration of the claim in the judicial process. In the framework of studying the implementation of judicial control in civil proceedings, the following will be considered: a) the powers of the court in the framework of enforcement proceedings in civil proceedings, b) ways to protect the rights of claimants in enforcement proceedings by the court, c) actions of the court to verify the regulatory legal acts on legality and validity, activities courts related to the verification of claims for compliance with the law, the rules of jurisdiction established by civil law, as well as the existence of reasons for considering a claim in judicial meeting. In addition to the above, the scientific article will study the attempts of researchers in the field of jurisprudence to create a Unified Civil Procedure Code, combining the existing Civil Procedure Code and the Arbitration Procedure Code, since this is a big step in the development of judicial control in civil proceedings.

For citation

Drachevskii D.A. (2018) *Sudebnyi kontrol' v grazhdanskom protsesse* [Judicial control in civil proceedings]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 303-314.

Keywords

Judicial control, federal law, enforcement proceedings, judicial protection, regulation, legal regulation.

References

1. *APK RF i GPK RF sobirayutsya sovmestit' v edinyi Grazhdanskii protsessual'nyi kodeks* [The APC of the Russian Federation and the Code of Civil Procedure of the Russian Federation will be combined into a single Civil Procedure Code]. Available at: <http://ppt.ru> [Accessed 09/09/2009]
2. *Arbitrazhnyi protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 24.07.2002 № 95-FZ (red. ot 19.12.2016) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.01.2017)* [Arbitration Procedure Code of the Russian Federation dated July 24, 2002 No. 95-Φ3 (as amended on December 19, 2016) (as amended and added, entered into force on January 1, 2017)].
3. *Federal'nyi zakon ot 21 iyulya 1997 g. № 118-FZ «O sudebnykh pristavakh»* [Federal Law of July 21, 1997 No. 118-Φ3 "On Bailiffs"].
4. *Federal'nyi zakon ot 2 oktyabrya 2007 g. № 229-FZ «Ob ispolnitel'nom proizvodstve»* [Federal Law of October 2, 2007 No. 229-FZ "On Enforcement Proceedings"].
5. *Grazhdanskii protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 14 noyabrya 2002 g. № 138-FZ* [The Civil Procedure Code of the Russian Federation of November 14, 2002 No. 138-Φ3].

6. *Kodeks administrativnogo sudoproizvodstva Rossiiskoi Federatsii ot 8 marta 2015 g. № 21-FZ (s izmeneniyami i dopolneniyami)* [Code of Administrative Procedure of the Russian Federation of March 8, 2015 No. 21-FZ (as amended and supplemented)].
7. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii (prinyata na vsenarodnom golosovanii 12 dekabrya 1993 g.)* [The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993)].
8. Lazareva V.A. (1999) *Sudebnaya vlast'. Sudebnaya zashchita. Sudebnyi kontrol': ponyatie i sootnoshenie (lektssii-ocherki)* [Judicial branch. Judicial protection. Judicial control: the concept and relationship (lectures, essays)]. Samara.
9. Mel'nikov V.Yu. (2007) *Nekotorye voprosy sovershenstvovaniya instituta sudebnogo kontrolya* [Some issues of improving the institution of judicial control]. *Administrator suda* [Court Administrator], 1, pp. 35-36.
10. Mel'nikov V.Yu. (2008) *Sudebnaya reforma – nekotorye voprosy sudebnogo kontrolya* [Judicial reform: some issues of judicial control]. *Rossiiskii sud'ya* [Russian Judge], 1, pp. 24-26.
11. *Proekt Dolgosrochnoi programmy povysheniya effektivnosti ispolneniya sudebnykh reshenii na period 2011-2020 gody* [Draft Long-Term Program for the Efficiency of Enforcement of Judicial Decisions for the Period 2011–2020].
12. *Sudebnyi kontrol' za rasporyaditel'nymi deistviyami storon v grazhdanskom i arbitrazhnom protsesse* [Judicial control over administrative actions of the parties in civil and arbitration proceedings]. Available at: http://portal-law.ru/sfsdf_sdlkfdf [Accessed 09/09/2009]

УДК 343.163**Актуальные вопросы участия прокурора в рассмотрении дел об обращении имущества служащих в доход Российской Федерации****Исламова Эльнара Рафисовна**

Кандидат юридических наук, советник юстиции,
доцент кафедры прокурорского надзора и участия прокурора
в рассмотрении уголовных, гражданских и арбитражных дел,
Санкт-Петербургский юридический институт (филиал),
Университет Генеральной прокуратуры Российской Федерации,
191104, Российская Федерация, Санкт-Петербург, просп. Литейный, 44;
e-mail: alnara@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена изучению вопросов, связанных с участием прокурора в рассмотрении судами гражданских дел об обращении в доход государства имущества служащих, законность приобретения которого не подтверждена. Автором обобщена прокурорская практика в этой сфере правоотношений и судебная практика по делам об обращении имущества в доход государства. Обращено внимание на правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации и Верховного Суда Российской Федерации (учитывается не только общий доход служащего, членов семьи за три последних года, предшествующих году, в котором понесены контролируемые расходы, но и полученный ранее, а также в данном году до таких расходов; принимаются доказательства законности происхождения полученных служащим доходов, дополнительно представленные им в суде; обращение взыскания возможно на имущество, принадлежащее не только служащему, но и членам семьи). Уделено внимание сложным вопросам, связанным с рассмотрением данной категории дел (определение перечня предметов, которые могут быть обращены в доход государства, круга ответчиков по исследуемой категории дел и др.). Выводы и предложения могут служить основой формирования методики надзора и участия в рассмотрении дел судами, способствовать повышению эффективности деятельности органов прокуратуры в сфере противодействия коррупции.

Для цитирования в научных исследованиях

Исламова Э.Р. Актуальные вопросы участия прокурора в рассмотрении дел об обращении имущества служащих в доход Российской Федерации // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 315-323.

Ключевые слова

Прокурор, прокуратура, противодействие коррупции, служащие, обращение имущества в доход Российской Федерации.

Введение

Важнейшими составляющими борьбы с коррупцией в России являются антикоррупционные запреты и ограничения для служащих, контроль за их соблюдением, а также применение мер ответственности за коррупционные правонарушения.

Более пяти лет действует Федеральный закон от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» (далее – Федеральный закон № 230-ФЗ), установивший обязанность служащего представить сведения не только о своих доходах, но и о расходах и источниках получения средств в случаях, если общая сумма указанных сделок, совершенных в течение календарного года, предшествующего году представления сведений о расходах, превышает общий доход служащего, его супруга (супруги), несовершеннолетних детей за три последних года, предшествующих отчетному периоду.

Участие прокурора в рассмотрении дел об обращении имущества служащих в доход Российской Федерации

Непредставление служащим сведений, подтверждающих законность приобретения им и членами семьи имущества, влечет применение гражданско-правовой ответственности, инициатором которой, согласно ст. 17 Федерального закона № 230-ФЗ, является прокурор. В 2017 г. прокурорами в суды направлено 35 исков с требованием обращения его в доход государства на сумму почти 10 млрд рублей [Доклад..., www].

В 2018 г. с учетом позиций Конституционного суда Российской Федерации (см. Постановление Конституционного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 26-П) в указанный закон были внесены изменения (см. Федеральный закон от 3 августа 2018 г. № 307-ФЗ), в соответствии с которыми прокурор наделен полномочиями по заявлению требований:

- об обращении в доход государства имущества, в отношении которого служащим не представлено сведений, подтверждающих его приобретение на законные доходы;
- об обращении взыскания на денежную сумму, эквивалентную стоимости такого имущества, если его обращение в доход государства невозможно.

При этом, согласно изменениям в случае, если при обращении прокуроров в суд доля доходов, законность которых не доказана, оказывается незначительной с учетом обстоятельств дела, обращению в доход Российской Федерации подлежит только часть имущества, в отношении которого служащим не представлено сведений, подтверждающих его приобретение на законные доходы, или денежная сумма, эквивалентная стоимости этой части имущества. Такая позиция законодателя основана на том, что при незначительном несоответствии расходов служащего, членов его семьи их общему доходу изъятие в целом имущества, происхождение которого презюмируется как незаконное, несоизмерно целям борьбы с коррупцией и в нарушение ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации ограничит права должностных лиц.

Указанная категория дел вошла в практику судов общей юрисдикции, и в настоящее время сформированы следующие подходы по применению положений ст. 17 Федерального закона № 230-ФЗ:

- учитывается не только общий доход служащего, членов семьи за три последних года, предшествующих году, в котором понесены контролируемые расходы, но и полученный ранее, а также в данном году до таких расходов;
- принимаются доказательства законности происхождения полученных служащим доходов,

дополнительно представленные им в суде;

- обращение взыскания возможно на имущество, принадлежащее не только служащему, но и членам семьи.

Несмотря на то, что практика рассмотрения таких дел сформировалась с учетом позиций Конституционного Суда Российской Федерации и Верховного Суда Российской Федерации [Обзор судебной практики..., www], остались нерешенными следующие вопросы.

- 1) Возможно ли обращение взыскания на имущество, не поименованное в федеральном законе (предметы роскоши, оружие, денежные средства, драгоценные металлы и камни, стоимость которых зачастую превышает стоимость недвижимого имущества и транспортных средств), но которое явно не могло быть приобретено на законные доходы служащего [Баженова, 2016; Марасов, 2018]?

В настоящее время имеются отдельные судебные решения, по которым в доход государства обращены денежные средства, драгоценные металлы, предметы роскоши: денежные средства в иностранной валюте (388 800 швейцарских франков; 217 700 английских фунтов стерлингов; 6 095 840 долларов США; 727 570 евро), денежные средства в российских рублях в сумме 280 765 479 рублей, ювелирные изделия и ценности на общую сумму 134 658 100 рублей, часы на общую сумму 602 183 001 рублей, принадлежавшие бывшему губернатору Сахалинской области Х. (см. Апелляционное определение Сахалинского областного суда от 2 сентября 2016 г. № 33-2087/2016); 374 909 230 рублей, 140 678 501,5 долларов США, 2 076 220 евро, слиток из золота весом 500 граммов бывшего сотрудника МВД России З. [Решение Никулинского суда..., www]; коллекционное оружие и премиальные часы бывшего заместителя руководителя управления Федерального агентства по государственным резервам по Сибирскому федеральному округу Г. (см. Решение Заельцовского районного суда г. Новосибирска Новосибирской области от 15 марта 2017 г. № 2-340/2017). Перечисленное имущество было обнаружено у должностных лиц в ходе расследования в отношении них уголовных дел.

Суды, анализируя правовые нормы во взаимосвязи с положениями Федерального закона № 230-ФЗ и ст.ст. 128, 130, пп. 8 п. 2 ст. 235 ГК РФ, руководствовались следующей позицией: в доход Российской Федерации может быть обращено любое (в том числе движимое и недвижимое) имущество, в отношении которого не представлено доказательств его приобретения на законные доходы.

Вместе с тем представляется, что позиция законодателя по этому вопросу должна найти четкое отражение в Федеральном законе № 230-ФЗ, при этом расширение перечня имущества необходимо. В связи с этим пп. «а» п. 17 Национального плана противодействия коррупции на 2018-2020 гг., утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 29 июня 2018 г. № 378, поручено рассмотрение вопроса с разработкой предложений о расширении видов имущества, подлежащего обращению в доход Российской Федерации, включая денежные средства и иные ценности, предметы роскоши.

Однако ввиду отсутствия законодательных понятий ценностей и роскоши данные категории являются оценочными, к ним относятся ювелирные изделия, драгоценные и полудрагоценные камни, произведения искусства, оригинальные авторские изделия, предметы старины. В словарях даются следующие определения роскоши: излишества в комфорте, в удовольствиях [Ожегов, Шведова, 2000]; предметы, без которых можно обойтись в жизни, товары изысканного вкуса, доступные по цене только состоятельным людям, семьям [Райзберг, Лозовский, Стародубцева, 1999]. Под роскошью предлагается понимать процесс избыточного приобретения и потребления экономически полезных благ, превышающего количественные и качественные потребительские свойства, и характеристики товаров, работ, услуг [Тютюнник,

2014]. В связи с этим при выявлении у служащих предметов роскоши и при решении вопроса об их обращении в доход государства лицам, осуществляющим контроль за расходами, прокурору и суду необходимо будет оценивать имущество применительно к сложившимся в обществе представлениям о роскоши.

- 2) Возможно ли обращение взыскания на имущество, которое в целях его сокрытия зарегистрировано на лиц, не перечисленных в Федеральном законе № 230-ФЗ?

Представляется, что имущество, которое, согласно документам, принадлежит иным лицам (родственникам и доверенным лицам, выступающим номинальными собственниками и выгодоприобретателями) может быть обращено в доход Российской Федерации, если установлено отсутствие у таких лиц достаточных доходов, позволявших им приобрести зарегистрированное на них имущество.

Например, по решению Заельцовского районного суда г. Новосибирска обращено в доход государства имущество, фактически принадлежавшее заместителю руководителя управления Федерального агентства по государственным резервам по Сибирскому федеральному округу, оформленное на его дочь, супругу и ее родственников, а также наемного водителя. Определением судебной коллегии по гражданским делам Новосибирского областного суда по жалобам номинальных собственников решение было отменено в части обращения в доход государства оформленного на них имущества общей стоимостью около 80 млн рублей по мотиву отсутствия зарегистрированного права собственности должностного лица на эти объекты. Однако Президиум областного суда отменил апелляционное определение, оставив решение суда первой инстанции без изменения, поскольку было принято во внимание, что имеются достаточные данные, указывающие, что фактически имуществом владел и распоряжался сам чиновник (см. Решение Заельцовского районного суда г. Новосибирска Новосибирской области от 15 марта 2017 г. № 2-340/2017).

При рассмотрении иска Генеральной прокуратуры Российской Федерации к бывшему сотруднику ГУЭБиПК МВД России З. было установлено, что сестра З. Д., работающая педагогом, имела в собственности две квартиры общей площадью более 200 квадратных метров и два машиноместа, на его отца были зарегистрированы две квартиры общей площадью более 350 квадратных метров и четыре машиноместа. Несмотря на то, что все родственники, супруги и близкие лица отрицали факт получения от З. денег и иных ценностей, они не смогли предоставить документов, подтверждающие законные источники дохода для приобретения дорогостоящего имущества. Однако участие З. в их материальном обеспечении подтверждено объективными доказательствами: показаниями многочисленных свидетелей, документами, подтверждающими материальные траты на иные нужды, несоизмеримые с официальным доходом З., данными ФНС России, МИФНС России по Ростовской области, сведениями о размерах пенсионных выплат родителей З., сведениями о доходах ответчиков за юридически значимый период и многими другими доказательствами.

При подаче иска к бывшему заместителю Губернатора Владимирской области и иным лицам прокурором учтено, что проверкой финансового состояния родственников и доверенных лиц, выступавших номинальными собственниками и выгодоприобретателями от деятельности должностного лица, установлено отсутствие у них достаточных доходов, позволявших им приобрести зарегистрированное на них имущество [Генеральная прокуратура Российской Федерации..., [www](http://www.fedproc.ru)].

- 3) Возможно ли предъявление прокурором исковых заявлений о признании недействительными сделок с имуществом, совершенных служащим в целях его сокрытия и невозможности исполнения требований об обращении в доход государства?

Несмотря на то, что в ст. 17 Федерального закона № 230-ФЗ возможность заявления такого требования не закреплена, основываясь на положениях ст. 45 ГПК РФ и ст. 12 ГК РФ, следует сделать вывод о том, что прокурор в защиту интересов Российской Федерации наряду с требованием об обращении имущества в доход государства может заявить требование о признании сделки со спорным имуществом недействительной. Например, при рассмотрении судом требований прокуратуры Кировской области об обращении в доход государства автомобиля «Porsche Macan», стоимостью 3,6 млн рублей, принадлежащего бывшему работнику Роспотребнадзора по Кировской области, ответчиком представлен договор купли-продажи спорного транспортного средства его брату. Суд, оценив эти действия ответчиков как явное злоупотребление правом, указал, что, подписывая договор купли-продажи транспортного средства, они действовали в обход закона с целью не допустить обращения взыскания на автомобиль. Суд пришел к выводу о том, что указанная сделка нарушает права и охраняемые законом интересы Российской Федерации и недействительна по мотиву ничтожности (см. Решение Ленинского районного суда г. Кирова от 12 декабря 2016 г. № 2-3831/2016).

4) Возможно ли обращение взыскание на имущество (недвижимость, транспортное средство), находящееся в залоге у банка?

Единообразная позиция судов по этому вопросу отсутствует. Так, при рассмотрении вышеуказанного иска прокуратуры Кировской области банк, привлеченный к участию в процессе, ссылаясь на то, что обращение заложенного имущества в доход государства лишает права кредитора (залогодержателя) в случае неисполнения должником обязательств, обеспеченных залогом, удовлетворить свои требования за счет заложенного имущества, отчуждение заложенного имущества в доход государства повлечет за собой досрочное исполнение обеспеченного залогом обязательства. Суд, признавая данный довод не влияющим на существо рассматриваемого дела, отметил, что правоотношения, связанные с обращением имущества в доход государства, регламентированы Федеральным законом №230-ФЗ и пп. 8 п. 2 ст. 235 ГК РФ, т. е. являются специальными по отношению к общим нормам, отраженным в ст.ст. 343-356 ГК РФ о залоге. При коллизии общих и специальных норм должны применяться специальные нормы. Кроме того, в силу пп. 1 п. 1 ст. 351 ГК РФ залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения, обеспеченного залогом обязательства в случае выбытия предмета залога, оставленного у залогодателя, из его владения не в соответствии с условиями договора залога. Также законодателем предусмотрены основания прекращения залога и замены предмета залога, что не нарушает прав банка и не лишает его права при условии ненадлежащего исполнения обязательств по кредитному договору обратиться взыскание на иное имущество, принадлежащее ответчику. Однако по одному из рассмотренных дел суд мотивировал невозможность обратиться имущество в доход государства тем, что имущество является предметом залога по договору ипотечного кредитования (см. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 9 января 2017 г. по делу № 33-31/2017).

Заключение

Представляется, что решение указанных вопросов важно для обеспечения эффективной прокурорской деятельности в сфере противодействия коррупции и формирования положительной судебной практики по данной категории дел.

Библиография

1. Сахалинское определение областного суда от 02.09.2016 № 33-2087/2016. URL: [https://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-1426378/](https://docviewer.yandex.ru/view/54361239/?*=nQVoD7CII9SpXXFHEOyamuIKrHd7InVyBcI6Imh0dHA6Ly9maWxlcY5zdWRyZi5ydS8xNTQ3L3VzZXIvSG9yb3NoYXZpbj5kb2N4IiwidGloOGUOIoiJlB3Jvc2hhdmduLmRvY3giLCJlaWQiOiI1NDM2MTIzOSIsbn11IjoINTg4ODE5ODQwMTM5MzU4OTMxMCIsIm5vaWZyYW11Ijp0cnVILCJ0cyI6MTU0MTE0MzQwMDYwNSwic2VycFBhcmtFcyl6Imxhbmc9cnUmbmFtZT1lb3Jvc2hhdmduLmRvY3gmdG09MTU0MTE0MzQwOCZ0bGQ9cnUmdGV4dD0IRDAIQkURDEIODIMjAwMi4wOS4yMDE2JTlwJUQwJUIzJUQwJUIFJUQwJUI0JUQwJUIwJTlwJUUYJTg0JTtk2JTlwMzMtMjA4NyUyRjlwMTYmdXJsPWWh0dHAlM0EIMkYIMkZmaWxlcY5zdWRyZi5ydSUyRjE1NDclMkZlc2VyJTJGS9yb3NoYXZpbj5kb2N4JmxyPTIxMyZtaW1IPWRvY3gm bDEwbjlydSZzaWduPTFIYzBhMTIzNjk1MDM2N2QzNjg1M2VkMzA5MmEyZjMyJmtleW5vPTAifQ%3D%3D&l ang=ru2. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 09.01.2017 по делу № 33-31/2017.3. Баженова О.И. Об эффективности антикоррупционного механизма контроля имущественного положения должностных лиц // Конституционное и муниципальное право. 2016. № 12. С. 37-46.4. Генеральная прокуратура Российской Федерации обратилась в суд с иском об обращении в доход государства имущества бывшего заместителя Губернатора Владимирской области. URL: <a href=)
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон Рос. Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собор. Рос. Федерации 21.10.1994. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собор. Рос. Федерации 23.10.2002: одобр. Советом Федерации Федер. Собор. Рос. Федерации 30.10.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/
7. Доклад Генерального прокурора Российской Федерации Ю.Я. Чайки на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. URL: <https://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-1366820/>
8. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
9. Марасов Ю.Г. Контроль за расходами отдельных должностных лиц как одна из основных мер профилактики коррупции // Российский судья. 2018. № 4. С. 22-26.
10. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о противодействии коррупции: федер. закон Рос. Федерации от 03.08.2018 № 307-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собор. Рос. Федерации 24.07.2018: одобр. Советом Федерации Федер. Собор. Рос. Федерации 28.07.2018. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_304076/
11. О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам: федер. закон Рос. Федерации от 03.12.2012 № 230-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собор. Рос. Федерации 23.11.2012: одобр. Советом Федерации Федер. Собор. Рос. Федерации 28.11.2012. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_138550/
12. Обзор судебной практики по делам по заявлениям прокуроров об обращении в доход Российской Федерации имущества, в отношении которого не представлены в соответствии с законодательством о противодействии коррупции доказательства его приобретения на законные доходы: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.06.2017. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_218993/
13. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азбуковник, 2000.
14. По делу о проверке конституционности подпункта 8 пункта 2 статьи 235 Гражданского кодекса Российской Федерации и статьи 17 Федерального закона «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» в связи с запросом Верховного суда Республики Башкортостан: постановление Конституционного Суда РФ от 29.11.2016 № 26-П. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_207895/
15. Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. М.: ИНФРА-М, 1999. 479 с.
16. Решение Заельцовского районного суда г. Новосибирска Новосибирской области от 15.03.2017 № 2-340/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/Ap7stVMZTVr6/>
17. Решение Ленинского районного суда г. Кирова от 12.12.2016 № 2-3831/2016.
18. Решение Никулинского суда об обращении в доход государства имущества Д. Захарченко оставлено в силе. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/news/reshenie-nikulinskogo-suda-ob-obrashchenii-v-dohod-gosudarstva-imushhestva-d-zaharchenko-ostavleno-v-sile>
19. Тютюнник И.Г. Понятие и предметы роскоши в российской контрактной системе и их законодательное обеспечение // Юридический мир. 2014. № 9. С. 20-23.

Topical issues of participation of public prosecutors in cases of forfeiture of public servants' property

El'nara R. Islamova

PhD in Law, Councillor of Justice,
Department of public prosecutors' supervision and participation of public prosecutors in criminal,
civil and commercial proceedings,
Saint Petersburg Law Institute (branch),
University of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation,
191104, 44 Liteiny av., St. Petersburg, Russian Federation;
e-mail: alnara@yandex.ru

Abstract

The article aims to study issues related to the participation of public prosecutors in civil cases of forfeiture of public servants' property, if there is no proof of legality of purchase. The author presents a review of the practice in the sphere of legal relations and judicial practice in cases of forfeiture of public servants' property. The article pays attention to the legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation and the Supreme Court of the Russian Federation (taking into account not only the total income of a public servant, his/her family members for the last three years preceding the year in which expenses are incurred, but also one received earlier, and also in the year during which such expenses are incurred (but only the period before them); proofs of the legality of income received by a public servant, presented in addition to the previously considered ones, are accepted in court; the forfeiture is possible when property belongs not only to a public servant, employee, but also to family members). Attention is also paid to complex issues related to the consideration of this category of cases (determination of the list of items that can be forfeited, defendants in the studied category of cases, etc.). the conclusions and proposals can serve as a basis for developing a technique for supervision and participation in such cases, improving the efficiency of counteraction to corruption.

For citation

Islamova E.R. (2018) Aktual'nye voprosy uchastiya prokurora v rassmotrenii del ob obrashchenii imushchestva sluzhashchikh v dokhod Rossiiskoi Federatsii [Topical issues of participation of public prosecutors in cases of forfeiture of public servants' property]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 315-323.

Keywords

Public prosecutor, public prosecutor's office, counteraction to corruption, public servants, forfeiture of property.

References

1. *Apellyatsionnoe opredelenie Sakhalinskogo oblastnogo suda ot 02.09.2016 № 33-2087/2016* [Appellate determination of the Sakhalin Regional Court No. 33-2087/2016 of September 2, 2016]. Available at: https://docviewer.yandex.ru/view/54361239/?*=nQVoD7CII9SpXXFHEOyamuIKrHd7InVybCI6Imh0dHA6Ly9ma

- WxlcY5zdWRyZi5ydSxNtQ3L3vZZXiVSG9yb3NoYYXZpbj5kb2N4IiwidGloBGuIOiJlB3Jvc2hhdmduLmRvY3giLCJlaWQiOiI1NDM2MTIzOSIsInI1IjoITg4ODE5ODQwMTM5MzU4OTMxMCIsIm5vaWZyYWIIjp0cnVILCJ0cyI6MTU0MTE0MzQwMDYwNSwic2VycFBhcmlFctyl6Imxbmc9cnUmbmFtZT1lb3Jvc2hhdmduLmRvY3gmdG09MTU0MTE0MzQwMDY0OCZObGQ9cnUmdGV4dD0IRDAIQkUIRDEIODIIMjAwMi4wOS4yMDE2JTlwJUQwJUIzJUQwJUJFUQUwJUI0JUQwJUIwJTlwJUUYJTg0JTk2JTlwMzMtMjA4NyUyRjlwMTYmdXJsPWVhOHAHM0EIMkYIMkZmaWxlcy5zdWRyZi5ydSUyRjE1NDcIMkZ1c2VyJTJGS9yb3NoYYXZpbj5kb2N4JmxyPTIxMyZtaW1IPWRvY3gm bDEwbj1ydSZzaWduPTFIYzBhMTIzNjk1MDM2N2QzNjg1M2VkMzA5MmEyZjMyJmtleW5vPTAifQ%3D%3D&l ang=ru [Accessed 26/08/18].
2. *Apellyatsionnoe opredelenie Sverdlovskogo oblastnogo suda ot 09.01.2017 po delu № 33-31/2017* [Appellate determination made by the Sverdlovsk Regional Court on January 9, 2017 (Case No. 33-31/2017)].
3. Bazhenova O.I. (2016) Ob effektivnosti antikorrupsionnogo mekhanizma kontrolya imushchestvennogo polozheniya dolzhnostnykh lits [On the efficiency of the anti-corruption mechanism of control over the property status of officials]. *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo* [Constitutional and municipal law], 12, pp. 37-46.
4. *Doklad General'nogo prokurora Rossiiskoi Federatsii Yu.Ya. Chaiki na zasedanii Soveta Federatsii Federal'nogo Sobraniya Rossiiskoi Federatsii* [The report of the Prosecutor General of the Russian Federation Yu.Ya. Chaika at the meeting of the Federation Council of the Federal Assembly of the Russian Federation]. Available at: <https://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-1366820/> [Accessed 26/08/18].
5. *General'naya prokuratura Rossiiskoi Federatsii obratilas' v sud s iskom ob obrashchenii v dokhod gosudarstva imushchestva byvshego zamestitya Gubernatora Vladimirovskoi oblasti* [The Prosecutor General's Office of the Russian Federation initiated the case of forfeiting the property of the former Deputy Governor of the Vladimir region]. Available at: <https://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-1426378/> [Accessed 26/08/18].
6. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.11.1994 № 51-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.10.1994* [Civil Code of the Russian Federation (Part 1): Federal Law of the Russian Federation No. 51-FZ of November 30, 1994]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ [Accessed 26/08/18].
7. *Grazhdanskii protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 14.11.2002 № 138-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 23.10.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 30.10.2002* [Civil Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 138-FZ of November 14, 2002]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ [Accessed 26/08/18].
8. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ [Accessed 26/08/18].
9. Marasov Yu.G. (2018) Kontrol' za raskhodami otdel'nykh dolzhnostnykh lits kak odna iz osnovnykh mer profilaktiki korruptsii [Control over the expenses of individual officials as one of the main measures aimed at preventing corruption]. *Rossiiskii sud'ya* [Russian judge], 4, pp. 22-26.
10. *O kontrole za sootvetstviem rashodov lits, zameshchayushchikh gosudarstvennye dolzhnosti, i inyykh lits ikh dokhodam: feder. zakon Ros. Federatsii ot 03.12.2012 № 230-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 23.11.2012: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.11.2012* [On control over compliance of expenses of persons filling state posts, and other persons with their income: Federal Law of the Russian Federation No. 230-FZ of December 3, 2012]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_138550/ [Accessed 26/08/18].
11. *O vnosenii izmenenii v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii v tselyakh sovershenstvovaniya kontrolya za soblyudeniem zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii o protivodeistvii korruptsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 03.08.2018 № 307-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.07.2018: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.07.2018* [On amending certain legislative acts of the Russian Federation with a view to improving control over the observance of the legislation of the Russian Federation on counteraction to corruption: Federal Law of the Russian Federation No. 307-FZ of August 3, 2018]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_304076/ [Accessed 26/08/18].
12. *Obzor sudebnoi praktiki po delam po zayavleniyam prokurorov ob obrashchenii v dokhod Rossiiskoi Federatsii imushchestva, v otnoshenii kotorogo ne predstavleny v sootvetstvi s zakonodatel'stvom o protivodeistvii korruptsii dokazatel'stva ego priobreteniya na zakonne dokhody: utv. Prezidiumom Verkhovnogo Suda RF 30.06.2017* [A review of judicial practice in cases initiated by public prosecutors with a view to forfeiting property in cases when there is no evidence of the legality of its acquisition in accordance with the legislation on counteraction to corruption: approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on June 30, 2017]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_218993/ [Accessed 26/08/18].
13. Ozhegov S.I., Shvedova N.Yu. (2000) *Tolkovy slovar' russkogo yazyka* [Explanatory dictionary of the Russian language]. Moscow: Azbukovnik Publ.
14. *Po delu o proverke konstitutsionnosti podpunkta 8 punkta 2 stat'i 235 Grazhdanskogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii i stat'i 17 Federal'nogo zakona "O kontrole za sootvetstviem rashodov lits, zameshchayushchikh gosudarstvennye dolzhnosti, i inyykh lits ikh dokhodam" v svyazi s zaprosom Verkhovnogo suda Respubliki Bashkortostan: postanovlenie*

- Konstitutsionnogo Suda RF ot 29.11.2016 № 26-P* [On the case of checking the constitutionality of Subitem 8 of Item 2 of Article 235 of the Civil Code of the Russian Federation and Article 17 of the Federal Law "On control over compliance of expenses of persons filling state posts, and other persons with their income" in connection with the request from the Supreme Court of the Republic of Bashkortostan: Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 26-P of November 29, 2016]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_207895/ [Accessed 26/08/18].
15. Raizberg B.A., Lozovskii L.Sh., Starodubtseva E.B. (1999) *Sovremennyi ekonomicheskii slovar'* [Modern dictionary of economics]. Moscow: INFRA-M Publ.
16. *Reshenie Leninskogo raionnogo suda g. Kirova ot 12.12.2016 № 2-3831/2016* [Decision of the Leninsky District Court of Kirov No. 2-3831/2016 of December 12, 2016].
17. *Reshenie Nikulinskogo suda ob obrashchenii v dokhod gosudarstva imushchestva D. Zakharchenko ostavleno v sile* [The decision of the Nikulinsky Court about forfeiting D. Zakharchenko's property was upheld]. Available at: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/news/reshenie-nikulinskogo-suda-ob-obrashchenii-v-dohod-gosudarstva-imushhestva-d-zaharchenko-ostavleno-v-sile> [Accessed 26/08/18].
18. *Reshenie Zael'tsovskogo raionnogo suda g. Novosibirska Novosibirskoi oblasti ot 15.03.2017 № 2-340/2017* [Decision of the Zael'tsovsky District Court of Novosibirsk in the Novosibirsk region No. 2-340/2017 of March 15, 2017]. Available at: <http://sudact.ru/regular/doc/Ap7stVMZTvr6/> [Accessed 26/08/18].
19. Tyutyunnik I.G. (2014) *Ponyatie i predmety roskoshi v rossiiskoi kontraktnoi sisteme i ikh zakonodatel'noe obespechenie* [The concept of luxury and luxury goods in the Russian contract system and their legislative support]. *Yuridicheskii mir* [Juridical world], 9, pp. 20-23.

УДК 34**Восстановление утраченного судебного производства, как эталон
бесспорной юрисдикции****Надоян Николай Теймуразович**

Аспирант,
Институт государства и права РАН,
119019, Российская Федерация, Москва, ул. Знаменка, 10;
e-mail: Nikolay.nadoyan@yandex.ru

Аннотация

В статье автором проводится правовой анализ процедуры рассмотрения дел о восстановлении утраченного судебного производства в гражданском и арбитражном процессе, выявляется сущность и перспективы развития в будущем. Автором также анализируются критерии отнесения в главу ГПК РФ посвященной «Особому производству» дел о восстановлении утраченного судебного производства, и проводится сравнение с другими категориями гражданских дел, указанных в главе 38 ГПК РФ, а также выдвигаются предложения по совершенствованию правовой регламентации правового механизма рассмотрения дел указанной категории. В случае утраты судебного дела, заявитель в праве обратиться в суд с ходатайством (заявлением) о его восстановлении. Актуальность темы заключается в том, что в настоящее время полный переход на электронное судебное делопроизводство еще не осуществлен, и то, что критерии отнесения гражданских дел к особому производству изучен не в полной мере. А также, важность изучения указанной категории дел заключается в том, что утрата судебного дела может случиться не только из-за прямого умысла, но и в силу ряда случайных событий.

Для цитирования в научных исследованиях

Надоян Н.Т. Восстановление утраченного судебного производства, как эталон бесспорной юрисдикции // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 324-331.

Ключевые слова

Гражданский процесс, утраченное судебное производство, особое производство, бесспорное производство, арбитражный процесс, правосудие, электронное судопроизводство.

Введение

Правосудие в современной России играет значительную роль в жизни государства и ее граждан. Суд, как орган, отправляющий правосудие, нуждается в надлежащем правовом регулировании. И в этом заинтересовано не только население страны, но и само государство. Клейнман А.Ф. писал: «Одной из государственных функций является правосудие, т.е. разрешение судами вопросов о применении права конкретным жизни, фактам, действиям, отношениям. Осуществлять правосудие, как показывает самый состав этого слова, значит судить о нраве, разрешать споры о праве, решать по праву, т.е. по закону, защищать от всяких посягательств права граждан, учреждений, предприятий, хозяйственных и общественных организаций» [Клейнман, 1940].

Технический прогресс, как глобальный и универсальный процесс затронул все стороны развития общества. И в судебную систему, в процесс ее деятельности он также внес свои коррективы. С каждым годом научно-технические достижения расширяют возможности для доступа к правосудию. Это благотворно влияет на работу суда в целом, повышает качество и прозрачность правосудия, совершенствует судебную защиту прав и законных интересов граждан. Основопологающим фактором к переходу на качественно новый уровень отправления правосудия является формат электронного делопроизводства¹. В связи с этим практически невозможна утрата судебного дела. Однако в силу ряда обстоятельств пока не удастся полностью отказаться от классической (бумажной) формы. В связи с этим, проблема утраты и последующего восстановления гражданского дела не теряет своей актуальности, и по сей день. Давидян Ю.С. считает, что: «Распространение электронного документооборота в судах и возможность в любое время получить судебный акт через Интернет не уменьшают важность рассмотрения дел о восстановлении утраченного судебного производства в обеспечении прав, свобод и законных интересов граждан и организаций» [Давидян, 2013]. С этими словами нельзя не согласиться. Важно отметить, что утрата судебного дела не всегда является следствием умысла. Часто причиной утраты судебного дела являются стихийные бедствия, пожар, военные действия и прочие жизненные обстоятельства.

Основная часть

Восстановление утраченного судебного производства является одной из категории дел, рассматриваемых в рамках особого производства ГПК РФ. Также вопросы восстановления производства по делу могут рассматриваться в рамках АПК РФ и КАС РФ. Однако в АПК РФ и КАС РФ напрямую данная категория дел не предусмотрена. Хотя арбитражные суды часто применяют аналогию с ГПК РФ. Между тем, в истории советского процессуального права были моменты, когда указанная категория отсутствовала вовсе. Так, например, в своей работе, посвященной советскому гражданскому процессу Александровский С.В. указывает на то, что в рамках особого производства рассматриваются следующие категории дел: «К делам особого производства согласно ст. 191 ГПК РСФСР относятся дела: а) об имуществе, оставшемся после

¹ Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15.12.2004 N 161 "Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов" // "Бюллетень актов по судебной системе", N 2, февраль, 2018.

умерших; б) о третейских записях в решениях; в) о внесении в суд предметов обязательств (депозит); г) о выдаче судебных приказов по актам; д) о расторжении брака; е) об освобождении от военной службы по религиозным убеждениям; ж) по жалобам на действия нотариуса» [Александровский, 1927]. Думается, что подобный пробел в ГПК РСФСР был обусловлен тем, что утрата судебных дел была не столь частым явлением. А также, это могло быть обусловлено тем, что количество дел, рассматриваемых судами, было ничтожно малым в сравнении с сегодняшней загруженностью судов в РФ.

В вопросах по делам о восстановлении утраченного производства суды формируют различную правоприменительную практику. Правильно пишет С.В. Афанасьев: «Несмотря на кажущуюся тождественность используемого правового инструментария, при том, что арбитражные суды стали использовать ГПК РФ по аналогии при разрешении соответствующих требований, органы правосудия в сфере общей и специальной юрисдикции сформировали принципиально разную правоприменительную практику» [Афанасьев, 2017]. Это свидетельствует о необходимости унификации механизма восстановления утраченного судебного производства во всех типах судопроизводства.

Согласно ч. 1ст. 316 ГПК РФ судебное производство, утраченное до рассмотрения дела по существу, не подлежит восстановлению. То есть восстановлению подлежит то дело, по которому было вынесено решение по существу, либо определение о прекращении производства по делу². Под восстановлением утраченного производства, понимается, восстановление не всего дела в целом, а по сути лишь акта, которым производство по делу окончено (решение, определение о прекращении производства по делу). Из этого следует, что заявитель не вправе требовать восстановления части дела, то есть конкретного документа, находящегося в материалах дела [Бычков, 2016]. Так, например, Приморским районным судом Санкт-Петербурга рассматривалось заявление о восстановлении части судебного дела. Суд первой инстанции вынес по делу определение, в котором отказал в удовлетворении заявления, и производство по заявлению прекратил. Судебной коллегией по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда определение суда первой инстанции оставлено без изменения, а жалоба без удовлетворения. Судебная коллегия привела следующую аргументацию: «Разрешая вопрос о восстановлении утраченного судебного производства суду необходимо установить факт реальной утраты судебного производства, позволяющего удовлетворить поданное заявление о таком восстановлении. Отказывая в удовлетворении поданного заявления, суд первой инстанции пришел к выводу, что настоящее гражданское дело состоит из семи томов, нумерация листов по делу последовательна, все тома имеются в наличии»³. Такая позиция суда свидетельствует о том, что вне зависимости утраты всего дела или его части, отдельно взятые материалы дела восстановлению не подлежат. Еще одним нюансом является, то, что для каждой категории гражданских дел предусмотрен индивидуальный срок его хранения. Так, например, гражданские дела уничтожаются с прекращением сроков его хранения в архиве суда⁴. Однако в архиве суда хранится наряд дела, в котором содержится судебный акт,

² Апелляционное определение Московского городского суда от 04.04.2018 N 33-14355/2018 // СПС "КонсультантПлюс".

³ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 24.08.2017 N 33-16138/2017 по делу N 2-4/2012// СПС "КонсультантПлюс".

⁴ Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 09.06.2011 N 112 "Об утверждении Перечня документов федеральных судов общей юрисдикции с указанием сроков хранения".

которым производство по делу завершено, а также судебные акты вышестоящих инстанций. В связи с чем, можно констатировать тот факт, что восстановлению подлежит и уничтоженное дело. Как указано в ч. 2 ст. 318 ГПК РФ рассмотрение заявления о восстановлении утраченного судебного производства не ограничивается сроком его хранения. И срок подачи самого заявления также не имеет временных ограничений. Но здесь есть небольшая оговорка. Так, в силу ч. 2 ст. 318 ГПК РФ в случае обращения с заявлением о восстановлении утраченного судебного производства в целях его исполнения, если срок предъявления исполнительного листа к исполнению истек и судом не восстанавливается, то суд также прекращает производство по делу о восстановлении утраченного судебного производства. Вот, позиция судебной коллегии Московского городского суда: «Поскольку срок предъявления исполнительного листа к исполнению на момент рассмотрения дела истек, в соответствии со ст. 318 ч. 2 ГПК РФ судебная коллегия приходит к выводу об отмене решения суда и прекращении производства по заявлению о восстановлении утраченного производства»⁵.

В отношении дел о восстановлении утраченного судебного производства установлены специальные правила подсудности. Заявление подается в суд, принявший решение по существу спора или вынесший определение о прекращении судебного производства по делу⁶. К заявлению подаются все сохранившиеся документы, имеющие отношение к утраченному делу. К таким документам можно отнести копии судебных постановлений, вынесенных по делу всеми инстанциями, копии протоколов судебных заседаний или выписки из них; представляемые по делу письменные доказательства; документы, связанные с обжалованием судебных актов, и иные документы (запросы, извещения, сопроводительные письма и т.п.) [Егорова, 2014]. Согласно ч. 2 ст. 317 ГПК РФ к самому заявлению устанавливаются следующие требования: в заявлении о восстановлении утраченного судебного производства должно быть указано, о восстановлении какого именно судебного производства просит заявитель, было ли принято судом решение по существу или производство по делу прекращалось, какое процессуальное положение занимал в деле заявитель, кто еще принимал участие в деле и в каком процессуальном положении, место жительства или место нахождения этих лиц, что известно заявителю об обстоятельствах утраты производства, о месте нахождения копий документов производства или сведений о них, восстановление каких именно документов заявитель считает необходимым, для какой цели необходимо их восстановление.

Из всех категорий дел, указанных в ст. 262 ГПК РФ, только в главе 38 ГПК РФ имеется специальная статья, которая регулирует вопрос принятия или отказа в возбуждении такого заявления. При таких обстоятельствах можно выявить еще один отличительный признак от других категорий дел особого производства. В ч. 2 ст. 315 ГПК РФ используется словосочетание: «Отказ в возбуждении дела». Подобное словосочетание кроме как в статье 315 ГПК РФ нигде по тексту ГПК РФ не используется. Этот факт является не самым важным, но говорит о многом. И в первую очередь о том, что само название «особое производство» говорит о его специфической природе.

Далее ст. 316 ГПК РФ устанавливает основания для отказа в восстановлении утраченного

⁵ Апелляционное определение Московского городского суда от 26.06.2018 по делу N 33-23527/2018// СПС "КонсультантПлюс".

⁶ "Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации" от 14.11.2002 N 138-ФЗ // "Собрание законодательства РФ", 18.11.2002, N 46, ст. 4532.

судебного производства. Как, говорилось ранее, восстановлению не подлежит дело, которое утрачено до рассмотрения по существу, но истец в этом случае вправе предъявить новый иск. А в определении суда о возбуждении дела по новому иску в связи с утратой судебного производства это обстоятельство должно быть обязательно отражено.

Порядок обжалования судебных актов является идентичным, как и для остальных категорий дел. Это прямо указано в ч. 1 ст. 319 ГПК РФ.

Неприсущей особенностью для дел особого производства является то, что согласно ч.2 ст. 319 ГПК РФ при заведомо ложном заявлении судебные расходы, связанные с возбуждением дела по заявлению о восстановлении утраченного судебного производства, взыскиваются с заявителя.

Анализ статей ГПК РФ, посвященных восстановлению утраченного судебного производства, дает возможность выявить ряд положительных аспектов. Дела данной категории рассматриваются в рамках особого производства. Основным критерием отнесения дел в особое производство ГПК РФ является отсутствие спора о праве. Т.А. Боннер считает, что единственным критерием, отличающим особое производство от искового, является бесспорность предмета судебного разбирательства. Если в исковой форме рассматриваются и разрешаются спорные правоотношения, то в особом производстве по замыслу законодателя должны рассматриваться бесспорные правоотношения [Боннер, 2017]. В свою очередь Чечот Д.М. правильно отметил: «В особом производстве не может разрешаться материально-правовой спор, а могут устанавливаться лишь определенные юридические факты» [Чечот, 1973]. Бесспорность предполагает отсутствие принципа состязательности, и как следствие противоположных сторон. Такой же позиции придерживался Жеруолис И.А.: «Если по судебному делу имеются две стороны, то это обязательство уже свидетельствует о том, что между сторонами имеются разногласия, нуждающиеся в их судебном разрешении» [Жеруолис, 2006]. В делах о восстановлении утраченного судебного производства отсутствует какой-либо спор о праве. Даже теоретически не может быть ситуации, при которой возникнет спор о праве в будущем, как это встречается в других делах особого производства. Суд в подобной ситуации устанавливает факт, который проявляется в виде восстановления, либо отказе в восстановлении утраченного дела. И суд не имеет полномочий рассматривать что-либо кроме вопроса о восстановлении. Так, в случае если утраченное дело обжаловалось, то доводы, указанные в апелляционной жалобе, не имеют отношения к восстанавливаемому делу. Суд первой инстанции не может давать правовую оценку подобному документу⁷. Логика заключается в том, что суд в рамках данной категории дел не дает правовую оценку тем или иным доказательствам и доводам сторон, которые не были представлены до вынесения судебного акта, по существу. В теории существует мнение, что спор о факте всегда порождает спор о праве, либо равнозначен спору о праве. С таким мнением нельзя согласиться, поскольку в рамках восстановления утраченного судебного производства спор о факте не равнозначен спору о праве. Мнение о том, что не всякий спор о факте, равнозначен спору о праве, поддерживается Т.А. Боннер, который утверждает: «Возникновение спора о факте в особом производстве не во всех случаях равнозначно возникновению спора о праве. Разногласия между лицами, участвующими в деле,

⁷ Апелляционное определение Московского городского суда от 30.01.2018 по делу N 33-4321/2018 // СПС "КонсультантПлюс".

нередко касаются лишь наличия или отсутствия в действительности факта, о котором идет речь» [Боннер, 2005]. Обоснованность отнесения дел о восстановлении утраченного судебного производства высказывает Ю.А. Свириг: «Наличие у рассматриваемой категории дел таких признаков особого производства, как бесспорность заявленного требования и наличие в деле одной стороны (заявителя) обусловили возможность размещения норм регулирующих порядок восстановления утраченного судебного производства в раздел ГПК РФ «Особое производство» [Свириг, 2014].

Заключение

По результатам проведенной работы можно сказать, что наличие дел о восстановлении утраченного судебного производства является логичным и обоснованным. Поскольку было выяснено, что дела особого производства характеризуются такими признаками как: отсутствие спора о праве, отсутствие противоположных сторон, а равно как отсутствие принципа состязательности. Таким образом, можно сделать вывод о том, что предметом рассмотрения дела в рамках особого производства являются факты. То есть суд устанавливает наличие либо отсутствие того или иного факта. Дела о восстановлении утраченного судебного производства отвечают всем критериям особого производства. В данной ситуации суд либо восстанавливает утраченное производство, либо отказывает (прекращает производство). И немаловажным является, то, что судебный акт, вынесенный по данной категории, дел не будет порождать спор о праве и в будущем. Тем самым, делая настоящую категорию дел уникальным носителем всех признаков бесспорности. Поэтому мы предлагаем взять в качестве эталона сущность дел о восстановлении утраченного судебного производства особого производства. А также продублировать нормы главы 38 ГПК РФ в ГПК РФ и КАС РФ, поскольку утрата дела возможна во всех видах судопроизводства.

Библиография

1. Александровский С.В. Гражданский процесс РСФСР в вопросах и ответах, с разъяснениями Н.К.Ю. и Верховного Суда РСФСР. Ленинград: Рабочий суд, 1927. 126 с.
2. Афанасьев С.Ф. Восстановить нельзя отказать: запятую для заинтересованных лиц разные суды расставляют по-разному // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. № 1. С. 46-50.
3. Боннер Т.А. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2005. 992 с.
4. Боннер Т.А. Проблемы административной юстиции, особого производства, гражданского и медицинского права. М., 2017. 448 с.
5. Бычков А.И. Актуальные проблемы судебного разбирательства. М.: Инфотропик Медиа, 2016. 480 с.
6. Давидян Ю.С. Правовая природа дел о восстановлении утраченного судебного производства в гражданском и арбитражном процессах // Вестник гражданского процесса. 2013. № 3. С. 191-216.
7. Жеруолис И. Сущность советского гражданского процесса // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2006. СПб., 2007. 780 с.
8. Клейнман А.Ф. Предмет науки советского гражданского процессуального права // Советское государство и право. 1940. № 3. С. 60-69.
9. Свириг Ю.А. Гражданский процесс. М.: Юрлитинформ, 2014. 390 с.
10. Чечот Д.М. Неисковые производства. М., 1973. 168 с.

The restoration of the lost judicial proceedings as the standard of indisputable jurisdiction

Nikolai T. Nadoyan

Postgraduate,
Institute of state and law, RAS,
119019. 10, Znamenka str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: Nikolay.nadoyan@yandex.ru

Abstract

In the article the author carries out the legal analysis of the procedure of consideration of cases on restoration of the lost judicial proceedings in civil and arbitration process reveals the essence and prospects of development in the future. The author also analyzes the criteria for inclusion in the Chapter of the code of criminal procedure of the Russian Federation devoted to the "special proceedings" of cases on the restoration of lost proceedings, and compares them with other categories of civil cases specified in Chapter 38 of the code of civil procedure of the Russian Federation, and puts forward proposals to improve the legal regulation of the legal mechanism of consideration of cases of this category. In case of loss of the court case, the applicant has the right to apply to the court with a request (application) for its restoration. The relevance of the topic lies in the fact that a full transition to electronic proceedings has not yet been implemented, and the criteria for the assignment of civil cases to the special category have not been studied fully. And also, the importance of studying this category of cases is that the loss of the court case can happen not only because of direct intent, but also because of a number of random events.

For citation

Nadoyan N.T. (2018) Vosstanovlenie utrachennogo sudebnogo proizvodstva, kak etalon besspornoi yurisdiktsii [The restoration of the lost judicial proceedings as the standard of indisputable jurisdiction]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 324-331.

Keywords

Civil procedure, lost judicial proceedings, special proceedings, indisputable proceedings, arbitration process, justice, electronic legal proceedings.

References

1. Aleksandrovskii S.V. (1927) *Grazhdanskii protsess RSFSR v voprosakh i otvetakh, s raz'yasneniyami N.K.Yu. i Verkhovnogo Suda RSFSR* [The civil procedure of the RSFSR in questions and answers, with explanations of Supreme Court of the RSFSR]. Leningrad: Rabochii sud Publ.
2. Afanas'ev S.F. (2017) Vosstanovit' nel'zya otkazat': zapyatuyu dlya zainteresovannykh lits raznye sudy rasstavlyayut poraznomu [The restoration cannot be refused: different courts place a comma for interested persons in different ways]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess* [Arbitration and civil procedure], 1, pp. 46-50.
3. Bonner T.A. (2005) *Izbrannye trudy po grazhdanskomu protsessu* [Selected Works on Civil Procedure]. St. Petersburg.
4. Bonner T.A. (2017) *Problemy administrativnoi yustitsii, osobogo proizvodstva, grazhdanskogo i meditsinskogo prava* [Problems of administrative justice, special proceedings, civil and medical law]. Moscow.
5. Bychkov A.I. (2016) *Aktual'nye problemy sudebnogo razbiratel'stva* [Actual problems of the trial]. Moscow: Infotropik Media Publ.
6. Chechot D.M. (1973) *Neiskovye proizvodstva* [Non-prospecting production]. Moscow.

7. Davidyan Yu.S. (2013) Pravovaya priroda del o vosstanovlenii utrachenogo sudebnogo proizvodstva v grazhdanskom i arbitrazhnom protsessakh [The legal nature of cases on the restoration of lost court proceedings in civil and arbitration proceedings]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa* [Bulletin of civil proceedings], 3, pp. 191-216.
8. Kleinman A.F. (1940) Predmet nauki sovetskogo grazhdanskogo protsessual'nogo prava [The subject of science of the Soviet civil procedural law]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet state and law], 3, pp. 60-69.
9. Svirin Yu.A. (2014) *Grazhdanskii protsess* [The civil process]. Moscow: Yurlitinform Publ.
10. Zheruolis I. (2006) Sushchnost' sovetskogo grazhdanskogo protsessa [The essence of the Soviet civil process]. In: *Rossiiskii ezhegodnik grazhdanskogo i arbitrazhnogo protsessa. 2006* [Russian yearbook of civil and arbitration process. 2006]. St. Petersburg.

УДК 34**Проблемы классификации ситуационных экспертиз****Носова Анастасия Александровна**

Преподаватель

Кафедра трасологии и баллистики УНК ЭКД

Волгоградская академия МВД России

400089, Российская Федерация, Волгоград, ул. Историческая, 130.

e-mail: stasenska1992-30@mail.ru

Аннотация

В статье приведены классификации судебных экспертиз по различным основаниям, раскрыты понятия классов, родов и видов экспертиз. Проведен анализ научной литературы по вопросу возникновения и становления ситуационной экспертизы. Установлены различия мнений ученых о месте ситуационной судебной экспертизы в сложившейся классификации, ее праве на самостоятельное существование. Рассмотрены точки зрения ученых о месте ситуационной судебной экспертизы в структуре судебных экспертиз, о выделении ее в самостоятельную отрасль. Установлено, что данный вопрос до сих пор является дискуссионным. До настоящего времени отсутствуют фундаментальные исследования, которые в достаточном объеме раскрывали бы сущность и содержание данной экспертизы, методологические основы, устранили противоречия ее понятийного аппарата. В нормативных документах определение места этой экспертизы среди видов (родов) экспертиз неоднозначно. На современном этапе развития теории судебной экспертизы назрела необходимость дальнейшего углубленного исследования и научного анализа обозначенных вопросов, фундаментальной разработки теоретических, методических и организационных основ ситуационной экспертизы с целью более качественного использования ее выводов при расследовании и раскрытии преступлений.

Для цитирования в научных исследованиях

Носова А.А. Проблемы классификации ситуационных экспертиз // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 332-338.

Ключевые слова

Судебная экспертиза, классификация экспертиз, ситуационная экспертиза, специальные знания, диагностические экспертизы, идентификационные экспертизы.

Введение

Анализ специализированной литературы, посвященной вопросам судебной экспертизы, свидетельствует о существовании различных классификаций судебных экспертиз. Так, по мнению Е.Р. Россинской экспертизы дифференцируются по следующим основаниям: по отраслям специальных знаний экспертов, численности и составу участвующих в ее производстве экспертов (единоличные и комиссионные), по объему исследования (основные и дополнительные), последовательности проведения (первичные и повторные) и другим основаниям [Россинская, 2006, 122].

Основная часть

Исходя из отрасли (характера) специальных знаний, которые используются при производстве экспертиз, принято выделять четыре уровня: 1 – классы (типы); 2 – роды; 3 – виды; 4 – разновидности (подвиды) [Майлис, 2012, 35-36].

Класс экспертиз – множество экспертных исследований, объединяемых общностью знаний, служащих источником формирования теоретических и методических основ судебных экспертиз. В качестве примера можно выделить криминалистические, судебно-медицинские экспертизы, биологические экспертизы и т.п.

Род экспертизы – подмножество экспертиз определенного класса. Экспертизы различаются по предмету, объекту, методике экспертного исследования и соответствующей отрасли научного знания о судебной экспертизе. При этом криминалистическая экспертиза по родам подразделяется на судебные трасологические, баллистические, дактилоскопические, почерковедческие, технико-криминалистические экспертизы документов, портретные, экспертизы холодного и метательного оружия и др.

Вид экспертизы составляют элементы рода, отличающиеся специфичностью предмета в отношении общих для рода объектов и методик. Так, согласно Приложению № 2 «Перечень родов (видов) судебных экспертиз, производимых в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации» к приказу Министерства внутренних дел Российской Федерации от 29 июня 2005 г. N 511 трасологическая экспертиза подразделяется на: исследование следов ног, зубов, губ, ногтей человека, обуви, транспортных средств, орудий и инструментов, производственных механизмов на изделиях массового производства; одежды и ее повреждений; узлов и петель; целого по частям; запирающих механизмов и сигнальных устройств и других следов¹. Также можно выделить иные основания деления трасологической экспертизы на виды: гомеоскопические экспертизы, механоскопические, механогомические и др.

Подвид экспертизы – разновидность экспертизы, отличающаяся своеобразной группой задач, характерных для предмета данного вида экспертизы и комплексами метода исследования отдельных объектов или их групп. Так, в качестве объектов гомеоскопических экспертиз выступают следы кожного покрова человека, не содержащего папиллярных узоров, следы ног, следы зубов; объектов механоскопических экспертиз – замки и пломбировочные устройства,

¹ Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: приказ МВД России от 29 июня 2005 г. № 511 (ред. от 18 января 2017 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

орудия взлома и их следы.

По мнению ученых, одним из важнейших оснований классификации криминалистических экспертиз по виду решаемых ими задач является их деление на идентификационные и неидентификационные [Винберг, 1961]. Идентификационные экспертизы позволяют установить тождество сравниваемых объектов исследования и являются, пожалуй, бесспорными доказательствами при рассмотрении дел в уголовном судопроизводстве. Неидентификационные криминалистические экспертизы отличаются широким кругом поставленных перед экспертом вопросов и значительным разнообразием решаемых ими задач.

По мнению Ю.П. Седых-Бондаренко, неидентификационная экспертиза «отличается от криминалистической идентификационной экспертизы содержанием и целями исследования, изучением различных свойств и признаков объектов экспертизы, различными методами и т.д.» [Седых-Бондаренко, 1973, 9].

Однако не все криминалисты того времени были согласны с такой «грубой» классификацией экспертиз. По своей сути понятие «неидентификационная экспертиза» является противопоставлением идентификационной, что, конечно же, не в полной мере отражает задачи исследования. В этой связи возникла необходимость более детального деления неидентификационных экспертиз исходя из их задач, целей и методов.

Так в криминалистической литературе появился термин «диагностические экспертизы». Однако трактовался этот термин далеко не однозначно. В работе В.А. Снеткова под «диагностикой» понимается «распознавание», при этом автор утверждает, что диагностика и идентификация, совпадая по целям, различаются «как два особых вида познавательной деятельности» [Снетков, 1972]. Также в работах ученых [Грановский, 1974, 212] встречаются утверждения о равнозначности понятий неидентификационных и диагностических исследований [Корухов, 1998, 7].

Идея о формировании ситуационного исследования как нового класса судебных экспертиз была выдвинута Г.Л. Грановским в конце 70-х годов XX века [Грановский, 1977, 3-16]. В рамках теоретического семинара – криминалистических чтений – им были изложены предварительные итоги обобщения практики использования экспертами комплексного исследования вещной обстановки места происшествия для решения экспертных задач, сформулированы основные положения криминалистической ситуационной (ситуалогической) экспертизы, определены ее предмет и объект. По мнению Григория Лазаревича, «объектом ситуалогической экспертизы является событие, а непосредственным объектом – место и ситуация, в которой разворачивалось происшествие. Возможности этой экспертизы превышают возможности традиционных видов экспертиз. Ее предметом являются обстоятельства, связанные с предметом доказывания гораздо ближе, чем обстоятельства, устанавливаемые путем исследования отдельных вещественных доказательств. Событие эксперты изучают не непосредственно, а по материальным отображениям в вещной обстановке места происшествия» [Грановский, 1977, 3-5]. Таким образом, Г.Л. Грановский данную экспертизу определил к классу криминалистических экспертиз.

Предложение о формировании нового класса экспертиз было поддержано многими криминалистами. В 1979 году вышло учебное пособие А.И. Винберга и Н.Т. Малаховской «Судебная экспертология (общетеоретические и методологические проблемы судебных экспертиз)», многие положения которого до сих пор не утратили своей актуальности. В своей работе авторы отмечают, что «с позиций научной классификации криминалистическую экспертизу следует подразделять на идентификационную (установление единичного,

конкретного тождества объекта), диагностическую и ситуационную. Все другие судебные экспертизы подразделяются на классификационные (род, вид, групповая принадлежность), диагностические и ситуационные» [Винберг, 1979, 159-160]. При этом, по мнению А.И. Винберга и Н.Т. Малаховской, ситуационная экспертиза всегда является комплексной: «...она обычно охватывает структуру ситуации в ее различных проявлениях, что, как правило, требует применения различных специальных познаний в их комплексной форме» [Винберг, 1979, 168].

Однако далеко не все ученые согласны с такой позицией. Наряду с ней в криминалистической литературе существует и противоположная точка зрения, сторонники которой отрицают обоснованность выделения ситуационной (ситуалогической) судебной экспертизы.

Так, по мнению Н.П. Майлис, «...в том, что ситуационная экспертиза – комплексная, с А.И. Винбергом и Н.Т. Малаховской согласиться сложно. В настоящее время, как свидетельствует экспертная практика, по мере развития научных и методических основ ситуационной экспертизы, она проводится в рамках и судебно-баллистической, и судебно-медицинской, и взрывотехнической и других видов экспертиз» [Майлис, 2009, 9-10]. При этом автор, выделяя главенствующую роль трасологии в изучении материальной обстановки места происшествия, предлагает отнести ее к самостоятельному классу судебных экспертиз. В свою очередь, ситуационной экспертизе, исследующей в том числе и различные следы, орудия преступления, предметы и вещи, причинно связанные между собой, предполагается стать видом в классе трасологических экспертиз. В то же время, правомерно признавая, что данная экспертиза используется также в рамках судебно-баллистической, судебно-медицинской и других экспертиз, предлагает выделить ее в самостоятельный род, в качестве видов в который будут входить все обозначенные экспертные направления [Майлис, 2009, 11].

В.И. Свалов утверждал, что все ситуационные исследования входят в более широкое понятие «судебные исследования». По его мнению, ситуалогическая экспертиза решает в разной степени идентификационные, классификационные и диагностические задачи, а собственно ситуационное исследование служит «отражением комплексного метода познания обстановки места происшествия путем использования различных областей знания...» [Свалов, 1984].

Один из основателей теории криминалистической диагностики Ю.Г. Корухов категорически отрицал необходимость рассмотрения ситуационной экспертизы как отдельного вида, утверждая, что «термин «ситуационная экспертиза» скорее отражает метод исследования, а не категорию экспертизы». Анализируя ситуационные задачи по возможности установления способа совершения преступления, последовательности имевших место действий и их дальнейшего анализа, о которых упоминал в своих работах Г.Л. Грановский, а позднее – А.И. Винберг и Н.Т. Малаховская, автор полагал, что рассматриваемые задачи все-таки необходимо отнести к диагностическим. Единственным допущением Ю.Г. Корухов считал то обстоятельство, что при решении некоторых диагностических задач возможно применение ситуационного анализа [Корухов, 1998].

Также категоричен в своих высказываниях Л.Г. Бордюгов. Не отрицая, что ситуационная экспертиза по своей природе близка к комплексной экспертизе, он утверждает, что «...между ними существуют и существенные различия. Так, например, при комплексной экспертизе эксперты каждого вида, исследовав свой специфический объект на основании своих специальных познаний, приходят к общему выводу по поставленному (комплексному) вопросу. Ситуалогическая же экспертиза предполагает изучение всей вещной обстановки места происшествия всеми экспертами, независимо от их специальных познаний, и формулирование

также общего вывода. Все указанное выше свидетельствует о том, что ситуалогическая экспертиза не может быть классом (родом) судебной экспертизы» [Бордюгов, 2009, 102].

Как видим, до сих пор остается дискуссионным место ситуационной экспертизы в классификации судебных экспертиз. До настоящего времени отсутствуют фундаментальные исследования, которые в достаточном объеме раскрывали бы сущность и содержание данной экспертизы, ее методологической основы, устранили противоречия ее понятийного аппарата.

Заключение

Необходимо отметить, что нормативное закрепление производства данной экспертизы уже состоялось. Согласно приказу Министерства юстиции Российской Федерации в 2000 году был утвержден «Примерный Перечень видов экспертиз, выполняемых в судебно-экспертных учреждениях Министерства юстиции Российской Федерации», в который среди других включена и ситуалогическая экспертиза [Бордюгов, 2009, 100]. Однако в актуальной редакции этого документа из указанного перечня она была исключена². Таким образом, даже в официальных документах определение места этой экспертизы среди видов (родов) экспертиз неоднозначно.

Следовательно, на современном этапе развития теории судебной экспертизы назрела необходимость дальнейшего углубленного исследования и научного анализа обозначенных вопросов, фундаментальной разработки теоретических, методических и организационных основ ситуационной экспертизы с целью более качественного использования ее выводов при расследовании и раскрытии преступлений.

Библиография

1. Бордюгов Л.Г. Ситуалогическая экспертиза (проблемы классификации) // Актуальные проблемы криминалистики и судебных экспертиз. Сборник научных трудов по материалам научно-практической интернет-конференции. Ижевск: Ижевский филиал ГОУ ВПО «Нижегородская академия МВД Российской Федерации», Вып.4. 2009.
2. Винберг А.И., Малаховская Н.Т. Судебная экспертология (общетеоретические и методологические проблемы судебных экспертиз). Учебное пособие / Отв. ред. Б.А. Викторов. - Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1979. 183 с.
3. Винберг А.И. Насущные вопросы теории и практики судебной экспертизы / Советское государство и право. 1961, № 6.
4. Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: приказ МВД России от 29 июня 2005 г. № 511 (ред. от 18 января 2017 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Грановский Г.Л. Криминалистическая ситуационная экспертиза места происшествия // Рефераты научных сообщений на теоретическом семинаре – криминалистических чтениях 21 апреля 1977 г. - М. : ВНИИСЭ, 1977. - Вып. 16. С. 3-16.
6. Грановский Г.Л. Основы трасологии. М., ВНИИ МВД СССР, 1974. 240 с.
7. Корухов Ю.Г. Криминалистическая диагностика при расследовании преступлений: научно-практическое пособие. М.: Издат. группа «Норма-инфра», 1998. 284 с.
8. Майлис Н.П. Введение в судебную экспертизу: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Н.П. Майлис. - 2-е изд., перераб. и доп. М : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право,

² Об утверждении Перечня родов (видов) судебных экспертиз, выполняемых в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России, и Перечня экспертных специальностей, по которым представляется право самостоятельного производства судебных экспертиз в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 27 декабря 2012 г. № 237 (ред. от 13 сентября 2018 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2012. 159 с.

9. Майлис Н.П. О функциях общей теории судебной экспертизы и ситуационной экспертизе // Вестник криминалистики. 2009. Вып. 1. С. 9–10.
10. Об утверждении Перечня родов (видов) судебных экспертиз, выполняемых в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России, и Перечня экспертных специальностей, по которым представляется право самостоятельного производства судебных экспертиз в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 27 декабря 2012 г. № 237 (ред. от 13 сентября 2018 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
11. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. - М.: Норма, 2006. 656 с.
12. Свалов В. И. Неидентификационные исследования при производстве транспортно-механоскопических экспертиз: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1984. 28 с.
13. Седых-Бондаренко Ю.П. Криминалистическая неидентификационная экспертиза. М., 1973. 52 с.
14. Снетков В.А. Проблемы криминалистической диагностики // Труды ВНИИ МВД СССР. № 23. М., 1972. С. 104.

The problems of situational expertise classifying

Anastasiya A. Nosova

Lector of department of the Chair of Tracelogy and Ballistics
Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation;
400089, 130, Historical str., Volgograd, Russian Federation;
e-mail: stasenska1992-30@mail.ru

Abstract

The article presents the classification of forensic examinations depends on various grounds, gives such terms as classes, kinds and types of examinations. The analysis of the scientific literature about the situational expertise emergence and formation is made in this article. Differences of scientists' opinions about the place of situational forensic expertise in the current classification, its right to independent existence are established in the research. The points of view of scientists on the place of situational forensic examination in the structure of forensic examinations, on its separation into an independent industry are considered. It is established that this issue is still debatable. To date, there are no fundamental studies that would sufficiently reveal the essence and content of this expertise, methodological foundations, eliminate the contradictions of its conceptual apparatus. In the regulatory documents, the determination of the place of this examination among the types (genera) of examinations is ambiguous. At the present stage of development of the theory of forensic expertise, there is a need for further in-depth research and scientific analysis of the issues identified, the fundamental development of theoretical, methodological and organizational foundations of situational expertise in order to better use its findings in investigating and solving crimes.

For citation

Nosova A.A. (2018) Problemy klassifikatsii situatsionnykh ekspertiz [The problems of situational expertise classifying]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 332-338.

Keywords

Forensic examination, classification of examinations, situational expertise, expertise, diagnostic examinations, identification examinations.

References

1. Bordyugov L.G. Situologicheskaya ehkspertiza (problemy klassifikacii) // Aktual'nye problemy kriminalistiki i sudebnyh ehkspertiz. Sbornik nauchnyh trudov po materialam nauchno-prakticheskoy internet-konferencii. Izhevsk: Izhevskij filial GOU VPO «Nizhegorodskaya akademiya MVD Rossijskoj Federacii», Vyp.4. 2009.
2. Vinberg A.I., Malahovskaya N.T. Sudebnaya ehkspertologiya (obshcheteoreticheskie i metodologicheskie problemy sudebnyh ehkspertiz). Uchebnoe posobie / Otv. red. B.A. Viktorov. - Volgograd: VSSH MVD SSSR, 1979. 183 s.
3. Vinberg A.I. Nasushchnye voprosy teorii i praktiki sudebnoj ehkspertizy / Sovetskoe gosudarstvo i pravo. 1961, № 6.
4. Voprosy organizacii proizvodstva sudebnyh ehkspertiz v ehkspertno-kriminalisticheskikh podrazdeleniyah organov vnutrennih del Rossijskoj Federacii: prikaz MVD Rossii ot 29 iyunya 2005 g. № 511 (red. ot 18 yanvarya 2017 g.). Dostup iz sprav.-pravovoj sistemy «Konsul'tantPlyus».
5. Granovskij G.L. Kriminalisticheskaya situacionnaya ehkspertiza mesta proisshestiya // Referaty nauchnyh soobshchenij na teoreticheskom seminare – kriminalisticheskikh chteniyah 21 aprelya 1977 g. - M. : VNIIEH, 1977. - Vyp. 16. S. 3-16.
6. Granovskij G.L. Osnovy trasologii. M., VNII MVD SSSR, 1974. 240 s.
7. Koruhov YU.G. Kriminalisticheskaya diagnostika pri rassledovanii prestuplenij: nauchno-prakticheskoe posobie. M.: Izdat. gruppy «Norma-infra», 1998. 284 s.
8. Majlis N.P. Vvedenie v sudebnuyu ehkspertizu: ucheb. posobie dlya studentov vuzov, obuchayushchihsya po special'nosti «Yurisprudence» / N.P. Majlis. - 2-e izd., pererab. i dop. M : YUNITI-DANA: Zakon i pravo, 2012. 159 s.
9. Majlis N.P. O funkciyah obshchej teorii sudebnoj ehkspertizy i situacionnoj ehkspertize // Vestnik kriminalistiki. 2009. Vyp. 1. S. 9–10.
10. Ob utverzhdenii Perechnya rodov (vidov) sudebnyh ehkspertiz, vpolnyaemyh v federal'nyh byudzhetnyh sudebno-ehkspertnyh uchrezhdeniyah Minyusta Rossii, i Perechnya ehkspertnyh special'nostej, po kotorym predstavlyayetsya pravo samostoyatel'nogo proizvodstva sudebnyh ehkspertiz v federal'nyh byudzhetnyh sudebno-ehkspertnyh uchrezhdeniyah Minyusta Rossii: prikaz Ministerstva yusticii Rossijskoj Federacii ot 27 dekabrya 2012 g. № 237 (red. ot 13 sentyabrya 2018 g.). Dostup iz sprav.-pravovoj sistemy «Konsul'tantPlyus».
11. Rossinskaya E.R. Sudebnaya ehkspertiza v grazhdanskom, arbitrazhnom, administrativnom i ugolovnom processe. - M.: Norma, 2006. 656 s.
12. Svalov V. I. Neidentifikacionnye issledovaniya pri proizvodstve transportno-mekhanoskopicheskikh ehkspertiz: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. M., 1984. 28 s.
13. Sedyh-Bondarenko YU.P. Kriminalisticheskaya neidentifikacionnaya ehkspertiza. M., 1973. 52 s.
14. Snetkov V.A. Problemy kriminalisticheskoy diagnostiki // Trudy VNII MVD SSSR. № 23. M., 1972. S. 104.

УДК 34**Особенности лишения свободы в условиях колоний-поселений и исправительных центрах: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты****Долматов Вадим Евгеньевич**

Адъюнкт факультета подготовки научно-педагогических кадров
Академия права и управления ФСИН России
390000, Российская Федерация, Рязань, Сенная, 1;
e-mail: vadimdolm@yandex.ru

Аннотация

В статье рассматривается предназначение колоний-поселений и исправительных центров, в уголовно-исполнительной системе, их роль, цели и задачи, которые выполняют указанные учреждения в современных условиях. Предлагается ряд мер, направленных на совершенствование организации деятельности колоний-поселений в условиях развития отечественной уголовно-исполнительной системы.

Для цитирования в научных исследованиях

Долматов В.Е. Особенности лишения свободы в условиях колоний-поселений и исправительных центрах: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 339-346.

Ключевые слова

Колонии-поселения, осужденные, исправительные центры, УИК РФ, ФСИН.

Введение

В системе уголовно-исполнительного права в любой стране наказание является необходимой мерой. В рамках уголовного законодательства РФ, наказания для лиц, совершивших противоправное деяние, могут быть различными. Некоторых из преступников содержат в строгих условиях, однако для лиц, виновных в совершении преступных мероприятий, не повлекших тяжких последствий, такое наказание ни к чему, вследствие чего определяется нецелесообразность совместного размещения лиц, совершивших тяжкие преступления, и граждан, нарушивших закон по незнанию или неосторожности. В связи с этим, была создана мера наказания, которая подразумевает отбытие срока заключения в колониях-поселениях или в исправительных центрах. Лишение в свободы, таким образом, используется тогда, когда, в силу определенных обстоятельств, по отношению к правонарушителю нельзя применить меры условного заключения или же полного избавления от меры наказания, выраженной в виде лишения свободы.

Основная часть

Главной идеей основания колоний-поселений и исправительных центров являлось создание переходного этапа, на котором происходило закрепление результатов воспитания у осужденных навыков и умений, необходимых для их дальнейшей жизни в обществе.

В таких государственных учреждениях происходит коррекция поведения, поэтому туда направляют всех людей, которые по каким-либо причинам не могут встать на законный путь исправления в условиях своего привычного существования. Данная разновидность коррекционного учреждения, входящего в систему заведений Федеральной службы исполнения наказаний, как правило, располагается в лесистой местности, и не имеет никакого специального ограждения. Пренебрежение к установлению охраняемого периметра такой территории компенсируется удаленностью такого вида учреждений от населенных пунктов.

Интересной особенностью колонии-поселения является то, что в одной колонии могут содержаться осужденные мужчины и осужденные женщины. Однако, как правило, мужская и женская части колонии разделены забором. Так, в рамках уголовного законодательства выделено два вида колоний-поселений, которые предназначены для различных видов преступников:

Виновные лица, которые совершили противоправное деяние в силу определенных обстоятельств, по неосторожности, с умыслом, но причиненные последствия не выше средней степени тяжести.

Лица, которые были осуждены к исполнению наказания в виде пребывания в колонии строго или общего режима, но своим примерным поведением заслужили смягчение применяемой к ним меры воздействия.

Конечно, сама организационная форма таких учреждений не зависит от содержащегося в них контингента людей, поэтому данное деление носит скорее условный характер и на практике применяется только для того, чтобы разграничить личностей с глубокими дефектами поведения от менее злостных преступников.

Такая среда позволяет детерминировать возможность ресоциализации осужденного индивида без более жестких коррекционных процедур, его желание и возможность мирного сосуществования с окружающими и обеспечения своих нужд законными способами. Как вид

уголовного наказания, принудительные работы введены Федеральным законом от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ и представляют собой новый вид уголовного наказания, альтернативного лишению свободы. Согласно ст. 60.1 УИК РФ² данный вид наказания осуществляется в специальных учреждениях – исправительных центрах либо изолированных участках, функционирующих как исправительные центры, с обязательным привлечением осужденных к труду.

Формально колония-поселения – это самый мягкий вид исправительных колоний. Это касается и режима содержания, и количества запретов, и доступности тех или иных материальных (и не только) благ. Правовой статус осужденных к отбыванию наказания в колонии-поселении определяется Уголовно-исполнительным кодексом Российской Федерации (в особенности – специальными статьями: 74, 75.1, 128, 129) и «Правилами внутреннего распорядка исправительных учреждений», которые регулируют правила внутренней жизни исправительных учреждений всех видов, в том числе и колоний-поселений.

Согласно ст. 128 УИК РФ, в колониях-поселениях отбывают наказание в виде лишения свободы:

а) лица, осужденные за преступления, совершенные по неосторожности, и ранее не отбывавшие лишение свободы;

б) лица, впервые осужденные за совершение умышленных преступлений небольшой или средней тяжести;

в) лица, осужденные за преступления, совершенные по неосторожности, и ранее отбывавшие лишение свободы;

г) положительно характеризующиеся осужденные, переведенные из колоний общего и строгого режима в порядке, предусмотренном статьей 78 УИК РФ, то есть при изменении вида исправительного учреждения.

Как уже отмечали, колония-поселение – это особый вид исправительного учреждения. Особенности начинают себя проявлять уже с момента вынесения приговора. Согласно ст. 75.1 УИК РФ, территориальный орган уголовно-исполнительной системы не позднее 10 суток со дня получения копии приговора (определения, постановления) суда вручает предписание о направлении к месту отбывания наказания и обеспечивает его направление в колонию-поселение. В указанном предписании с учетом необходимого для проезда времени устанавливается срок, в течение которого осужденный должен прибыть к месту отбывания наказания.

Порядок направления осужденных в колонию-поселение установлен Инструкцией по направлению в колонию-поселение осужденных к лишению свободы, в отношении которых судом принято решение, предусматривающее самостоятельное следование осужденного к месту отбывания наказания, утвержденная Приказом Министерства Юстиции РФ от 6 апреля 2009 г. № 102. Согласно этой Инструкции, осужденные, в отношении которых судом принято решение, предусматривающее самостоятельное следование к месту отбывания наказания, направляются

¹ Федеральный закон от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собр. законодательства РФ, 2011. № 11. Ст. 1788.

² Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 № 1-ФЗ (ред. От 20.12.2017) // Собр. законодательства РФ, 1997. Ст. 190

в колонии-поселения в пределах территории субъекта РФ, в которых они проживали или были осуждены. В исключительных случаях по состоянию здоровья осужденных или для обеспечения их личной безопасности либо с их согласия осужденные могут быть направлены для отбывания наказания в соответствующее исправительное учреждение, расположенное на территории другого субъекта Российской Федерации³. Кроме того, осужденные направляются в исправительные учреждения, расположенные на территории других субъектов Российской Федерации, в которых имеются условия для их размещения, при отсутствии по месту жительства или по месту осуждения колонии-поселения или невозможности размещения в имеющихся учреждениях по согласованию с центральным аппаратом ФСИН России.

Согласно той же Инструкции, после вынесения приговора, если судом принято решение о самостоятельном следовании к месту отбытия наказания, территориальный орган ФСИН России должен:

1) вручить осужденному предписание о направлении к месту отбывания наказания; выдать деньги на проезд, обеспечить продуктами питания или деньгами на время проезда; сформировать дело осужденного (произвести дактилоскопирование, составить анкету и сфотографировать). В предписании с учетом необходимого для проезда времени устанавливается срок, в течение которого осужденный должен прибыть к месту отбывания наказания. Время на проезд определяется из расчета следования до указанного в предписании пункта кратчайшим путем с наименьшим количеством пересадок. Срок отбывания наказания исчисляется со дня прибытия осужденного в колонию-поселение. При этом время следования осужденного к месту отбывания наказания в соответствии с предписанием засчитывается в срок лишения свободы из расчета один день за один день, для чего ему рекомендуется сохранить проездные документы для предъявления в исправительном учреждении.

Бывает и так, что на прием в колонию-поселение образуется настоящая очередь, поскольку норма заполнения колонии меньше, чем количество людей, которые туда поступают. В этой ситуации осужденный ждет, пока подойдет его очередь, обычно там, где он проживал.

Кроме того, согласно п. 4.1. ст. 78 УИК РФ, осужденным к лишению свободы с отбыванием наказания в колонии-поселении, уклонившимся от получения предписания, предусмотренного частью первой статьи 75.1 настоящего Кодекса, или не прибывшим к месту отбывания наказания в установленный в предписании срок, вид исправительного учреждения может быть изменен на исправительную колонию общего режима.

В самой колонии-поселении правовой статус осужден довольно сильно отличается от осужденных, отбывающих наказание в других видах колоний. В соответствии с п. «а» ч. 1 ст. 129 УИК РФ, осужденные содержатся без охраны, но под надзором администрации колонии-поселения; в часы от подъема до отбоя пользуются правом свободного передвижения в пределах колонии-поселения; с разрешения администрации колонии-поселения могут передвигаться без надзора вне колонии-поселения, но в пределах муниципального образования, на территории которого расположена колония-поселение, если это необходимо по характеру выполняемой ими работы, либо в связи с обучением; могут носить гражданскую одежду; могут иметь при себе деньги и ценные вещи; пользуются деньгами без ограничения; получают посылки, передачи и

³ Чатаджян А.Г. Колония-поселение как вид исправительного учреждения в истории российского законодательства [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://superinf.ru/view_helpstud.php?id=759 (Дата обращения 07.11.2018)

бандероли; могут иметь свидания без ограничения их количества.

Таким образом, есть ряд важных отличий от колоний других видов: отсутствие вооруженной охраны; возможность носить обычную «вольную одежду» (в других колониях, как правило, осужденных заставляют носить специальную форму,); возможность свободного перемещения по колонии (в других колониях такой возможности обычно нет – колония разделена на территории у барачных корпусов, где и могут передвигаться осужденные); возможность покидать территорию колонии с разрешения начальства; возможность иметь при себе деньги и ценные вещи, которые нельзя иметь в СИЗО и в колониях других видов; возможность пользоваться деньгами без ограничения (как правило, в обычном магазине), чего нет в других колониях, получать без ограничения (поскольку такие ограничения не установлены законом) передачи и бандероли, а также возможность иметь свидания без ограничения их количества. Последнее – особенно важно, поскольку свидания – это возможность поддерживать живую связь с родными и близкими. Причем речь идет как о краткосрочных свиданиях, так и о долгосрочных, что позволяет вести приближенную к нормальной семейную жизнь.

Еще одна особенность колоний-поселений закреплена в п. «б» ст. 129 УИК РФ. Осужденные проживают, как правило, в специально предназначенных для этого общежитиях. Однако если осужденный, не допускает нарушений в установленном порядке отбывания наказания и имеет семью, то по постановлению начальника колонии-поселения ему могут разрешить проживать со своей семьей в арендованной или собственной жилой площади, которая находится в пределах колонии-поселения.

Критерием сопоставления исправительных центров и колоний-поселений являются порядок и условия отбывания наказания осужденными.

В соответствии со ст. 60.4 УИК РФ, осужденные, которые находятся под надзором, должны выполнять правила внутреннего распорядка исправительных центров, принимать участие в неоплачиваемых работах, без разрешения администрации не покидать общежития, находиться постоянно в пределах территории специального учреждения, а также имеют возможность проживать с семьей, при недопущении ими нарушений правил внутреннего распорядка и отбытии не менее одной трети срока наказания.

Таким образом, условия отбывания наказания осужденными в колонии-поселении, не имеет ярко выраженных отличий от условий в исправительных центрах. Осужденные, лишенные свободы, в исправительных центрах тоже содержатся под надзором и имеют возможность, подтвержденную администрацией, передвигаться вне колонии-поселения, что установлено ст. 129 УИК РФ. Периодичность регистрации для осужденных, проживающих вне территории учреждения, у обоих видов наказания составляет до четырех раз в месяц. Аналогичной чертой отбывания наказания в колониях-поселениях и исправительных центрах является обязательное привлечение осужденного к труду. В исправительных центрах производится удержание процента из заработной платы, установленного приговором суда, а в исправительном учреждении вычитаются средства для возмещения расходов по его содержанию и исковых выплат взыскателям.

В исправительных центрах, так и в колониях-поселениях, осужденные, могут приобретать и использовать все изделия и вещества, за исключением запрещенных законодательством РФ, могут иметь денежные средства и распоряжаться ими, носить гражданскую одежду, приобретать их на личные средства, или за счет средств федерального бюджета (в исправительных центрах).

Заметим, что в отношении колоний-поселений есть несколько проблем: то, что женщины и

мужчины проживают совместно, на одной территории; вторая проблема заключается в том, что в таких исправительных учреждениях совместно проживают как преступники, совершившие противоправные деяния легкой степени тяжести, так и лица, которые были переведены из колоний строгого режима.

Так, считаем, что раздельное содержание различных категорий осужденных непосредственно является основой дифференциации отбывания наказания и важнейшим элементом обеспечения правопорядка в данных исправительных учреждениях⁴. Однако в условиях колоний-поселений организовать их изоляцию друг от друга затруднительно, в соответствии с пунктом «а» части 1 статьи 129 УИК РФ осужденные в часы от подъема до отбоя непосредственно пользуются правом свободного передвижения в пределах колоний-поселений. Поэтому реализацию данной задачи возможно только в ночное время путем размещения в различных жилых помещениях или во время работы путем их трудоустройства на разных объектах.

Поэтому решение вопросов негативного влияния одной категории осужденных на другую в колониях-поселениях необходимо осуществлять не столько путем их соответствующего размещения, сколько организацией постоянного надзора за ними, обеспечением постоянной занятости (спортом, играми, другими культурно-массовыми мероприятиями, трудом, построениями и т.д.), а также проведением воспитательной работы. Для обеспечения выполнения поставленной задачи в колониях-поселениях должна быть четко выработанная политика по решению возникающих вопросов. Решать их необходимо во взаимодействии оперативной, режимной, воспитательной и других служб учреждения, а также органов управления.

Третья проблема, заключается в том, что колонии-поселения в большинстве функционируют для того, чтобы использовать осужденных в качестве дешевой рабочей силы. Основной функционал, выполняемый осужденными, обуславливается участием добывающей промышленности (например, деревообрабатывающая отрасль), которая в удалённых регионах нашей страны крайне нуждается в рабочей силе. В колониях-поселениях на Севере страны в таежной зоне осужденных обычно используют для валки леса, на юге и в центральных областях России осужденных направляют на сельскохозяйственные работы.

Отказаться от работы в колонии-поселении на практике оказывается почти невозможно. Отказ от работы влечет за собой штрафной изолятор, а штрафной изолятор в перспективе грозит переводом в колонию общего режима. Достаточно получить два штрафных изолятора, чтобы быть признанным «злостным нарушителем» (ст. 116 УИК РФ).

Несмотря на положение о том, что «труд осужденных регулируется законодательством Российской Федерации о труде, за исключением правил приема на работу, увольнения с работы и перевода на другую работу» (ст. 129 УИК РФ) трудовые права осужденных постоянно нарушаются. Это касается и рабочего времени (часто осужденных заставляют работать по 10-12 часов), и оплаты труда. В большинстве случаев зарплата в колонии-поселении очень маленькая.

⁴ Пуминова А.А. Исправительные работы: значение, проблемы применения. – М.: Молодой ученый, 2017. № 15. – С. 300.

Заключение

Таким образом, у колонии-поселения есть и свои преимущества, и свои недостатки (например, принудительный труд с нарушением трудовых прав осужденных). В этих условиях сложно выработать общие рекомендации по поведению в колонии-поселении. Активное отстаивание своих прав в одних случаях может привести к положительному результату, а в других привести к ухудшению положения осужденного.

Для устранения проблем, регулирующих исполнение наказания в колониях-поселениях, в итоге которых возникают противоречия между общими и специальными нормами, регламентирующими деятельность исправительных учреждений, целесообразно выделить специальные нормы, которые будут регулировать деятельность колоний-поселений. Считаем, что более разумным и гуманным было бы рассмотрение колонии-поселения и исправительные центры не только как вид исправительных учреждений открытого типа для исполнения лишения свободы, но, в первую очередь, как центры ресоциализации, определяя надлежащим образом и правовое положение содержащихся в них осужденных.

Библиография

15. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 № 1-ФЗ (ред. От 20.12.2017) // Собр. законодательства РФ, 1997. Ст. 190
16. Федеральный закон от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собр. законодательства РФ, 2011. № 11. Ст. 1788.
17. Чатаджян А.Г. Колония-поселение как вид исправительного учреждения в истории российского законодательства [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://superinf.ru/view_helpstud.php?id=759 (Дата обращения 07.11.2018)
18. Пуминова А.А. Исправительные работы: значение, проблемы применения. – М.: Молодой ученый, 2017. № 15. – С. 300.

Peculiarities of imprisonment in the conditions of prisons and detention centres: the criminal law and penal aspects

Vadim Ye. Dolmatov

Adjunct Faculty of the preparation of scientific and pedagogical personnel,
Academy of Law Management of the Federal Penal Service of Russia,
390000, 1, Sennaya str., Ryazan, Russian Federation;
e-mail: vadimdolm@yandex.ru

Abstract

The article deals with the purpose of colonies-settlements and correctional centers in the penal system, their role, goals and objectives that perform these institutions in modern conditions. A number of measures aimed at improving the organization of the colonies-settlements in the development of the domestic penal system.

For citation

Dolmatov V.Ye. (2018) Osobennosti lisheniya svobody v usloviyakh koloniy-poseleniy i ispravitel'nykh tsentrov: ugovno-pravovoy i ugovno-ispolnitel'nyy aspekty [Peculiarities of imprisonment in the conditions of prisons and detention centres: the criminal law and penal aspects]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 339-346.

Keywords

Penal colony, convicts, correctional centers, the criminal enforcement code, code of criminal procedure, the Federal penitentiary service.

References

1. Catagen, A. G. Colony as a kind of correctional institution in the history of Russian law [Electronic resource]. – Mode of access: http://superinf.ru/view_helpstud.php?id=759 (accessed 07.11.2018)
2. Luminova A. Corrective work: meaning, problems of application. - Moscow: Young scientist, 2017. No. 15. - P. 300.
3. Criminal Executive code of the Russian Federation of 08.01.1997 n 1-FZ (ed. From 20.12.2017) // Coll. legislation of the Russian Federation, 1997. St. 190
4. Federal law of 07.12.2011 No. 420-FZ "on amendments to the criminal code of the Russian Federation and certain legislative acts of the Russian Federation" // SOBR. legislation of the Russian Federation, 2011. No. 11. St. 1788.

УДК 345**Анализ и идентификация в работе криминалистических и иных автоматизированных информационных систем****Бирюков Валерий Васильевич**

Доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры криминалистики;
Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург);
620034, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Колмогорова, д.54;
e-mail: bvvkrimlavd@mail.ru

Бирюкова Татьяна Петровна

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры криминалистики;
Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург);
620034, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Колмогорова, д.54;
e-mail: btplug@inbox.ru

Аннотация

Предоставление пользователю достоверной информации, относящейся к определенному объекту учета, осуществление целенаправленного поиска информации о нем в банках и базах данных, а также обеспечение контроля за доступом пользователей к автоматизированным информационным системам является необходимым условием их нормального функционирования. Среди методов, обеспечивающих надежное решение указанных задач, особое место принадлежит анализу и идентификации. Уяснению сущности и значения указанных методов в современных информационных системах и посвящена данная статья.

Не будет преувеличением сказать, что сегодня одним из достаточно емких и надежных информационных ресурсов, позволяющих оптимизировать расследование преступлений, устанавливать причастных к ним лиц и другие объекты, а также получать о них иную информацию, являются учеты, которые, под влиянием информатизации превратились в автоматизированные информационные системы (АИС), способные по заданным алгоритмам выполнять анализ и синтез информации, сосредоточенной в их базах данных.

Анализ организации и технологии работы с информацией в современных АИС позволяет выделить три группы задач, решение которых базируется на криминалистической идентификации.

Не вдаваясь в подробности, заметим, что использование однозначных, терминов является одним из важных признаков зрелости научных знаний.

Для цитирования в научных исследованиях

Бирюков В.В., Бирюкова Т.П. Анализ и идентификация в работе криминалистических и иных автоматизированных информационных систем // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 347-357.

Ключевые слова

Криминалистический учет, автоматизированная информационная система (АИС), криминалистическая идентификация, искусственные идентификаторы, биометрические идентификаторы, контроль доступа, автоматизированная база данных (АБД), интегрированный банк данных (ИБнД).

Введение

Характеризуя современные АИС, В.Х. Каримов говорит: «Существенное отличие современных информационно-поисковых систем от их предшественниц, построенных на описательно-картотечном и научно-изобразительном принципе, заключается в возможности решения задач не только поисковых, но и аналитических, без успешного решения которых невозможно представить раскрытие и расследование преступлений» [Каримов, 2017, 22]. При этом, следует отметить, что в ходе расследования, для установления причастных объектов и обстоятельств, имеющих значение для установления истины по делу, все чаще используется информация, полученная не только из специализированных, криминалистических учетов непосредственно для этого предназначенных, а и из других, независимо от их ведомственной принадлежности и основного целевого назначения. Это обусловлено таким свойством информации, как рассеивание, и, становится возможным благодаря тому, что во многих системах в качестве объектов учета выступают одни и те же объекты материального мира, явления и люди. Принципы работы с информацией и структура самих учетов независимо от их основного целевого назначения и ведомственной принадлежности также имеют много общего, что создает реальные предпосылки для их интеграции. При этом, объем и специфика информации об объектах в каждой конкретной системе, как правило, ограничивается рамками необходимости и разумной достаточности для решения задач, стоящих перед ней. Однако, нередко, ее бывает достаточно и для решения других задач, в том числе, возникающих при расследовании преступлений.

Внедрение в учетно-регистрационную деятельность современных компьютерных и телекоммуникационных технологий, создало реальные условия для преобразования учетов из разрозненных информационных систем с ручным управлением, рассредоточенных по различным подразделениям и уровням, в емкие автоматизированные информационные комплексы с распределенными базами данных и возможностью доступа к содержащейся в них информации из любой удаленной точки. «Существенным резервом повышения эффективности и результативности раскрытия и расследования преступлений является системное использование имеющихся информационных технологий, включенных в единое информационное пространство» [Дронова, Курин, 2017, 321] - отмечают А.А. Курин и О.Б. Дронова. Разумеется, получение достоверной, качественной информации из такой емкой системы требует применения для работы с ней надежных методов, которые реализуются в работе соответствующих программно-аппаратных комплексов. Без преувеличения можно сказать, что ключевое место в решении указанных задач занимает метод криминалистической идентификации, а также базирующиеся на нем методики и технологии работы с информацией. Наряду с криминалистической идентификацией, в АИС используется верификация, когда происходит не отождествление, а выделение объектов в определенные группы (классификация), с учетом их собственных свойств и признаков или искусственно созданных идентификаторов.

Материалы и методы

Анализ организации и технологии работы с информацией в современных АИС позволяет выделить три группы задач, решение которых базируется на криминалистической идентификации. К первой отнесем решение вопросов принадлежности (относимости) информации, содержащейся в конкретной учетной единице к конкретному объекту учета. Это обязательная составляющая основной учетной единицы любой информационной системы, независимо от формы учета и типа информационных полей. Здесь идентификация и технологии, в основу которых она положена, становятся реальным инструментом для выделения из всего массива баз и банков данных соответствующих АИС, информации о конкретном объекте. Основным условием эффективного разрешения этих задач является включение в записи баз данных идентификаторов, в качестве которых выступают: а) собственные свойства объектов; б) надежные искусственные образования; в) первые и вторые в комплексе.

Вторую, не менее важную группу задач представляет идентификация разыскиваемых объектов по их собственным признакам, отобразившихся в материальных следах или искусственным идентификаторам, отображенным на разыскиваемом объекте и представленным в массивах соответствующей информационной системы. Они характерны для информационных систем, нацеленных на идентификацию объектов по их отображениям или идентификаторам. Основную группу таких информационных систем представляют учеты оперативно-розыскного назначения, предназначенные создавать условия для идентификации объектов, причастных к нераскрытым преступлениям.

Третью группу охватывают задачи, обеспечивающие безопасность работы самих информационных систем, нацеленные на безопасность и контроль доступа к информации. Особую актуальность они приобретают в специализированных информационных системах с ограниченным доступом, а также в АИС, имеющих высокую степень интеграции.

Безусловно, получению достоверной и достаточной информации о любом объекте или событии всегда предшествует решение вопроса, принадлежности (относимости) именно к нему. Этому в информационных системах способствует наличие в каждой учетной единице достоверной информации, достаточной для идентификации конкретного объекта учета. Совокупность такой информации и составляет идентификационную часть каждой основной учетной единицы.

Традиционно в криминалистике при рассмотрении вопросов криминалистической идентификации уделяют внимание отождествлению объектов по их отображениям - следам, отобразившимся на предметах материальной обстановки или в памяти людей, их наблюдавших. При этом, методики и технологии ее производства рассматривают в контексте определенных экспертных исследований или следственных действий. И это не случайно, результаты такой идентификации выступают в качестве доказательств по делу и имеют важное значение для решения других задач. Они служат основанием для решения вопросов, связанных с установлением факта прошлого взаимодействия и нахождения определенных объектов в пределах определенного пространства и времени, факта нахождения конкретного лица в конкретном месте, а также способствуют установлению их причастности к событию преступления. Однако, не меньшее значение идентификация играет в работе учетно-регистрационных систем для отождествления объектов, информация о которых содержится в их базах данных. М.Я. Сегай относит ее к оперативной, не процессуальной, подчеркивая значение для быстрого отождествления объектов с использованием учетно-регистрационных

ресурсов [Сегай, 1970, 65]. Несмотря на длительный период успешного использования информации, содержащейся в массивах различных ИС и АИС для решения задач расследования, практика показывает, что в отечественной криминалистике этим вопросам внимания уделяется недостаточно. Причем, нередко складывается парадоксальная ситуация, когда на практике информация, полученная из учетов, не имеющих никакого отношения к криминалистическим, выступает в качестве доказательств, а достоверность информации, полученной из систем, непосредственно предназначенных содействовать раскрытию преступлений, ставится под сомнение [Усманов, 2006, 48]. Не последнюю роль в этом играет невысокий уровень теоретического осмысления вопросов функционирования и использования данных из соответствующих АИС. По этому поводу О.А. Белов небезосновательно замечает: «... в учебной литературе по криминалистике слишком мало внимания уделяется проблемам криминалистической регистрации, что приводит к определенным трудностям в понимании данной отрасли криминалистической техники, недооценке ее значения для раскрытия и расследования преступлений» [Белов, 2010, 4].

Некоторую систему выделенных признаков, используемых для решения идентификационных задач во многих областях знаний и практики, принято называть идентификаторами. Причем, отметим, что понятие идентификатора нельзя отождествлять с одиночными признаками. Они представляют собой их определенную совокупность, создающую условия для отождествления объектов. В качестве таковых могут выступать как устойчивые комплексы собственных признаков, так и искусственно создаваемые, позволяющие отождествить объект.

В криминалистике термин «идентификаторы» пока не нашел должного применения, хотя необходимость в использовании идентификаторов в процессе расследования, а также научной деятельности, возникает постоянно. Особое значение таковые приобретают в учетно-регистрационной деятельности. Итак, что же подразумевают под идентификаторами? «Идентификатор - название, условное обозначение, характеристика (свойство, признак), код, метка, знак и т.д., которые отдельно или в сочетании придают объекту уникальности» [Берновский, 2007, 5] - говорит Берновский Ю.Н. В ряде работ по криминалистической идентификации речь идет именно об идентификаторах, хотя авторы для их обозначения используют другие термины. Так, М.Я. Сегай называл их «метками», утверждая, что это «... установление личности потерпевшего или преступника по найденным на месте происшествия документам (паспортам, военным билетам или удостоверениям), отождествление оружия по утерянной детали, на которой имеется номер оружия, установление автомобиля по отпечатку номерного знака на снегу и т.п.» [Сегай, 1970, 16]. Приводя классификацию криминалистической идентификации, В.Я. Колдин выделяет «знаковую» форму и говорит: «Такая форма идентификации может осуществляться также работниками регистрационных органов. Одной из форм знаковой идентификации является идентификация по индивидуальным кодам или номерам. Она может осуществляться и в автоматическом режиме (банкоматы, кассовые аппараты, каналы связи, охранные системы)» [Колдин, 2002, 35]. В обоих приведенных случаях, по сути, речь идет об идентификации объектов по признакам, которые им приданы искусственно, причем именно для того, чтобы иметь возможность относительно легко отделить их от подобных.

Не вдаваясь в подробности, заметим, что использование однозначных, терминов является одним из важных признаков зрелости научных знаний. Попробуем определить перечень признаков, которыми человек пользуется для узнавания объектов в своей практической

деятельности и в повседневной жизни. Даже беглого взгляда достаточно, чтобы выделить среди них названия и другие абстрактные искусственные образования, которые или вообще не связаны со свойствами объектов, или связаны с ними опосредованно, а также свойства и признаки, присущие этим объектам. Причем, признаки, присущие объекту, могут выступать как проявление свойств (собственные), а также могут быть приданы объекту специально (искусственные) - номер, клеймо и др., однако, и первые, и вторые являются их неотъемлемыми составляющими.

Идентификаторы широко используются людьми в повседневном общении – причем, в одних случаях для идентификации достаточно одного их комплекса, как сочетания качественного и количественного отображения информации, в других этот комплекс должен быть представлен другим объемом и качеством. Например, в малом коллективе или помещении для этого достаточно имени или названия предмета, на другом - имени и отчества, фамилии, должности и т.д. Иными словами, в зависимости от ситуации, в отдельных случаях функцию идентификатора может выполнить один приданный искусственно признак объекта, в другом это становится возможным лишь при комплексном их использовании. Отметим, что от содержания идентификатора непосредственно зависит комплекс задач, которые предполагается решать с его использованием.

Следует подчеркнуть, что абстрактные, искусственные образования, такие как имя, отчество и другие наименования, хотя и используются в повседневной жизни, не создают условий надежной идентификации объектов (отождествления) [Бирюков, 2008, 18]. Они действуют только в условиях добросовестных отношений, и, практически, никак не могут препятствовать умышленному искажению любых составляющих, входящих в комплекс названий, необходимых для идентификации личности или любого другого объекта. «Как показывает практика, такая система регистрации хорошо работает только при регистрации добросовестных граждан. Воры ее довольно легко обходят. Подделывают или оформляют себе новые паспорта» [Шмаков, 2005, 10] - небезосновательно говорит В.Л. Шмаков.

Другую группу признаков, используемых для идентификации объектов, составляют их собственные признаки, присущие конкретному объекту, как материальному образованию. Особенностью идентификации по таким признакам является то, что ее, как правило, проводит специалист, обладающий специальными знаниями по работе с определенными объектами и их свойствами. В информационных системах для отождествления объектов или выделения группы, обладающих одинаковыми признаками, и, соответственно, осуществления интервального поиска (верификации) может быть использован один или относительно небольшая, известная совокупность таких признаков.

Результаты и обсуждения

Возможность использования определенной совокупности собственных признаков в качестве идентификаторов в значительной степени инициировала развитие автоматизированных информационно-поисковых систем, базирующихся на отождествлении объектов, в основу которых положена технология распознавания образов. «Криминалистическая идентификация в машинном варианте должна рассматриваться как задача распознавания образов, модели которых вводятся в память ЭВМ» [Гончаренко, 1984, 34]. На этой технологии базируется работа автоматизированных информационно-поисковых систем по работе с дактилоскопической, баллистической и иной информацией. В том числе АДИС

«Папилон», «Сонда», АБИС, их различные версии и модификации. В контексте рассматриваемого отметим, что в указанных системах принципы и технологии работы с дактилоскопической, баллистической и другой информацией с пространственным расположением определенных признаков принципиального отличия не имеют. Компьютер, приведя введенные в него данные преобразует их в цифровую форму, и дальнейшая его работа по анализу и идентификации осуществляется путем сравнения систем цифровых выражений (цепочек). Это инициировало создание универсальных АИС обработки информации об объектах с пространственным расположением признаков. Примером таких систем можно считать системные комплексы АБИС «Арсенал», АИС распознавания по радужной оболочке глаза «Папилон циркон», АДИС «Папилон» и т.п.

Для кодирования информации в таких системах, в следах и (или) в отражениях-образцах обычно выделяется определенная совокупность признаков, достаточная для отождествления по ним конкретного объекта. Такая совокупность и используется информационной системой для поиска и идентификации информации в соответствующих базах данных. Именно она и выполняет функцию идентификатора. При этом, следует иметь в виду, что и следы, и отображения-образцы могут содержать значительно большее количество признаков, чем определено в идентификаторе. Нередко таковые обнаруживает и использует эксперт при проведении экспертизы или исследования.

Принципиально процедуру поиска в информационных системах можно представить, как сравнение информации об объектах, представленной в системе, с информацией о них, предъявленной системе пользователем. Независимо от формы представления, информация, полученная от известных объектов (отпечатки пальцев рук, пули и гильзы со следами оружия, используемые в качестве образцов для сравнения, номер разыскиваемого предмета и др.) по сути, представляет известный объект, и создает условия для его идентификации по отображениям (следам), обнаруженным в ходе расследования, когда объект их оставивший, неизвестен. «Развитие компьютерных технологий и микроэлектроники позволило создать автоматизированные идентификационные системы и реализовать, таким образом, задачи создания электронных баз изображений поверхностей регистрируемых объектов и автоматизации проверки по учету. Использование АБИС позволяет значительно сократить сроки производства и повысить эффективность проверок по имеющимся массивам пуль, гильз и патронов со следами оружия, а также создавать региональные банки данных стреляных пуль и гильз, объединенных в единую информационную сеть, говоря о криминалистических учетах огнестрельного оружия и следов его применения» [Кубанов, Степанов, 2008, 98] - отмечают В.В. Кубанов и В.В. Степанов. Таким образом, как и при идентификации, осуществляемой в ходе экспертного исследования, в качестве идентифицируемого объекта вступает непосредственно объект материального мира, а в качестве идентифицирующего - оставленный им след.

В большинстве современных АИС процедура идентификации и верификации, как правило, осуществляется в автоматическом режиме. При вводе следа или образца, в автоматическом или в ручном режиме, по определенным алгоритмам, реализованным в конкретной АИС происходит структурирование и кодирование информации о них, задаются определенные ключевые точки, символы или др. Универсализации информации (приведению ее к единой форме выражения) способствует оцифровка, которая реализуется соответствующим программным обеспечением по заданным алгоритмам. Не вдаваясь в подробности описания процессов, происходящих при такой обработке, отметим, что результатом оцифровки становятся соответствующие структурированные цепочки последовательностей цифр, которыми, по сути, и оперирует ЭВМ

при производстве анализа и сравнения. Такие цепочки цифровых последовательностей и выполняют функции идентификаторов при поиске необходимой информации в массивах баз данных. Дальнейшая работа АИС, независимо от того, что положено в основу обработки информации конкретной системы (распознавание образов или символов), заключается в последовательном сравнении идентификаторов. В этом процессе одна группа идентификаторов (образцы) представляет идентифицируемые объекты, другая - то, с помощью чего и происходит идентификация – идентифицирующие объекты (следы). Заметим, что в цифровых цепочках о тождестве сравниваемых объектов свидетельствует лишь полное совпадение отображенных в них систем.

Краткий анализ рассмотренного позволяет сказать, что для обозначения таких образований, как собственных, так и искусственно создаваемых, целесообразно использовать термин идентификаторы. Под идентификаторами предлагаем понимать - системы информации об определенных свойствах и признаках объектов, как присущих (собственные), так и искусственно придаваемых объектам (именах, названиях, метках, клеймах, кодах, номерах и др.) создающих условия для их отождествления, верификации, а также поиска информации о них в базах данных АИС.

Особое место идентификаторы занимают в работе автоматизированных информационных систем. Они находят свое выражение в основных учетных единицах. Структурно, в записи основной учетной единицы (минимальной, базовой составляющей) автоматизированной базы данных, можно выделить не менее двух составляющих: первая из которых создает условия для идентификации объекта учета по определенным его свойствам и признакам, вторая – включает другую самую разнообразную информацию о нем, содержание и объем которой определяется необходимостью создания условий для решения конкретных задач расследования.

Известно, что в основе криминалистической идентификации лежит такое свойство материальных объектов как индивидуальность. Следовательно, и записи о них в базах данных АИС, должны создавать условия для отождествления. Этому и способствует формирование и использование идентификаторов. Заметим, что, хотя имена реквизитов одинаковы для всех объектов, взятых на учет в определенной системе, информация, содержащаяся в полях реквизитов уникальна для каждого конкретного объекта.

Важнейшим достижением автоматизации информационных систем стала возможность использовать в качестве поисковой любую известную составляющую часть информации об объекте, отображенную в записи. В контексте рассматриваемого, отметим, что при поиске в АИС действительно происходит идентификация, но непосредственно не объекта, информационной составляющей отдельного поля записи в базе данных АИС. При этом, совпадение информации в некоторой (небольшой) совокупности полей позволяет произвести верификацию в рамках интервального поиска, и в результате получить сведения о некотором множестве объектов учета, обладающих одинаковыми признаками. Когда же совокупность таких признаков достаточна для индивидуализации конкретного объекта, происходит его идентификация. Идентификаторами конкретных объектов в АИС выступает информация о них, которая позволяет получить категоричный ответ о том, что перед нами находится именно конкретный объект, а не ему подобный. Таким образом, в качестве идентификатора в информационных системах выступают не одиночные поля реквизитов, а определенная их совокупность. Использование идентификаторов создает условия в получении из информационных систем информации о конкретном объекте. Кроме того, они создают условия объединения баз данных АИС в интегрированные банки данных. Именно по ним происходит

установление связей между отдельными записями в различных базах данных. «Технология интегрированного банка данных (ИБД) представляет собой инструментарий, обеспечивающий автоматическое объединение в едином массиве разнородных сведений по объектам (лицам, предприятиям, адресам, оружию, автотранспорту, событиям и т.п.) путем их идентификации» [Задорожний, Розовский, Гуславский, 2008, 136] - говорят Ю.А. Задорожний, Б.Г. Розовский и В.С. Гуславский.

Необходимость ограничения доступа к информации в информационных системах обусловила появление различных систем контроля, среди которых особое место занимают системы идентификации лиц, имеющих право на обработку, внесение и получения информации из определенной АИС. Чтобы войти в систему, каждый пользователь должен представить в систему контроля определенную совокупность информации о себе, которая может быть представлена или искусственными идентификаторами, цепочкой - логин и пароль, или собственными (нередко, биометрическими параметрами), приложить к специальному сканеру палец с соответствующим узором, или все это предъявить в комплексе. Основываясь на такого рода идентификаторах, система открывает доступ пользователю в рамках его права. Как и любая другая, идентификация лиц, имеющих право на доступ к определенной системе, становится возможной только при наличии в ней определенной совокупности информации об этом объекте, которая и используется для сравнения. Ни одна из таких систем не может работать без соблюдения принципа парности идентификаторов. В качестве таких пар используются взаимосвязанные коды - логин и пароль. Функцию логина и пароля могут выполнять различные образования, как искусственные устройства (карточки, электронные ключи и др.) или цепочки цифр, букв или иных символов, так и присущие объекту его определенные биометрические характеристики. Эта определенная совокупность информации также выполняет функцию идентификатора и хранится в базе данных соответствующей системы. При входе в систему пользователь «предъявляет» свой логин. При наличии в базе данных пользователей такого логина система скрыто вводит в блок идентификации пароль (идентификатор – систему символов или отображение), соответствующий введенному логину и просит ввести пароль для завершения идентификации.

Подводя итоги сказанному, отметим, что как в обычных ИС с обработкой информации в ручном режиме, так и в современных автоматизированных информационных системах анализ и идентификация играют важную роль. При этом информация об объектах в их массивах зачастую представлена идентификаторами. В качестве идентификаторов, выступают искусственные образования (наименования, номера, различные коды) или определенная совокупность собственных признаков этих объектов.

Заключение

Задачи, решаемые с использованием идентификации в автоматизированных информационных системах, можно разделить на три группы. К первой относятся те, которые предназначены для выделения в АБД информации, принадлежащей к определенному объекту. Причем, в условиях интеграции выделяется вся совокупность информации, относящаяся к конкретному объекту учета, рассредоточенная по всем массивам интегрированного банка данных. Вторую группу составляют задачи, связанные с идентификацией объекта учета по его отображениям. Как правило, они решаются в специализированных АИС оперативно-розыскного назначения, работа которых основана на распознавании образов («Папилон»,

«Сонда» и др.). Третью представляют создающие условия безопасности и распределения доступа пользователей к информационным ресурсам. Ее разрешение осуществляется как посредством паролей (искусственных последовательностей знаков), так и с использованием других идентификаторов, среди которых на сегодня наиболее надежными являются биометрические.

Библиография

1. Белов О.А. Криминалистическая регистрация: история, современное состояние и перспективы развития: Учебное пособие / Под ред. доктора юрид. наук, профессора, заслуженного деятеля науки Е.П. Ищенко. – М.: Юрлитинформ. – 2010. – 4 с.
2. Берновский Ю.Н. Основы идентификации продукции и документов: Учеб. пособие / Ю.Н. Берновский. – М.: Юнити – 2007. – 5 с.
3. Бирюков В.В. Идентификаторы, понятие и сущность. Их значение и использование в расследовании преступлений // Криминалистический вестник №2 (10). – Киев. – 2008. – 18 с.
4. Гончаренко В.И. Кибернетика в уголовном судопроизводстве. Учебное пособие. – К.: КГУ. – 1984. – 34 с.
5. Дронова О.Б., Курин А.А. Современные возможности информационного обеспечения процесса выявления и расследования преступлений в сфере потребительского рынка / Всероссийский криминологический журнал. – 2017. – Т. 11. – № 2. – 321 с.
6. Задорожний Ю.А., Розовский Б.Г., Гуславский В.С. Информационно-аналитическое обеспечение раскрытия и расследования преступлений. – Луганск : «Элтон 2» . – 2008. – 136 с.
7. Каримов В.Х. Автоматизированные информационно-поисковые системы криминалистического назначения: современное состояние, тенденции и перспективы развития: монография / под. ред. докт. Юрид. Наук., проф., А.Ф. Волынского – М.: Юрлитинформ. – 2014. – 22 с.
8. Колдин В.Я. Судебная идентификация. – М.: ЛексЭст. – 2002. – 35 с.
9. Кубанов В.В., Степанов В.В. Криминалистические учеты огнестрельного оружия и следов его применения. – М.: «Юрлитинформ». – 2008. – 98 с.
10. Сегай М.Я. Методология судебной идентификации. – К.: РИО МВД УССР. – 1970. – 16, 65 с.
11. Усманов Р. А. Информационные основы предварительного расследования: учеб. пособие. – М. – 2006. – 48 с.
12. Шмаков В.Л. Система гражданской идентификации. – Челябинск. – 2005. – 10 с.
13. Ялышев С. А. Криминалистическая регистрация: проблемы, тенденции, перспективы: учеб. пособие. – М. – 1998. – 61 с.

Analysis and identification in the work of the forensic and other automated information systems

Valery V. Biryukov

Doctor of law, Professor,
Professor of criminology Department;
Ural state University of law;
620034, 54, Kolmogorova str., Ekaterinburg, Russian Federation;
e-mail: bvvkrimlavd@mail.ru

Tatyana P. Biryukova

PhD in Law, associate Professor,
associate Professor of criminology;
Ural state University of law;
620034, 54, Kolmogorova str., Ekaterinburg, Russian Federation;
e-mail: btplug@inbox.ru

Abstract

Providing the user with reliable information relating to a certain object of accounting, the implementation of a targeted search for information about it in banks and databases, as well as ensuring control over user access to automated information systems is a necessary condition for their normal functioning. Among the methods that provide a reliable solution to these problems, a special place belongs to the analysis and identification. This article is devoted to understanding the essence and meaning of these methods in modern information systems.

It will not be an exaggeration to say that today one of the sufficiently capacious and reliable information resources that allow to optimize the investigation of crimes, to establish the persons involved in them and other objects, as well as to obtain other information about them, are the accounts that, under the influence of Informatization, have turned into automated information systems (AIS) capable of analyzing and synthesizing the information concentrated in their databases according to the given algorithms.

Analysis of the organization and technology of work with information in modern AIS allows us to identify three groups of tasks, the solution of which is based on forensic identification.

Without going into details, we note that the use of unambiguous terms is one of the important signs of the maturity of scientific knowledge.

For citation

Biryukov V. V., Biryukova T. P. (2018) Analysis and identification in the work of the forensic and other automated information systems [Approaches to the assessment of damage from price discrimination in antimonopoly regulation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 347-357.

Keywords

Forensic accounting, automated information system (AIS), forensic identification, artificial identifiers, biometric identifiers, access control, automated database (ABD), integrated data Bank (Ibnd).

References

1. Belov, O.A. (2010), Forensic registration: history, current state and development prospects: Textbook / Ed. Doctor of Law. sciences, professor, honored worker of science E.P. Ishchenko [Kriminalisticheskaya registratsiya: istoriya, sovremennoye sostoyaniye i perspektivy razvitiya: Uchebnoye posobiye / Pod red. doktora yurid. nauk, professora, zasluzhennogo deyatelya nauki Ye.P. Ishchenko], Moscow: Yurlitinform, 4 p.
2. Bernovskiy, Yu.N. (2007), Basis for identification of products and documents: Proc. allowance / Yu.N. Bernovskiy [Osnovy identifikatsii produktsii i dokumentov: Ucheb. posobiye / YU.N. Bernovskiy], Moscow: Unity, 5 p.
3. Biryukov V.V. Identifikatory, ponyatiye i sushchnost'. Ikh znachenije i ispol'zovaniye v rassledovanii prestupleniy [Identifiers, concept and essence. Their significance and use in the investigation of crimes]. *Kriminalisticheskiy vestnik* №2 (10) – Forensic Bulletin № 2 (10), Kiyev, 2008, pp. 18.
4. Goncharenko, V.I. (1984), Cybernetics in criminal proceedings. Tutorial. [Kibernetika v ugolovnom sudoproizvodstve. Uchebnoye posobiye], K.: KSU, 34 p.
5. Dronova O.B., Kurin A.A. Sovremennyye vozmozhnosti informatsionnogo obespecheniya protsessa vyavleniya i rassledovaniya prestupleniy v sfere potrebitel'skogo rynka [Modern possibilities of information support for the process of identifying and investigating crimes in the consumer market]. *Vserossiyskiy kriminologicheskiy zhurnal – All-Russian Criminological Journal*, 2017, T. 11, № 2, pp. 321.
6. Zadorozhny, Yu.A. (2008), Rozovsky BG, Guslavsky VS Information and analytical support for the disclosure and investigation of crimes [Informatsionno-analiticheskoye obespecheniye raskrytiya i rassledovaniya prestupleniy], Lugansk: "Elton 2", 136 p.
7. Karimov V.KH. (2014) Avtomatizirovannyye informatsionno-poiskovyye sistemy kriminalisticheskogo naznacheniya:

-
- sovremennoye sostoyaniye, tendentsii i perspektivy razvitiya.monografiya / pod. red. dokt. Yurid. Nauk., prof., A.F. Volynskogo [Automated information retrieval systems for criminal purposes: current status, trends and development prospects: monograph / under. Ed. Doct. Jurid. Nauk., Prof., A.F. Volynsk]. M.: Yurlitinform, 22 s.
8. Koldin, V.Ya. (2002), Judicial identification [Sudebnaya identifikatsiya], M.: Lex Est, 35 p.
 9. Kubanov, V.V., Stepanov, V.V. (2008), Forensic accounting of firearms and traces of its use [Kriminalisticheskiye uchety ognestrel'nogo oruzhiya i sledov yego primeneniya], Moscow: Yurlitinform, 98 p.
 10. Segay, M.Ya. (1970), Methodology of judicial identification [Metodologiya sudebnoy identifikatsii], K.: RIO of the Ministry of Internal Affairs of the Ukrainian SSR, 16, 65 p.
 11. Usmanov, R.A. (2006), Information basis of the preliminary investigation: Textbook. allowance [Informatsionnyye osnovy predvaritel'nogo rassledovaniya: ucheb. posobiye], M., 48 p.
 12. Shmakov, V.L. (2005), The system of civil identification [Sistema grazhdanskoy identifikatsii], Chelyabinsk, 10 p.
 13. Yalyshev, S.A. (1998), Criminalistic registration: problems, trends, perspectives: Textbook. allowance [Kriminalisticheskaya registratsiya: problemy, tendentsii, perspektivy: ucheb. posobiye], M., 61 p.

УДК 34**Эволюция нормативно-правового регулирования участия
несовершеннолетнего в российском уголовном судопроизводстве:
советский и современный периоды****Смирнова Галина Николаевна**

Преподаватель,
кафедра уголовного процесса и криминалистики,
Северо-Западный институт (филиал),
Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина,
160000, Российская Федерация, Вологда, ул. Мира, 32;
e-mail: smirnova_galina_nik@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена эволюции нормативно-правового регулирования участия несовершеннолетнего в российском уголовном судопроизводстве в советский и современный периоды, определены ключевые нормативно-правовые акты каждого периода, выявлены особенности регулирования производства по уголовным делам с участием несовершеннолетнего. Перед автором стояли следующие цели: изучение основных нормативных актов исследуемых периодов, анализ развития процессуальных норм, регламентирующих участие несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве, оценка влияния нормативных актов советского периода на содержание современного законодательства. Автор приходит к выводу, что на протяжении нескольких веков законодатель признает психофизиологическую, эмоциональную, духовную, интеллектуальную и социальную незрелость несовершеннолетнего и устанавливает в связи с этим ряд особенностей его участия в производстве по уголовному делу. Несмотря на непоследовательный и часто меняющийся подход к несовершеннолетнему в советском уголовном процессе гуманистические идеи все же взяли верх. Свидетельством этому является Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г., положения которого восприняты и развиты действующим Уголовно-процессуальным кодексом РФ. На современном этапе совершенствование нормативно-правового регулирования участия несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве продолжается, а одним из прогрессивных направлений его развития является повышенное внимание к вопросу обеспечения прав несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего. Практическая применимость результатов исследования обусловлена возможностью их использования в учебном процессе, отдельные положения статьи могут стать основой для дальнейшего исследования темы, а также в качестве основы для реформирования законодательства.

Для цитирования в научных исследованиях

Смирнова Г.Н. Эволюция нормативно-правового регулирования участия несовершеннолетнего в российском уголовном судопроизводстве: советский и современный периоды // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 358-367.

Ключевые слова

Уголовное судопроизводство, несовершеннолетний, подозреваемый, обвиняемый, свидетель, потерпевший, история, советский период, современный период.

Введение

У несовершеннолетнего полностью не сформированы психические функции, в том числе восприятие, внимание, целенаправленная деятельность (воля), мышление и осознание, у него только начинает формироваться способность оперировать не только фактически имеющимися объектами, но и представлениями о них, формируется способность строить предварительный план действий в уме, деятельность становится целенаправленной и осознанной [Столяренко, 2000, 620-622]. Особенности порядка уголовного судопроизводства при участии несовершеннолетнего – это проявление гуманистических идей, которые направлены на обеспечение дополнительной защиты, на обеспечение реализации прав несовершеннолетнего. Эти идеи основаны на осознании психофизиологической, эмоциональной, духовной, интеллектуальной и социальной незрелости несовершеннолетнего, а также на признании того, что участие в производстве по уголовному делу не должно наносить вред психике несовершеннолетнего, препятствовать его социализации, разрушать позитивные социальные связи.

Осознание данных фактов оказывало сильное влияние на нормативное регулирование участия несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве, основа которого была заложена еще в дореволюционный период [Смирнова, 2018, 177-183]. В советский период продолжался поиск эффективного способа воздействия на проблему преступности несовершеннолетних, в связи с чем, подход к несовершеннолетним участникам уголовного судопроизводства достаточно часто менялся. Тем не менее, можно с уверенностью утверждать, что законодательство советского периода в рассматриваемом вопросе оказало значительное влияние на действующий Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ).

Характеристика нормативно-правовых актов советского периода, регулировавших участие несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве

Первыми нормативно-правовыми актами советского периода, регулирующими порядок судопроизводства в отношении несовершеннолетних лиц, стали: Декрет СНК от 14 января 1918 г. «О комиссиях для несовершеннолетних», Декрет СНК от 4 марта 1920 г. «О делах несовершеннолетних, обвиняемых в общественно-опасных действиях» [Исакова, 2009, 13-14]. Согласно статье 1 Декрета СНК от 14 января 1918 г. суды для несовершеннолетних были упразднены, применение к ним тюремного заключения также упразднялось. В соответствии со статьями 2 и 6 дела в отношении несовершеннолетних до 17 лет подлежали рассмотрению в комиссии о несовершеннолетних, а дела, находящиеся на тот момент в производстве судов, а также закончившиеся осуждением, подлежали пересмотру данными комиссиями. Комиссии формировались из представителей ведомств: общественного призрения, народного просвещения и юстиции, в составе не менее 3 человек, один из которых врач. Декрет СНК от 4

марта 1920 г. был принят во изменение и развитие Декрета 1918 года. В статье 3 данного акта было отмечено, что дела в отношении несовершеннолетних, не достигших 18-летнего возраста, подлежали рассмотрению в комиссии о несовершеннолетних. В то же время, согласно статье 4 если при рассмотрении дела несовершеннолетнего от 14 до 18 лет, комиссией устанавливалась невозможность применения к нему мер медико-педагогического воздействия, то дело передавалось в Народный Суд.

В 1922 году был принят Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. В статье 40 указывалось, что если хотя бы один из обвиняемых по делу является несовершеннолетним (не достиг 16 лет), то дело в отношении него должно быть выделено и передано в комиссию о несовершеннолетних. Если имелись основания полагать, что обвиняемый являлся несовершеннолетним, то возраст должен был устанавливаться на основании документов, а в случае их отсутствия – путем медицинского освидетельствования. Постановлением ВЦИК от 15 февраля 1923 г. «Об утверждении Уголовно-процессуального Кодекса РСФСР» был утвержден переработанный кодекс, однако положения относительно судопроизводства с участием несовершеннолетнего фактически дублировались.

В этот период времени много внимания уделялось регламентации деятельности комиссий по делам о несовершеннолетних. Так, в развитие упомянутого выше Декрета СНК 1920 г. были приняты Декрет СНК РСФСР от 22 мая.1925 г. «Об утверждении Положения о Центральной Комиссии по делам о несовершеннолетних», определяющий порядок формирования, компетенцию Центральной Комиссии по делам о несовершеннолетних, а также Декрет СНК РСФСР от 26 марта 1926 г. «О местных комиссиях по делам о несовершеннолетних», где, в частности, указывалось, что «комиссии по делам о несовершеннолетних путем применения медико-педагогических мер ведут борьбу с правонарушениями несовершеннолетних, не достигших 16 лет». Было также упоминание о функциях комиссии в отношении несовершеннолетних потерпевших, так, в статье 2 указывалось, что, установив наличие преступления взрослого в отношении несовершеннолетнего, комиссия сообщает об этом надлежащему судебному органу. Постановлением СНК РСФСР от 11 июля 1931 г. «Об утверждении Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних» отменялись предшествующие декреты, данным Положением полномочия комиссий были значительно расширены, задачами их было не только предупреждение преступлений самих несовершеннолетних, но и защита несовершеннолетних от преступных посягательств. В соответствии со статьями 10 и 11 по каждому поступившему делу проводилось обследование условий жизни и быта несовершеннолетнего путем сбора данных, характеризующих несовершеннолетнего и окружающую его среду. Поступившие в городские и районные комиссии дела рассматривались в заседаниях комиссии с обязательным участием педагога, врача, народного судьи и воспитателя-обследователя (инспектора).

Таким образом, первоначально в советский период большое внимание уделялось психолого-педагогическим аспектам преступности среди несовершеннолетних, на что указывает состав комиссий по делам о несовершеннолетних и их функции. Признавая незрелость несовершеннолетнего, влияние неблагоприятных условий жизни и воспитания, а также то, что в большинстве своем несовершеннолетние находятся на стадии формирования личности, на их поведение возможно повлиять, целью ставилось не наказание, а перевоспитание несовершеннолетнего. При этом, уделялось внимание также и незащищенности самих несовершеннолетних от преступных посягательств, которые необходимо было предотвращать.

Во второй половине 30-х гг. XX в. Ситуация изменилась, политика государства придала

правосудию в отношении несовершеннолетних карательный характер [Штыкова, 2012, 5]. Так, в Постановлении ЦИК СССР № 3, СНК СССР № 598 от 07 апреля 1935 г. «О мерах борьбы с преступностью несовершеннолетних» указывалось, что, начиная с 12-летнего возраста, несовершеннолетних, «уличенных в совершении краж, в причинении насилия, телесных повреждений, увечий, в убийстве или в попытках к убийству, можно привлекать к уголовному суду с применением всех мер уголовного наказания». В соответствии с пунктом 21 Постановления СНК СССР, ЦК ВКП(б) от 31 мая 1935 г. «О ликвидации детской беспризорности и безнадзорности» комиссии по делам несовершеннолетних правонарушителей ликвидировались. После принятия данных постановлений дела несовершеннолетних стали рассматривать специально созданные специализированные народные суды. Н.Н. Штыкова обращает внимание на то, что «политика советского правительства этого периода была очень непоследовательной и нерациональной. Отменив в 1935 г. комиссии по делам несовершеннолетних и учредив специализированные народные суды для рассмотрения дел о несовершеннолетних, советское правительство уже в 1938 г. их ликвидирует, а рассмотрение этих дел передает в районные народные суды» [Штыкова, 2012, 5]. В целом после 1935 года положение несовершеннолетних обвиняемых ухудшилось, несовершеннолетие перестало учитываться как обстоятельство, смягчающее наказание [Марковичева, 2014, 1437].

Но за этим этапом последовал этап либерализации законодательства. По мнению С.В. Матвеева, этап либерализации законодательства, регламентирующего производство по уголовным делам несовершеннолетних, был связан, прежде всего, с принятием в 1958 году Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, а также разработкой и принятием в 1960 году Уголовно-процессуального кодекса РСФСР (далее – УПК РСФСР 1960 г.). По его словам, УПК РСФСР 1960 г. возродил и законодательно закрепил «особый порядок производства по делам несовершеннолетних и дополнительные процессуальные гарантии для данной категории лиц, основа которым была положена еще в Уставе уголовного судопроизводства» [Матвеев, 2014, 586].

Так, в Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик было уделено внимание участию защитника и моменту его допуска в делах о преступлениях несовершеннолетних. В УПК РСФСР 1960 г. в статье 8 было установлено право суда, прокурора, а также следователя прекратить уголовное дело в отношении лица, не достигшего 18-летнего возраста, совершившего преступление, не представляющее большой общественной опасности, и направить дело на рассмотрение Комиссии по делам несовершеннолетних, если его исправление возможно без применения уголовного наказания, в статье 49 устанавливалось обязательное участие защитника, в статье 126 устанавливалась обязательность предварительного следствия по делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними.

Более того, в УПК РСФСР 1960 г. была целая глава 32 «Производство по делам несовершеннолетних». Известный советский процессуалист М.С. Строгович подчеркивает преимущество такого подхода в уголовно-процессуальном законодательстве, при котором большинство норм, регламентирующих особенности производства по делам несовершеннолетних, сконцентрированы в одной главе, а не рассредоточены по разным статьям кодекса, регламентирующим отдельные институты. «Система, принятая в УПК РСФСР, имеет то преимущество, что, соединяя в одном разделе нормы, относящиеся к делам несовершеннолетних, она подчеркивает их особенность, сосредоточивает внимание на соблюдении гарантий, установленных при производстве по этим делам» [Строгович, 1970, т. 2, 474].

Среди гарантий, предусмотренных в главе 32 УПК РСФСР, необходимо отметить особенности предмета доказывания по данной категории дел, возможность задержания и заключения под стражу несовершеннолетнего, но лишь в исключительных случаях, когда это вызвано тяжестью совершенного преступления, возможность применения особой меры пресечения – отдачи несовершеннолетнего под присмотр, особенности порядка вызова несовершеннолетнего обвиняемого к следователю или в суд, возможность выделения уголовного дела о несовершеннолетнем в отдельное производство, если преступление совершено со взрослыми, необходимость участия педагога в допросе несовершеннолетнего обвиняемого, возможность участия законного представителя и т.д.

Так в процесс возвращалось понимание незрелости несовершеннолетнего и необходимости учета этого при производстве по делу, особенно при назначении наказания, возвращались идеи исправления и перевоспитания несовершеннолетнего. На это обращалось внимание в Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 03 июля 1963 г. № 6 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних». В пункте 1 указывалось, что «Судебный процесс и принятое в строгом соответствии с законом решение должны оказывать необходимое воспитательное и предупредительное воздействие на подсудимого и иных лиц, в том числе и на лиц, ответственных за воспитание подрастающего поколения в соответствии с требованиями коммунистической морали».

Как и в дореволюционный период, в советское время большее внимание уделялось особенностям судопроизводства с участием несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. Тем не менее, в УПК РСФСР 1960 г. появились статья 156, регулирующая порядок вызова на допрос свидетеля, не достигшего 16-летнего возраста, статья 159, регламентирующая допрос несовершеннолетнего свидетеля на стадии предварительного расследования, где определялись обязательные случаи вызова для участия в допросе педагога, а также в случае необходимости – законных представителей или близких родственников, кроме того, в УПК РСФСР 1960 г. была статья 161, где указывалось, что при вызове потерпевшего, его допросе и составлении протокола допроса применяются правила статей 155 – 160 УПК РСФСР и т.д. Таким образом, в кодексе уделялось внимание особенностям участия несовершеннолетних с другими процессуальными статусами в судопроизводстве, однако таких особенностей было совсем немного. В то же время это был значительный шаг вперед в сравнении с дореволюционным периодом.

Таким образом, в советский период подход к судопроизводству с участием несовершеннолетнего нельзя назвать однородным. Первоначально, хотя и в совершенно ином проявлении, нашли свое продолжение гуманистические идеи дореволюционного периода, в том числе благодаря комиссиям по делам о несовершеннолетних. Затем гуманистические идеи сменились карательной направленностью политики государства, и несовершеннолетние фактически лишились своего особого статуса, а также связанной с этим защиты, несовершеннолетний был наравне со взрослым правонарушителем. В то же время, именно в советский период была заложена основа современного регулирования производства по делам с участием несовершеннолетнего. Глава 32 УПК РСФСР 1960 г. стала основой для главы 50 УПК РФ, гуманистические идеи и идеи необходимости защиты несовершеннолетних с разными процессуальными статусами, вовлеченных в производство по уголовному делу, предоставления им дополнительных процессуальных гарантий все же взяли верх.

Современный период развития законодательства, регулирующего производство по уголовным делам с участием несовершеннолетнего

Современный период развития законодательства, регулирующего производство с участием несовершеннолетнего, связан в первую очередь с УПК РФ, который был принят в 2001 году и с многочисленными изменениями действует сегодня. Следуя привычной логике изложения, законодатель сконцентрировал большинство норм, регламентирующих производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетнего, в одной главе (глава 50). Кроме того, статьи 191 и 280 были посвящены особенностям допроса несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства соответственно.

В первоначальной редакции УПК РФ включал как абсолютно новые нормы, касающиеся производства по уголовным делам с участием несовершеннолетнего, так и закреплял ранее существовавшие особенности производства по таким делам. Если обратиться к особенностям участия несовершеннолетнего в стадии предварительного расследования по УПК РФ в первоначальной редакции, то впервые на нормативном уровне была закреплена максимальная продолжительность допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, помимо участия в допросе педагога, появилась возможность участия психолога, кроме того, участие стало обязательным, если несовершеннолетний не достиг возраста 16 лет либо достиг этого возраста, но страдал психическим расстройством или отставал в психическом развитии, для сравнения по УПК РСФСР 1960 г. педагог участвовал в допросе по усмотрению следователя или прокурора либо по ходатайству защитника, в УПК РФ был более подробно регламентирован статус законного представителя, в том числе однозначно определено право участвовать в досудебном производстве по уголовному делу с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого, скорректированы нормы об участии законного представителя несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего и т.д. Таким образом, УПК РФ воспринял и развил уже существовавшие ранее положения о дополнительных гарантиях для несовершеннолетних участников судопроизводства – квалифицированная юридическая помощь, участие педагога, психолога, участие законного представителя, а также дополнил их другими прогрессивными нововведениями.

На современном этапе больше внимания стало уделяться нормативному регулированию участия в производстве по делу несовершеннолетнего свидетеля и потерпевшего, законодатель предпринял ряд действий, что бы уравнивать гарантии для несовершеннолетних с разными процессуальными статусами и расширить права несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля. Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве» были внесены изменения в статью 191 УПК РФ, которые коснулись давно назревших проблем производства следственных действий с участием несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего. Новая редакция статьи 191 УПК РФ вступила в силу с 01 января 2015 г. Первое, что обращает на себя внимание, что теперь действие статьи распространяется не только на проведение допроса, как было ранее, но и на проведение очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля, кроме того, новыми правилами установлена сокращенная продолжительность допроса, очной ставки, опознания, проверки показаний с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля, стало возможным участие в следственных действиях с участием

несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля не только педагога (как было ранее), но и психолога, более того, возраст обязательного участия педагога или психолога был увеличен с 14 до 16 лет, ранее возраст обязательного участия педагога или психолога для несовершеннолетних свидетелей, потерпевших и подозреваемых, обвиняемых был различным. Несмотря на важное прогрессивное значение этих изменений УПК РФ, они коснулись только стадии предварительного расследования, в то время как аналогичные положения на стадии судебного разбирательства по-прежнему нуждаются в реформировании. Кроме того, по нашему мнению, нормы, регламентирующие участие несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве, необходимо сосредоточить в одной главе УПК РФ, как отмечалось выше, такой подход делает изложение более последовательным, позволяет акцентировать внимание на особенностях и на необходимости соблюдения гарантий, установленных при производстве по таким делам. Также полагаем, что дальнейшее реформирование норм УПК РФ должно происходить в направлении обеспечения равных процессуальных гарантий для несовершеннолетних с разным процессуальным статусом, поскольку особенности производства по уголовным делам с участием несовершеннолетних обусловлены их возрастом, физической, социальной и психологической незрелостью, а не процессуальным статусом.

Помимо УПК РФ необходимо отметить несколько документов, характеризующих политику государства на современном этапе в вопросе обеспечения прав несовершеннолетнего, вовлеченного в сферу уголовного судопроизводства. Это Национальная стратегия действий в интересах детей на 2012-2017 годы, утвержденная Указом Президента РФ от 01 июня 2012 г. № 761. В данном документе подчеркивается необходимость создания дружественного к ребенку правосудия, что в том числе предполагает обеспечение доступа детей к правосудию вне зависимости от их процессуальной правоспособности и статуса. Учитывая результаты, достигнутые в ходе реализации Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы, Указом Президента РФ от 29 мая 2017 г. № 240 2018-2027 годы в Российской Федерации объявлены Десятилетием детства, ряд мероприятий в его рамках направлены на работу с несовершеннолетними, находящимися в конфликте с законом, в том числе в рамках производства по уголовным делам.

Заключение

Таким образом, правовое регулирование участия несовершеннолетнего в производстве по уголовному делу прошло длительный период развития, но с уверенностью можно сказать, что на протяжении нескольких веков и законодатель, и ученые-правоведы признают необходимость установления особенностей участия в производстве по уголовному делу несовершеннолетнего, а также необходимость его особой защиты в процессе. Длительное время акцент делался на регламентации особенностей участия в производстве по уголовным делам несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, в то время как несовершеннолетние свидетели и потерпевшие в силу возраста также нуждаются в особой защите. Понимание этого и нормативное закрепление происходило в советский период и продолжается в настоящее время. В советский период была заложена основа современного правового регулирования производства по уголовным делам с участием несовершеннолетнего. Глава 32 УПК РСФСР 1960 г. стала основой для главы 50 УПК РФ, гуманистические идеи и идеи необходимости особой правовой защиты несовершеннолетних вышли на первый план. Утвердилось представление о целесообразности выделения уголовного дела о несовершеннолетнем в

отдельное производство, о необходимости особого подхода при применении мер процессуального принуждения в отношении несовершеннолетнего, об участии в производстве по делу педагога, законного представителя несовершеннолетнего. В то же время законодатель признает, что в настоящий момент несовершеннолетним не в полной мере обеспечена возможность участия в производстве по уголовному делу с учетом их возраста, степени зрелости и понимания ими обстоятельств дела, не в полной мере обеспечена защита их прав, как участников судопроизводства, поэтому совершенствование законодательства в этом направлении продолжается.

Библиография

1. Исакова Т.В. Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: автореф. дис... канд. юрид. наук. Иркутск, 2009. 23 с.
2. Марковичева Е.В. Эволюция производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: от Устава уголовного Судопроизводства до Уголовно-процессуального кодекса РФ // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 7 (44). С. 1433-1439.
3. Матвеев С.В. Генезис идеи о дифференциации подхода к несовершеннолетним от Устава уголовного судопроизводства до УПК Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 4. С. 582-589.
4. Об объявлении в Российской Федерации Десятилетия детства: указ Президента Российской Федерации от 29.05.2017 № 240.
5. Об Уголовно-Процессуальном Кодексе: постановление ВЦИК от 25.05.1922.
6. Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик: закон СССР от 25.12.1958.
7. Об утверждении Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних: декрет СНК РСФСР от 11.07.1931.
8. Об утверждении Положения о Центральной Комиссии по делам о несовершеннолетних: декрет СНК РСФСР от 22 мая 1925.
9. Об утверждении Уголовно-Процессуального Кодекса РСФСР: постановление ВЦИК от 15.02.1923.
10. Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса РСФСР: закон РСФСР от 27.10.1960.
11. О делах несовершеннолетних, обвиняемых в общественно-опасных действиях: декрет СНК РСФСР от 04.03.1920.
12. О комиссиях для несовершеннолетних: декрет СНК РСФСР от 14.01.1918.
13. О ликвидации детской беспризорности и безнадзорности: постановление СНК СССР, ЦК ВКП (б) от 31.05.1935.
14. О мерах борьбы с преступностью среди несовершеннолетних: постановление ЦИК СССР № 3, СНК СССР № 598 от 07.04.1935.
15. О местных комиссиях по делам о несовершеннолетних: декрет СНК РСФСР от 26 марта 1926.
16. О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы: указ Президента Российской Федерации от 01.06.2012 № 761.
17. О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних: постановление Пленума Верховного Суда СССР от 03.07.1963 № 6.
18. Смирнова Г.Н. Эволюция нормативно-правового регулирования участия несовершеннолетнего в российском уголовном судопроизводстве (дореволюционный период) // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 2А. С. 177-183.
19. Столяренко Л.Д. Основы психологии. Ростов-на-Дону, 2000. 672 с.
20. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1970. Т.2. 616 с.
21. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.11.2001: одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 5.12.2001: введ. Федер. законом Рос. Федерации от 18.12.2001 № 177-ФЗ.
22. Штыкова Н.Н. Советское правосудие по делам несовершеннолетних: основные этапы развития // Вопросы ювенальной юстиции. 2012. № 4. С. 3-6.

The evolution of the legal regulation of the participation of a minor in Russian criminal proceedings: the Soviet and modern periods

Galina N. Smirnova

Lecturer,
Department of Criminal Procedure and Criminalistics,
North-West Institute (branch),
Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
160000, 32, Mira str., Vologda, Russian Federation;
e-mail: smirnova_galina_nik@mail.ru

Abstract

The article is devoted to the evolution of the legal regulation of the participation of a minor in the Russian criminal proceedings in the Soviet and modern periods, the key normative legal acts of each period are identified, the features of the regulations of criminal proceedings involving a minor are identified. The author faced the following goals: to study the main regulatory acts of the studied periods, to analyze the development of the procedural rules governing the participation of a minor in criminal proceedings, to assess the impact of the normative acts of the Soviet period on the content of modern legislation. The author comes to the conclusion that for several centuries the legislator recognizes the psycho-physiological, emotional, spiritual, intellectual and social immaturity of the minor and establishes in this connection a number of features of his participation in criminal proceedings. Despite the inconsistent and often changing approach to a minor in the Soviet criminal process, humanistic ideas still prevailed. At the present stage, the improvement of the legal regulation of the participation of a minor in criminal proceedings continues, and one of the progressive directions of his development is heightened attention to the issue of ensuring the rights of a minor witness who is a victim. The practical applicability of the research results is due to the possibility of their use in the educational process; certain provisions of the article can be the basis for further research on the topic, as well as a basis for reforming legislation.

For citation

Smirnova G.N. (2018) *Evolutsiya normativno-pravovogo regulirovaniya uchastiya nesovershennoletnego v rossiiskom ugolovnom sudoproizvodstve: sovetskii i sovremennyi periody* [The evolution of the legal regulation of the participation of a minor in Russian criminal proceedings: the Soviet and modern periods]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 358-367.

Keywords

Criminal proceedings, minor, suspect, accused, witness, victim, history, Soviet period, modern period.

References

1. Isakova T.V. (2009) *Proizvodstvo po ugolovnym delam v otnoshenii nesovershennoletnikh. Doct. Dis.* [Criminal proceedings against minors. Doct. Dis.]. Irkutsk.
2. Markovicheva E.V. (2014) *Evolutsiya proizvodstva po ugolovnym delam v otnoshenii nesovershennoletnikh: ot Ustava ugolovnogo Sudoproizvodstva do Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa RF* [The evolution of criminal proceedings in

- respect of minors: from the Charter of Criminal Justice to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* [Actual problems of Russian law], 7 (44), pp. 1433-1439.
3. Matveev S.V. (2014) Genezis idei o differentsiatsii podkhoda k nesovershennoletnim ot Ustava ugolovnogo sudoproizvodstva do UPK Rossiiskoi Federatsii [The genesis of the idea of differentiating the approach to minors from the Charter of Criminal Justice to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* [Actual problems of Russian law], 4, pp. 582-589.
 4. *Ob ob'yavlenii v Rossiiskoi Federatsii Desyatiletiya detstva: ukaz Prezidenta Rossiiskoi Federatsii ot 29.05.2017 № 240* [On declaring the Decade of Childhood in the Russian Federation: Decree of the President of the Russian Federation No. 240 of May 29, 2017].
 5. *Ob Ugolovno-Protssessual'nom Kodekse: postanovlenie VTsIK ot 25.05.1922* [On the Code of Criminal Procedure: Decree of the All-Russian Central Executive Committee of 05/25/1922].
 6. *Ob utverzhdenii Osnov ugolovnogo sudoproizvodstva Soyuzs SSSR i soyuznykh respublik: zakon SSSR ot 25.12.1958* [On approval of the Principles of Criminal Justice of the USSR and Union Republics: USSR Law of December 25, 1958].
 7. *Ob utverzhdenii Polozheniya o komissiyakh po delam nesovershennoletnikh: dekret SNK RSFSR ot 11.07.1931* [On the approval of the Statute on the Juvenile Affairs Commissions: Decree of the Council of People's Commissars of the RSFSR of July 11, 1931].
 8. *Ob utverzhdenii Polozheniya o Tsentral'noi Komissii po delam o nesovershennoletnikh: dekret SNK RSFSR ot 22 maya 1925* [On the approval of the Statute on the Central Commission on Juvenile Affairs: the decree of the Council of People's Commissars of the RSFSR of May 22, 1925].
 9. *Ob utverzhdenii Ugolovno-Protssessual'nogo Kodeksa RSFSR: postanovlenie VTsIK ot 15.02.1923* [On approval of the Criminal Procedure Code of the RSFSR: Resolution of the Central Executive Committee of 02/15/1923].
 10. *Ob utverzhdenii Ugolovno-protssessual'nogo kodeksa RSFSR: zakon RSFSR ot 27.10.1960* [On approval of the Criminal Procedure Code of the RSFSR: Law of the RSFSR of 10.27.1960].
 11. *O delakh nesovershennoletnikh, obvinayemykh v obshchestvenno-opasnykh deistviyakh: dekret SNK RSFSR ot 04.03.1920* [On the affairs of minors accused of socially dangerous acts: the decree of the Council of People's Commissars of the RSFSR of 03/04/1920].
 12. *O komissiyakh dlya nesovershennoletnikh: dekret SNK RSFSR ot 14.01.1918* [About the commissions for minors: the decree of the Council of People's Commissars of the RSFSR of January 14, 1918].
 13. *O likvidatsii detskoi besprizornosti i beznadzornosti: postanovlenie SNK SSSR, TsK VKP (b) ot 31.05.1935* [On the elimination of child homelessness and neglect: the decision of the Council of People's Commissars of the USSR, the Central Committee of the CPSU (b) of 05/31/1935].
 14. *O merakh bor'by s prestupnost'yu sredi nesovershennoletnikh: postanovlenie TsIK SSSR № 3, SNK SSSR № 598 ot 07.04.1935* [On measures to combat juvenile delinquency: Decree of the CEC of the USSR No. 3, of the Council of People's Commissars of the USSR No. 598 of April 7, 1935].
 15. *O mestnykh komissiyakh po delam o nesovershennoletnikh: dekret SNK RSFSR ot 26 marta 1926* [About the local commissions on juvenile cases: the decree of the Council of People's Commissars of the RSFSR of March 26, 1926].
 16. *O Natsional'noi strategii deistvii v interesakh detei na 2012-2017 gody: ukaz Prezidenta Rossiiskoi Federatsii ot 01.06.2012 № 761* [On the National Strategy of Action for Children for 2012-2017: Decree of the President of the Russian Federation of 01.06.2012 No. 761].
 17. *O sudebnoi praktike po delam o prestupleniyakh nesovershennoletnikh: postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda SSSR ot 03.07.1963 № 6* [On judicial practice in cases of juvenile crimes: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the USSR of 03.07.1963 № 6].
 18. Shtykova N.N. (2012) Sovetskoe pravosudie po delam nesovershennoletnikh: osnovnye etapy razvitiya [Soviet juvenile justice: the main stages of development]. *Voprosy yuvenal'noi yustitsii* [Questions of juvenile justice], 4, pp. 3-6.
 19. Smirnova G.N. (2018) Evolyutsiya normativno-pravovogo regulirovaniya uchastiya nesovershennoletnego v rossiiskom ugolovnom sudoproizvodstve (dorevolutsionnyi period) [The evolution of the legal regulation of the participation of a minor in Russian criminal proceedings (pre-revolutionary period)]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8, 2A, pp. 177-183.
 20. Stolyarenko L.D. (2000) *Osnovy psikhologii* [Fundamentals of psychology]. Rostov-on-Don.
 21. Strogovich M.S. (1970) *Kurs sovetskogo ugolovnogo protsessa* [The course of the Soviet criminal process]. Moscow. Vol 2.
 22. *Ugolovno-protssessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 18.12.2001 № 174-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.11.2001: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 5.12.2001: vvod. Feder. zakonom Ros. Federatsii ot 18.12.2001 № 177-FZ* [Criminal Procedure Code of the Russian Federation of December 18, 2001 No. 174-Φ3: adopted by the State Duma 11/22/2001: Approved by Federation Council December 5, 2001: entry by federal law on 18, 2001 No. 177-Φ3].

УДК 34**О патентовании программного обеспечения (сравнительный анализ РФ и западных стран)****Тазетдинова Лилия Дамировна**

Аспирант,

Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации,
125468, Российская Федерация, Москва, Ленинградский проспект, 49;

e-mail: L.tazetdinova@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена анализу предоставления патентной охраны программам для ЭВМ. Автором рассмотрены критерии патентоспособности изобретений (новизны, изобретательского уровня и промышленной применимости) и их применимость по отношению к программам для ЭВМ. В статье проанализирована недостаточность правовой охраны программного обеспечения авторским правом, приведены возможные варианты патентования программного обеспечения. Проведен сравнительный анализ нормативно-правового регулирования в данной области в Российской Федерации с зарубежным законодательством: Европейская Патентная конвенция, Патентное законодательство США, Патентный закон Новой Зеландии (и результаты патентной реформы). В частности, проанализирована судебная практика и научная дискуссия. Несмотря на различие правовых систем, и противоречивый характер развития практики, анализируемыми государствами был выработан практически идентичный подход к вопросу о патентовании программного обеспечения. Программное обеспечение должно обладать «техническим эффектом» (определенным образом влиять на компьютер/оборудование/устройство). В противном случае, программа для ЭВМ не подлежит патентованию как таковая и охраняется авторским правом. Автором сделан вывод о тенденции к гармонизации нормативно-правового регулирования в сфере патентования программного обеспечения.

Для цитирования в научных исследованиях

Тазетдинова Л.Д. О патентовании программного обеспечения (сравнительный анализ РФ и западных стран) // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 368-377.

Ключевые слова

Программное обеспечение, патентование, изобретение, способ, полезная модель, программа для ЭВМ, технический эффект, коммерческая тайна, авторское право, гармонизация.

Введение

В условиях курса на цифровизацию экономики РФ¹ правовая охрана программного обеспечения (далее – ПО) принимает все большее значение. По общему правилу, программы для ЭВМ² не подлежат патентованию и охраняются авторским правом наряду с произведениями литературы (ст. 1261 ГК РФ). Однако необходимо отметить, что, в отличие от литературных произведений, ПО представляет собой многокомпонентный результат интеллектуальной деятельности. Так, согласно ст. 1261 ГК РФ, программой для ЭВМ является представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения.

Авторское право защищает лишь форму, в которой выражено ПО, от прямого копирования. Но не стоит отрицать, что для целей предоставления охраны программе для ЭВМ наибольшую ценность имеет содержание этой программы, ее суть. На это также обращал внимание В.А. Дозорцев [Проблемы интеллектуальной собственности..., 1999, т. 1, 15].

Несмотря на законодательные ограничения, на практике ПО все же патентуется в России и за рубежом.³ В соответствии с п. 5 ст. 1350 ГК РФ программы для ЭВМ не признаются в качестве изобретений. Вместе с тем законодательство РФ в области патентного права не содержит прямого запрета в отношении патентования алгоритма, который реализуется программой для ЭВМ [Джермакян, www]. Данный алгоритм отображается в патентной заявке в форме способа (при условии, что изложенный способ не представляет собой описание лишь последовательности выполнения конкретных математических операций). Способ – это процесс осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств (п. 1 ст. 1350 ГК РФ). С учетом того, что ограничение в предоставлении патентной охраны программам для ЭВМ касается только программ как таковых (п. 5 ст. 1350 ГК РФ), стоит отметить, что ПО в РФ можно запатентовать в комплексе с аппаратной составляющей.

Патентование программного обеспечения в РФ

Согласно ст. 1350 ГК РФ, существуют несколько общепринятых критериев патентоспособности изобретений: изобретение должно быть новым, иметь изобретательский

¹ См. Указ Президента РФ от 9 мая 2017 г. № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017-2030 годы» и Распоряжение Правительства РФ от 28 июля 2017 г. № 1632-р «Об утверждении программы “Цифровая экономика Российской Федерации”».

² Для целей настоящей статьи понятия «программа для ЭВМ» и «программное обеспечение» употребляются в качестве синонимов.

³ Например, патенты, выданные в РФ: Патент № RU 2535504 C1 – ЗАО «Лаборатория Касперского», Система и способ лечения содержимого сайта; Патент № RU 2586249 C2 – ООО «Яндекс», Способ обработки поискового запроса и сервер; Патент № RU 2251737 C2 – Аби Софтвр Лтд., Способ автоматического определения языка распознаваемого текста при многоязычном распознавании. Патенты, выданные в США: Патент № US 9390456 B2 – GOOGLE INC, Summary view of a profile (Краткий вид профиля пользователя); Патент № US 9389756 B2 – Apple Inc., Displaying a selectable item over a blurred user interface (Способ отображения на дисплее выбранного элемента на фоне размытого пользовательского интерфейса); Патент № US 9374428 B2 – Facebook Inc., Distance-dependent or user-dependent data exchange between wireless communication devices (Обмен данными между беспроводными устройствами в зависимости от расстояния или пользователей).

уровень и быть промышленно применимым.

Изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники (ст. 1350 ГК РФ). По мнению О.А. Городова, данный критерий призван максимально объективно решить проблему отграничения нового технического решения от прочих существующих конструкторских и проектных решений, а также выявить разницу между уровнем развития техники в настоящий конкретный момент и изобретательским предложением [Городов, 2011]. Данный критерий также называют критерием неочевидности (non-obvious⁴).

В отношении ПО дискуссии в науке вызывает критерий «промышленной применимости». Так, например, А.Ю. Чурилов ставит под сомнение соотношение данного критерия с ПО: «Промышленная применимость программного обеспечения также вызывает определенные сомнения. <...> ...изобретение должно приводить к какому-либо материально-техническому результату. Программы для ЭВМ, как правило, представляют собой абстрактные идеи, алгоритмы и методы, которые используются лишь для получения материально-технического результата» [Чурилов, 2017]. В.В. Пирогова, напротив, считает, что сложно оспорить тот факт, что программа для ЭВМ соответствует критерию «промышленная применимость». По ее мнению, сомнению скорее подлежит литературный облик ПО [Пирогова, www].

Необходимо отметить, что О.В. Ревинский обращает внимание на недостаточную эффективность охраны ПО авторским правом. По мнению ученого, авторское право охраняет объективную форму, в которой выражена компьютерная программа, однако оно не создает монополии автора, так как не ограничивает самостоятельное создание такой же программы другими лицами, в отличие от патентной охраны изобретений [Ревинский, 2017, 295]. Вместе с тем О.В. Ревинский отмечает, что патентная охрана программ для ЭВМ как таковых является неправомерной, так как в этом случае происходит избыточная монополия на такие программы. Однако он допускает возможность патентования ПО в качестве способа или полезной модели [Там же, 312].

Анализ зарубежного законодательства показывает тенденцию к гармонизации на международном уровне в данной области.

На территории Европейского союза (далее – ЕС) действует Европейская патентная конвенция (далее – ЕПК). Конвенция предполагает выдачу европейских патентов, которые имеют равный юридический статус с национальными патентами стран ЕС, если европейский патент признан (validated) в национальном патентном ведомстве.

Как и Гражданский кодекс РФ, ЕПК прямо исключает предоставление патентной охраны программам для ЭВМ как таковым (ст. 52). Для получения патента в этом случае необходимо наличие технического устройства, управляемого этим ПО⁵. Впервые данная позиция была сформулирована в решении по делу IBM (1998): «Компьютерный программный продукт не исключается из патентоспособности в соответствии со ст. 52 (2) и (3) ЕПК, если при запуске на компьютере он производит дополнительный технический эффект, который выходит за рамки... физических взаимодействий между программой (программным обеспечением) и компьютером (аппаратной составляющей)»⁶.

⁴ Так он сформулирован в патентном законодательстве США (U.S. Patent Law, 35 U.S.C. § 100-105).

⁵ См., например, Decision of Technical Board of Appeal of September 26, 2002 on Case T641/00.

⁶ T 1173/97 (Computer program product/IBM) EPO, of July 1, 1998. URL: <http://www.epo.org/lawpractice/case-law/appeals/recent/t971173ex1.html>

Стоит упомянуть, что вопрос закрепления патентования ПО, обладающего «техническим эффектом», на законодательном уровне был предметом дискуссии в доктрине ЕС. Так, в 2002 г. Генеральный директорат научных исследований Парламента ЕС выпустил рабочий документ «Патентоспособность компьютерных программ: обсуждение европейского законодательства в области патентования программного обеспечения» [The patentability..., www]. Документ предлагал проект директивы, целью которой было введение гармонизированного механизма патентной охраны изобретений, относящихся к ПО.

Апелляционная палата Европейского патентного ведомства отмечает, что каждая компьютерная программа «как таковая» (as such) вызывает «технический эффект» при работе на компьютере в виде электрических токов в электронных схемах процессора компьютера. Поскольку ЕПК исключает компьютерные программы «как таковые» из патентной охраны, этот технический эффект сам по себе, по-видимому, недостаточен для получения патента⁷. Следовательно, требуется «дополнительный» технический эффект. Очевидно, такой эффект будет присутствовать, если компьютерная программа управляет, например, обычным («техническим») оборудованием, таким как рентгеновское оборудование, как в деле Koch & Sterzel (1988). В дальнейших решениях дополнительный технический эффект был определен как контроль ресурсов компьютерной системы, отличающий системы управления ПО от прикладных программ [Ibidem].

Решение Апелляционной палаты Европейского патентного ведомства в деле IBM указывает, что патенты могут быть получены для компьютерных программных продуктов. Палата считает, что «было бы нелогично предоставлять защиту для технического процесса, контролируемого соответствующим образом запрограммированным компьютером, но не для самого компьютера при настройке для выполнения контроля». Практическая важность возможности таких патентов на компьютерные программы заключается в том, что несанкционированная продажа такой программы представляет собой прямое нарушение патентных прав. В противном случае такая продажа в лучшем случае будет представлять собой «косвенное» (или сопутствующее) нарушение, которое обычно требует знания или небрежности со стороны (косвенного) нарушителя, что на практике трудно доказать.

Сторонники практики патентной охраны изобретений, относящихся к ПО, обращают внимание на недостаточность правовой охраны компьютерных программ в режиме авторских прав или коммерческой тайны [Гибкие возможности..., www]. Таким образом, необходимо обеспечение патентной охраны таких изобретений в интересах содействия росту отрасли ПО [Kikuchi, 2009]. По мнению других авторов, патентование изобретений, относящихся к ПО, может позволить субъектам малого и среднего бизнеса эффективнее препятствовать использованию более крупными конкурентами запатентованных ими результатов их инноваций или привлекать венчурный капитал [The patentability..., www].

Сторонники обратной точки зрения аргументировали свою позицию тем, что патентование изобретений, относящихся к ПО, может привести к монополизации рынка и тем самым ограничивать конкуренцию [Ibidem]. Также в качестве негативного эффекта патентования ПО назывались недостаточность ресурсов патентных ведомств для экспертизы изобретений, относящихся к ПО, и ограниченные возможности определения уровня техники [Samuelson,

⁷ T 0026/86 (X-ray apparatus) of May 21, 1987. URL: <https://www.epo.org/law-practice/case-law-appeals/recent/t860026ep1.html>

1993, 301-302]. Данную позицию разделяет, в частности, Х. Тригерос (J. Trigueros). Он отмечает, что ПО и его защита развивались по-разному с момента создания ПО, использовались различные способы правовой охраны: посредством договорных отношений, с помощью предоставления режима коммерческой тайны или авторским правом. Вследствие этого очень важная часть предшествующего уровня техники находится за пределами патентных баз данных и, как правило, вне внимания эксперта [Trigueros, 2007].

В результате проект не нашел достаточной поддержки у членов Парламента ЕС и не был принят.

В США развита давняя практика предоставления патентов на ПО. Отчасти это связано с тем, что компьютерные программы не упоминаются явно в патентном законодательстве США [Dimov, 2013].

Прецедентное право США признает патентоспособность ПО при условии, что оно является не просто научным принципом или абстрактной теоремой⁸. Другими словами, уже существующий в природе математический алгоритм не может быть запатентован, однако его практическое применение в конкретных обстоятельствах может считаться изобретением. Так, например, в деле Kuriappan P. Alappat (1994) Апелляционный суд признал решение об отказе в выдаче патента недействительным, указав, что «математический алгоритм не является патентоспособным только в том случае, если он по существу представляет собой только закон природы, природное явление или абстрактную идею»⁹.

Практика патентования ПО поддерживается многими решениями судов США. Например, в деле Diamond v. Diehr (1981) Верховный суд США заявил, что контроль за выполнением физического процесса путем запуска компьютерной программы не препятствует патентоспособности изобретения в целом¹⁰.

Решение Апелляционного суда Федерального округа в деле Beauregard (1995) породило неоднозначную практику¹¹. Бюро по патентам и товарным знакам США отклонило патентную заявку Гарри Боргарда (Gary Beauregard) на изобретение (компьютерная программа, закодированная на материальном носителе) на основании так называемой доктрины «печатных материалов» (the printed matter doctrine) [Brauneis, 2009]. Данная доктрина предписывает, что размещение печатной продукции на листах бумаги не является патентоспособным объектом. Другими словами, данные, изложенные на материальном носителе, не взаимодействующие с ним, не подлежат патентованию. Не согласившись с решением об отказе в выдаче патента, заявитель обратился в суд. Однако в процессе рассмотрения дела Бюро по патентам и товарным знакам США изменило свою позицию и объявило, что будет рассматривать «компьютерные программы, воплощенные на материальном носителе», как патентоспособные в соответствии с патентным законодательством США. Таким образом, суд не исследовал вопрос о применении доктрины печатных материалов относительно ПО и отправил патентную заявку на пересмотр в Бюро по патентам и товарным знакам США [Collins, www].

В результате заявители на выдачу патентов приняли такую позицию Бюро по патентам и

⁸ Непосредственно текст программы (код) охраняется авторским правом.

⁹ In re Kuriappan P. Alappat, Edward E. Averill and James G. Larsen, 33 F.3d 1526 (Federal Circuit, 1994). URL: <https://www.courtlistener.com/opinion/677317/in-re-kuriappan-p-alappat-edward-e-averill-and-james-g-larsen/>

¹⁰ Diamond v. Diehr, 450 U.S. 175 (1981). URL <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/450/175/>

¹¹ In re Gary M. Beauregard, Larry K. Loucks, Khoa Dang Nguyen and Robert J. Urquhart. 53 F.3d 1583. URL: <https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F3/053/53.F3d.1583.95-1054.html>

товарным знакам США за стандартную практику. По их мнению, ПО, выраженное на материальном носителе, является патентоспособным изобретением – «продуктом» или устройством – по смыслу патентного законодательства США [Wu, 2009].

В 2011 г. Апелляционный суд федерального округа вынес решение по делу *Cybersource Corp. v. Retail Decisions, Inc.*¹². В данном деле суд постановил следующее: если метод не является патентоспособным, поскольку он является абстрактной идеей, то «материальный носитель», содержащий компьютерные программы для осуществления этого метода, также не имеет права на патент. Суд подчеркнул, что он будет рассматривать содержание (природу) основного изобретения, а не буквальную терминологию заявки [Mueller, 2012].

Постепенно практика начала меняться после рассмотрения дела *State Street Bank & Trust Company v. Signature Financial Group, Inc.* (1999)¹³, в котором Верховный Суд постановил, что математический алгоритм, приложение или расчет подлежат патентной защите при условии получения полезного и ощутимого результата. В недавних решениях американские суды продолжили практику ужесточения требований к патентоспособности ПО. Так, в деле *Alice v. CLS Bank International* (2014)¹⁴ Верховный Суд США счел необходимым проведение двухэтапной оценки («two-step» analysis) изобретения, прежде чем оно может быть запатентовано в США.

Оценка заключается в следующем. Во-первых, необходимо определить, направлена ли рассматриваемая заявка на категории, исключенные из сферы патентования. Примерами таких понятий являются абстрактные идеи (которые иногда включают в себя определенные уровни абстракции ПО), естественные законы и природные явления. Если формула изобретения сосредоточена на этих категориях, необходимо определить, преобразуют ли элементы формулы изобретения, рассматриваемые индивидуально и как упорядоченная комбинация, природу формулы в заявку, которой может быть представлен патент.

Второй определяющий фактор заключается в том, чтобы установить, могут ли элементы формулы рассматриваться как изобретательская концепция, которая достаточно конкретна, чтобы преобразовать заявленную абстрактную идею в заявку, которой может быть выдан патент. Заявка должна содержать дополнительные особенности, чтобы гарантировать, что формула изобретения выходит за рамки просто абстрактной идеи, что характеризуемое изобретение не просто реализует некую абстрактную идею с использованием обычного компьютера.

Однако существенный поворот произошел в случае *Enfish v. Microsoft* (2016)¹⁵. Это дело касалось двух патентов, направленных на инновационную логическую модель для компьютерной базы данных, в которой все объекты данных размещены в одной таблице, а названия столбцов были представлены рядами внутри той же таблицы, т. е. база данных могла ссылаться на саму себя (self-referring). Апелляционный суд федерального округа во второй

¹² *Cybersource Corp. v. Retail Decisions, Inc.* 654 F. 3d 1366. URL: <https://caselaw.findlaw.com/us-federal-circuit/1577625.html>

¹³ *State St. Bank & Trust Co. v. Signature Fin. Group, Inc.*, 149 F.3d 1368, 47 U.S.P.Q.2d (BNA) 1596 (Fed. Cir. 1998), 119 S. Ct. 851 (1999). URL: <https://caselaw.findlaw.com/us-federal-circuit/1152542.html>

¹⁴ *Alice v. CLS Bank International* 573 U.S., 134 S. Ct. 2347, 110 U.S.P.Q.2d 1976 (2014). URL: https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/13-298_7lh8.pdf

¹⁵ *Enfish v. Microsoft* 822 F. 3d 1327. URL: <http://www.cafc.uscourts.gov/sites/default/files/opinions-orders/15-1244.Opinion.5-10-2016.1.PDF>

инстанции постановил, что на это изобретение может быть подана заявка на патент.

Апелляционный суд Федерального округа признал, что фактическая направленность формулы изобретения заключалась в улучшении самой компьютерной функциональности, а не на других экономических или других задачах, для которых компьютер используется в обычных условиях. Кроме того, Апелляционный суд федерального округа посчитал, что указанные патенты содержат конкретные технические формулировки в отношении особенностей таблицы (возможность ссылаться на саму себя). Он также постановил, что простая возможность того, что изобретение может быть реализовано на обычном компьютере общего назначения вместо специально модифицированной машины, не обязательно делает заявку непатентоспособной.

Эти решения означают, что американская патентная практика для ПО приблизилась к европейской системе. В течение многих лет европейская патентная практика основывала свои решения на предпосылке, что заявка, содержащая нетехнические элементы (например, экономические идеи или чисто математический процесс, в которых отсутствуют технологические или физические особенности), недопустима. Требование должно в любом случае содержать технический элемент и также отвечать критерию изобретательского уровня [Patenting software..., www].

Интересным видится опыт Новой Зеландии в вопросах патентования ПО. В 2013 г. в этом государстве была проведена реформа патентного законодательства, в результате которой Новый патентный закон с 2013 г. исключил ПО как таковое из сферы патентования.

Ранее в Патентном законе 1953 г. отсутствовало понятие «программное обеспечение», однако программы могли получить патентную охрану при условии, если обеспечивался «коммерчески полезный эффект»¹⁶. Под «коммерчески полезным эффектом» понимается искусственно созданное состояние, которое имеет полезность в сфере экономической деятельности [Patents Bill 2009..., www].

В соответствии с Законом о патентах 2013 г. изобретение не лишается патентоспособности только потому, что оно реализуется компьютерной программой. Однако, если компьютерная программа реализована на компьютере общего назначения (т. е. не для конкретного устройства), могут возникнуть некоторые трудности с получением патентной защиты для этого изобретения.

По сути, Закон о патентах 2013 г. вводит требование «технического эффекта» для изобретения, связанного с ПО. Учитывая, что аналогичные положения содержатся в законодательстве Европейской патентной конвенции, можно говорить о гармонизации законодательства в области патентования ПО.

Заключение

Таким образом, несмотря на присутствие противоречий и дискуссий в зарубежном законодательстве и практике, общемировая тенденция сводится к ограничению возможности патентования программного обеспечения. Данная практика поддерживается в Российской Федерации в том числе. Однако, думается, что конкретизация на законодательном уровне дополнительного критерия патентоспособности для программного – «технического эффекта» внесет большую ясность в проблему патентования программного обеспечения на территории РФ.

¹⁶В соответствии с постановлением Комиссара патентного ведомства Новой Зеландии 1993 г. по делу *Clarks Limited v The Commissioner of Patents, NZIPOPAT*, 12, 1993.

Библиография

1. Гибкие возможности в патентной сфере, предусмотренные в многосторонней нормативной базе, и их реализация в законодательстве на национальном и региональном уровне – часть III. URL: <https://pandia.ru/text/80/620/12193.php>
2. Горохов О.А. Право промышленной собственности. М.: Статут, 2011. 942 с.
3. Джермакян В.Ю. Комментарий к главе 72 «Патентное право» Гражданского кодекса РФ (постатейный). URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CMB&n=17825#06789883458784147>
4. Пирогова В.В. Правовая охрана программ для ЭВМ (Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности – ст.ст. 9-14 ТРИПС). URL: <https://wiselawyer.ru/poleznoe/58997-pravovaya-okhrana-programm-dlya-ehvm-soglashenie-torgovykh>
5. Проблемы интеллектуальной собственности в Гражданском кодексе России. М.: ИМПЭ, 1999. Т. 1.
6. Ревинский О.В. Право промышленной собственности. М.: Юсервитум, 2017. 422 с.
7. Чурилов А.Ю. Режимы охраны программ для ЭВМ: изобретение, коммерческая тайна или литературное произведение? // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2017. № 7. С. 35-44.
8. Brauneis R.F. Intellectual property protection of fact-based works. Copyright and its alternatives. Edward Elgar Publishing Ltd, 2009.
9. Collins K.E. Semiotics 101: taking the printed matter doctrine seriously. URL: http://ilj.law.indiana.edu/articles/85/85_4_Collins.pdf
10. Dimov D. Software patent law: EU, New Zealand, and the US compared // Management, compliance, and auditing. 2013.
11. Kikuchi M. Patent eligibility and patentability of computer software patents in the United States, Europe and Japan // CASRIP newsletter. 2009. Vol. 16. No. 3.
12. Mueller J.M. Mueller on patent law: patentability and validity. Wolters Kluwer, 2012. 800 p.
13. Patenting software in the US and Europe. URL: <https://www.arnold-siedsma.com/news/archief/2016/patenting-software-in-the-us-and-europe>
14. Patents Bill 2009: Patentability of Computer Programs. Report to Commerce Select Committee. URL: https://www.parliament.nz/resource/mi-NZ/49SCCO_ADV_00DBHOH_BILL8651_1_A21411/09162e71af88126114f811bc3d3cbe90078cb583
15. Samuelson P. A case study on computer programs // Global dimensions of intellectual property rights in science and technology. National Academies Press, 1993.
16. The patentability of computer programs. Discussion of European-level legislation in the field of patents for software. URL: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2002/322357/DG-4-JURI_ET\(2002\)322357_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2002/322357/DG-4-JURI_ET(2002)322357_EN.pdf)
17. Trigueros J. Beyond software patents // Post-graduate specialization course on intellectual property. 2007.
18. Wu D. Joint infringement and Internet software patents: an uncertain future? // Journal of the Patent and Trademark Office Society. 2009.

On patenting software (comparative analysis of the Russian Federation and Western countries)

Liliya D. Tazetdinova

Postgraduate,
Financial University under the Government of the Russian Federation,
125468, 49, Leningradskii ave., Moscow, Russian Federation;
e-mail: L.tazetdinova@mail.ru

Abstract

The article is devoted to the analysis of granting patent protection to computer programs. The author examines the criteria for the patentability of inventions (novelty, inventive step and industrial applicability) and their applicability to computer programs. The author analyzes the insufficiency of the legal protection of software by copyright, shows the possible options for patenting software. The

article contains a comparative analysis of regulatory and legal regulation in this area of the Russian Federation with a foreign legislation: the European Patent Convention, the U.S. Patent Law and Patent Law of the New Zealand (and the results of the patent reform). In particular, there are analyzed a judicial practice and scientific discussion. Despite the difference in legal systems, and the contradictory nature of the development of practice, the analyzed states have developed an almost identical approach to the question of patenting software. The software should provide a «technical effect» (in some way affect the computer / hardware / device). Otherwise, the computer program is not subject to patenting as such. In this case, it is protected by copyright. The author of the research made a conclusion about the trend towards harmonization of the regulatory and legal regulation in the field of software patenting.

For citation

Tazetdinova L.D. (2018) O patentovanii programmnogo obespecheniya (sravnitel'nyi analiz RF i zapadnykh stran) [On patenting software (comparative analysis of the Russian Federation and Western countries)]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 368-377.

Keywords

Software, patenting, invention, method, utility model, computer program, technical effect, commercial secret, copyright, harmonization.

References

1. Brauneis R.F. (2009) Intellectual property protection of fact-based works. Copyright and its alternatives. Edward Elgar Publishing Ltd.
2. Churilov A.Yu. (2017) Rezhimy okhrany programm dlya EVM: izobretenie, kommercheskaya taina ili literaturnoe proizvedenie? [Regimes of protection of computer programs: an invention, trade secret or literary work?] *Intellektual'naya sobstvennost'. Avtorskoe pravo i smezhnye prava* [Intellectual property. Copyright and related rights], 7, pp. 35-44.
3. Collins K.E. Semiotics 101: taking the printed matter doctrine seriously. Available at: http://ilj.law.indiana.edu/articles/85/85_4_Collins.pdf [Accessed 19/08/18].
4. Dimov D. (2013) Software patent law: EU, New Zealand, and the US compared. Management, compliance, and auditing.
5. Dzhermakyan V.Yu. Kommentarii k glave 72 "Patentnoe parvo" Grazhdanskogo kodeksa RF (postateinyi) [A commentary on Chapter 72 "Patent law" of the Civil Code of the Russian Federation (article-by-article)]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CMB&n=17825#06789883458784147> [Accessed 19/08/18].
6. Gibkie vozmozhnosti v patentnoi sfere, predusmotrennye v mnogostoronnei normativnoi baze, i ikh realizatsiya v zakonodatel'stve na natsional'nom i regional'nom urovne – chast' III [Patent flexibilities stipulated in the multilateral regulatory framework and their implementation in legislation at the national and regional level – Part 3]. Available at: <https://pandia.ru/text/80/620/12193.php> [Accessed 19/08/18].
7. Gorodov O.A. (2011) Pravo promyshlennoi sobstvennosti [Industrial property law]. Moscow: Statut Publ.
8. Kikuchi M. (2009) Patent eligibility and patentability of computer software patents in the United States, Europe and Japan. CASRIP newsletter, 16 (3).
9. Mueller J.M. (2012) Mueller on patent law: patentability and validity. Wolters Kluwer.
10. Patenting software in the US and Europe. Available at: <https://www.arnold-siedsma.com/news/archief/2016/patenting-software-in-the-us-and-europe> [Accessed 19/08/18].
11. Patents Bill 2009: Patentability of Computer Programs. Report to Commerce Select Committee. Available at: https://www.parliament.nz/resource/mi-NZ/49SCCO_ADV_00DBHOH_BILL8651_1_A21411/09162e71af88126114f811bc3d3cbe90078cb583 [Accessed 19/08/18].
12. Pirogova V.V. Pravovaya okhrana programm dlya EVM (Soglasenie o torgovykh aspektakh prav intellektual'noi sobstvennosti – st.st. 9-14 TRIPS) [Legal protection of computer programs (the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights – Articles 9-14)]. Available at: <https://wiselawyer.ru/poleznoe/58997-pravovaya->

-
- okhrana-programm-dlya-ehvm-soglashenie-torgovykh [Accessed 19/08/18].
13. Problemy intellektual'noi sobstvennosti v Grazhdanskom kodekse Rossii [Problems of intellectual property in the Civil Code of the Russian Federation] (1999), Vol. 1. Moscow: Institute of International Law and Economics.
 14. Revinskii O.V. (2017) Pravo promyshlennoi sobstvennosti [Industrial property law]. Moscow: Yusevitum Publ.
 15. Samuelson P. (1993) A case study on computer programs. In: Global dimensions of intellectual property rights in science and technology. National Academies Press.
 16. The patentability of computer programs. Discussion of European-level legislation in the field of patents for software. Available at: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2002/322357/DG-4-JURI_ET\(2002\)322357_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2002/322357/DG-4-JURI_ET(2002)322357_EN.pdf) [Accessed 19/08/18].
 17. Trigueros J. (2007) Beyond software patents. Post-graduate specialization course on intellectual property.
 18. Wu D. (2009) Joint infringement and Internet software patents: an uncertain future? Journal of the Patent and Trademark Office Society.

УДК 34**Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, совершенного несовершеннолетним****Духанин Светослав Артемович**

Аспирант,

Российский государственный университет правосудия,
117418, Российская Федерация, Москва, ул. Новочеремушкинская, 69;
e-mail: ya.rukovod-naut-otd-prosec@yandex.ru**Аннотация**

На современном этапе реформирования государственного управления в Российской Федерации появилась необходимость в разрешении множества социальных и правовых проблем, одна из которых состоит в существенном росте числа правонарушений. Ситуация во многом обуславливается не только снижением степени законопослушности населения, но и обострением общественных проблем, а также несовершенством законодательства России об административных правонарушениях. Всем административным наказаниям свойственно общее основание их применения — совершение административного правонарушения. Кроме того, законодательством об административных правонарушениях определяются общие принципы и порядок их назначения. Перечень видов административных наказаний, предусмотренных КоАП РФ, не может быть расширен законами субъектов РФ об административных правонарушениях. В начале XXI века крупная административная реформа в России вступила в стадию практического осуществления, что обусловило значительные изменения в правовом регламентировании организации административной системы и регулирования видов административного наказания. Существенные изменения произошли в правовом регулировании производства по делам об административных правонарушениях. Усложнилась реализация некоторых видов административных наказаний и процессуальная деятельность органов административной юрисдикции. В статье определены особенности изъятия вещей и документов у несовершеннолетних лиц. Кроме того, отмечены правовые и организационные проблемы назначения наказания в виде конфискации. Рассмотрена судебная практика, преимущественно касающаяся передачи дел комиссией мировым судьям и вопросов продажи алкогольной продукции несовершеннолетним лицам (с последующей конфискацией предмета у несовершеннолетнего лица). Предложены рекомендации по совершенствованию российского законодательства.

Для цитирования в научных исследованиях

Духанин С.А. Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, совершенного несовершеннолетним // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 378-383.

Ключевые слова

Конфискация, изъятие, орудие, предмет правонарушения, несовершеннолетний, мировой судья.

Введение

Обнаружение орудия или предмета административного правонарушения осуществляется в процессе осуществления личного досмотра вещей несовершеннолетнего лица. Условиями личного досмотра следует считать личное присутствие правонарушителя и недопустимость нарушения целостности и конструктивных особенностей вещей.

Субъектами осуществления личного досмотра являются должностные лица, которые уполномочены на такие действия, как доставление и административное задержание. Отмечу, что целевое предназначение личного досмотра заключается именно в обнаружении орудия совершения или предмета административного правонарушения.

В ходе личного досмотра важно также соблюдение гендерного принципа – должностное лицо, осуществляющее личный досмотр, должно быть одного пола с правонарушителем. Этот же принцип касается и двух понятых, которые должны присутствовать в данном процессе.

Однако в том случае, если имеются достаточные и объективные основания подозревать, что при несовершеннолетнем лице есть оружие или иные особо опасные предметы, которые могут быть применены в качестве оружия, присутствие понятых становится не существенным условием. Отмечу, что понятые являются участниками производства и в последствии могут стать свидетелями по делу.

Следовательно, их показания способны дополнить материалы дела и изменить или поспособствовать процессу рассмотрения дела и принятия по нему решения.

Относительно личного досмотра несовершеннолетнего лица важно отметить, что необходимо исключение третьих лиц, присутствовавших при личном досмотре. Это условие направлено на обеспечение прав и интересов несовершеннолетнего гражданина, а также с целью соблюдения принципов гуманного обращения с детьми.

Конфискация или изъятие вещей и предметов в современной административно-производственной практике в отношении несовершеннолетних лиц осуществляется значительно реже. Изъятие вещей и документов рассматривается в качестве одной из мер обеспечения производства.

Конфискация орудия или предмета административного правонарушения является значимым процессуальным действием, что требует составления протокола об изъятии вещей, которые представляют собой орудие или предмет административного правонарушения. В том случае, если имеется необходимость, то в ходе конфискационных мероприятий может применяться фото- или видеосъемка.

Основная часть

Факт записи процесса изъятия на медиа-носители должен быть в обязательном порядке отражен в протоколе. Непосредственно сами фото- и видеоматериалы должны быть включены в приложение к данному протоколу.

Протокол об изъятии следует считать процессуальным документом, который является фактом, доказывающим возбуждение дела об административном правонарушении в отношении несовершеннолетнего лица.

Сведения об изъятых вещах должны быть отражены в документации на каждом этапе производства по делу. В частности, в постановлении по делу данные сведения должны быть указаны в резолютивной части процессуального документа.

Следует отразить признаки вещей, позволяющие квалифицировать их и конфисковать в ходе административно-процессуальных действий [Морозова, 2015]:

Вещи должны относиться к обстоятельствам дела об административном правонарушении и расцениваться как орудие или предмет административного правонарушения. Российское законодательство не определяет данные понятия, но теория административного права позволяет говорить об орудиях как о предметах, применяемых для реализации действий, относящихся к объективной стороне административного правонарушения. Что касается предмета административного правонарушения, то здесь речь идет о вещах, инициирующих формирование правоотношений, которые составляют объект правонарушения.

Важно соблюдение условия, предполагающего способность вещей быть конфискованными. Конфискация предполагает изъятие предмета (вещи) у собственника с дальнейшим переходом ее в собственность публично-правового образования. Соответственно, у вещи должен быть собственник, у которого она и должна быть конфискована.

Кроме того, согласно разъяснению Пленума Верховного Суда РФ вопросов, касающихся применения административного законодательства, конфискацию следует рассматривать как административное наказание. Применение конфискации обусловлено исключительно в результате принятия решения о привлечении лица к ответственности и назначения соответствующего наказания. Существенным условием является то, что статья КоАП РФ должна предусматривать данную разновидность наказания.

Одну из существенных проблем правового регулирования данного вопроса составляет сложность применения административного наказания по отношению к несовершеннолетнему лицу.

Причина данной проблемы кроется в самой сущности и условиях применения конфискации орудия или предмета. Конфискация должна быть назначена исключительно судьей. Однако преимущественно дела об административном правонарушении, совершаемые несовершеннолетними лицами, рассматриваются в ходе процессуальной деятельности КДНиЗП.

Следовательно, административная практика рассмотрения дел демонстрирует регулярность передачи дела уполномоченным судебным структурам.

Например, в 2015 году в городе Саратов КДНиЗП рассматривала дело об административном правонарушении, возбужденное в отношении несовершеннолетнего лица. Суть правонарушения заключалась в попытке пронести запрещенные предметы в торте, предназначенном для заключенного колонии. Запрещенные предметы составляли телефон и зарядное устройство.

Правонарушение, совершенное данным лицом, предусматривает наложение административного штрафа с последующей конфискацией предмета правонарушения.

В определении КДНиЗП отмечена правовая особенность назначения административного наказания в виде конфискации и факт неправомерности комиссии в назначении данной разновидности наказания. Соответственно, решение комиссии способствовало передаче дела мировому судье.

Отмечу, что конфискация предмета административного правонарушения у несовершеннолетних часто осуществляется в результате вынесения постановления в отношении продавцов, осуществляющих продажу алкогольной продукции несовершеннолетним лицам.

Например, в Пермском крае в апреле 2017 года мировой судья рассматривал дело в

отношении продавца, осуществившего продажу пива несовершеннолетнему лицу¹.

Российское законодательство не допускает осуществление продажи алкогольной продукции лицам, не достигшим совершеннолетия. Продавец в данном случае должен требовать у покупателя документы, удостоверяющие личность и подтверждающие достижение им совершеннолетнего возраста.

Производственные мероприятия сопровождалось составлением протокола осмотра помещения, а также объяснениями несовершеннолетнего по поводу покупки им алкогольной продукции.

В результате мировой судья принял решение об уничтожении изъятой у несовершеннолетнего лица бутылки пива. Что касается продавца, то на него наложен административный штраф.

Такая практика имеет место значительно чаще, нежели конфискация предметов административного правонарушения у несовершеннолетних, выступающих в деле непосредственным правонарушителем.

Например, в феврале 2017 года в Тверской области мировой судья рассматривал дело, касающееся продаже несовершеннолетнему лицу алкогольной продукции². Продавец не потребовала у покупателя документов, которые позволили бы подтвердить совершеннолетний возраст, и продала несовершеннолетнему лицу бутылку вина.

Отмечу, что на несовершеннолетнее лицо не был наложен какой-либо административный штраф. Данное наказание предназначено для продавца, нарушившего статьи административного права.

Однако, бутылка вина, приобретенная несовершеннолетним лицом, была изъята сотрудниками полиции и конфискована на основании постановления мирового судьи.

Аналогичное дело было рассмотрено в феврале 2017 года в городе Комсомольск-на-Амуре. Тогда продавец продала несовершеннолетнему лицу бутылку пива³.

Несовершеннолетний в данном деле выступил как потерпевший. Также на рассмотрение дела мирового судьи были приглашены законные представители несовершеннолетнего лица. Однако, ни потерпевший, ни представители не явились к мировому судье.

Обстоятельство продажи бутылки пива несовершеннолетнему лицу были зафиксированы документально – протокол осмотра, объяснения потерпевшего, протокол изъятия.

Изъятая бутылка пива, на основании решения мирового судьи, была конфискована и уничтожена.

Заключение

Таким образом, следует предложить следующие рекомендации к совершенствованию законодательного регулирования. Прежде всего, необходимо правовое закрепление понятий «орудие» и «предмет административного правонарушения» и их содержания. Следовательно, требуется разграничение правовых режимов.

Особое внимание следует уделить вопросу правомочности КДНиЗП, которые вынуждены передавать дело несовершеннолетнего правонарушителя мировому судье. Здесь проблема

¹ Постановление от 20 апреля 2017 г. по делу № 5-224/2017.

² Постановление от 28 февраля 2017 г. по делу № 5-17/2017.

³ Постановление от 10 февраля 2017 г. по делу № 5-84/2017.

заключается не только в компетенции, но и в нагрузке на мировых судей, которая имеет негативную тенденцию возрастания. Данная проблема сказывается на профессионализме и компетентности мировых судей, качестве рассмотрения дел и удовлетворенности сторон производств.

Библиография

1. Доказательства и доказывание по делам об административных правонарушениях. Судебная практика. М., 2015. 80 с.
2. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (редакция от 28.12.2016) (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 29.01.2017).
3. Колоколов Н.А. Рассмотрение дел об административных правонарушениях. Практика судов общей юрисдикции. М.: Юнити-Дана, Закон и право, 2009. 440 с.
4. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об Административных правонарушениях (постатейный). М.: Книжный мир, 2011. 880 с.
5. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. М.: Проспект, 2011. 1296 с.
6. Конституция Российской Федерации.
7. Максимов И.В. Административные наказания. М.: Норма, 2009. 299 с.
8. Максимов И.В. Система административных наказаний по законодательству РФ. Саратов, 2004. 485 с.
9. Манохин В.М., Адушкин Ю.С. Российское административное право. М.: Юрист, 2003. 472 с.
10. Морозова Н.А. Особенности правового режима вещей и документов, изъятых в ходе производства по делу об административном правонарушении, в отношении которых должен быть решен вопрос об их конфискации // Юридическая наука. 2015. №4. С. 161-165.
11. Парыгин Н.П., Головкин В.В. Исполнение административных наказаний. М.: Эксмо, 2006. 128 с.
12. Постановление от 20 апреля 2017 г. по делу № 5-224/2017.
13. Постановление от 28 февраля 2017 г. по делу № 5-17/2017.
14. Постановление от 10 февраля 2017 г. по делу № 5-84/2017.
15. Сатышев В.Е. Административное право. М.: Омега-Л, 2009. 256 с.
16. Стахов А.И. Административная ответственность. М.: Юнити, 2015. 223 с.

Confiscation of the tool of commission or subject of the administrative offence committed by the minor

Svetoslav A. Dukhanin

Postgraduate,
Russian Academy of Justice,
117418, 69, Novocheremushkinskaya str., Moscow, Russian Federation;
e-mail: ya.rukovod-naut-otd-prosec@yandex.ru

Abstract

At the present stage of reforming public administration in the Russian Federation, it becomes necessary to resolve a variety of social and legal problems, one of which is a substantial increase in the number of offenses. The situation is largely due not only to a decrease in the degree of law-abiding population, but also to the exacerbation of social problems, as well as the imperfection of the Russian legislation on administrative offenses. All administrative penalties are peculiar to the general basis for their use, committing an administrative offense. In addition, the legislation on administrative offenses defines the general principles and the procedure for their appointment. At

the beginning of the XXI century, a major administrative reform in Russia entered the stage of practical implementation, which led to significant changes in the legal regulation of the organization of the administrative system and the regulation of administrative punishment. Significant changes have occurred in the legal regulation of proceedings on administrative offenses. The implementation of certain types of administrative punishments and the procedural activities of the bodies of administrative jurisdiction became more complicated. The article identifies features of the seizure of things and documents from minors. In addition, the legal and organizational problems of sentencing in the form of confiscation are noted.

For citation

Dukhanin S.A. (2018) Konfiskatsiya orudiya soversheniya ili predmeta administrativnogo pravonarusheniya, sovershennogo nesovershennoletnim [Confiscation of the tool of commission or subject of the administrative offence committed by the minor]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 378-383.

Keywords

Confiscation, withdrawal, tool, offense subject, minor, magistrate.

References

1. (2015) Dokazatel'stva i dokazyvanie po delam ob administrativnykh pravonarusheniyakh. Sudebnaya praktika [Evidence and evidence in cases of administrative offenses. Arbitrage practice]. Moscow.
2. Kodeks Rossiiskoi Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniyakh ot 30.12.2001 № 195-FZ (redaktsiya ot 28.12.2016) (s izmeneniyami i dopolneniyami, vstupivshimi v silu s 29.01.2017) [Code of the Russian Federation on Administrative Offenses of December 30, 2001 No. 195-FZ (dated December 28, 2016) (with amendments and additions that entered into force on January 29, 2017)].
3. Kolokolov N.A. (2009) Rassmotrenie del ob administrativnykh pravonarusheniyakh. Praktika sudov obshchei yurisdiktsii []. Moscow: Yuniti-Dana, Zakon i parvo Publ.
4. (2011) Kommentarii k Kodeksu Rossiiskoi Federatsii ob Administrativnykh pravonarusheniyakh (postateinyi) [Comment to the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses (article by article)]. Moscow: Knizhnyi mir Publ.
5. (2011) Kommentarii k Kodeksu Rossiiskoi Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniyakh [Comment to the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses]. Moscow: Prospekt Publ.
6. Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii [The Constitution of the Russian Federation].
7. Maksimov I.V. (2009) Administrativnye nakazaniya [Administrative penalties]. Moscow: Norma Publ.
8. Maksimov I.V. (2004) Sistema administrativnykh nakazanii po zakonodatel'stvu RF [The system of administrative penalties under the legislation of the Russian Federation]. Saratov.
9. Manokhin V.M., Adushkin Yu.S. (2003) Rossiiskoe administrativnoe parvo [Russian administrative law]. Moscow: Yurist Publ.
10. Morozova N.A. (2015) Osobennosti pravovogo rezhima veshchei i dokumentov, iz'yatykh v khode proizvodstva po delu ob administrativnom pravonarushenii, v otnoshenii kotorykh dolzhen byt' reshen vopros ob ikh konfiskatsii [Features of the legal regime of things and documents seized during the proceedings of an administrative offense, in respect of which the question of their confiscation must be resolved]. *Yuridicheskaya nauka* [Juridical science], 4, pp. 161-165.
11. Parygin N.P., Golovko V.V. (2006) Ispolnenie administrativnykh nakazanii [Execution of administrative penalties]. Moscow: Eksmo Publ.
12. Postanovlenie ot 20 aprelya 2017 g. po delu № 5-224/2017 [Resolution of April 20, 2017 on case No. 5-224 / 2017].
13. Postanovlenie ot 28 fevralya 2017 g. po delu № 5-17/2017 [Resolution of February 28, 2017 on case No. 5-17 / 2017].
14. Postanovlenie ot 10 fevralya 2017 g. po delu № 5-84/2017 [Resolution of February 10, 2017 on case No. 5-84 / 2017].
15. Satyshev V.E. (2009) Administrativnoe pravo [Administrative law]. Moscow: Omega-L Publ.
16. Stakhov A.I. (2015) Administrativnaya otvetstvennost' [Administrative responsibility]. Moscow: Yuniti Publ.

УДК 342.9**К вопросу о взаимодействии полиции и гражданского общества при проведении чемпионата мира по футболу – 2018****Майорова Светлана Анатольевна**

Кандидат юридических наук,

майор полиции,

доцент кафедры административной деятельности органов внутренних дел,

Нижегородская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации,

603950, Российская Федерация, Нижний Новгород, Анкудиновское ш., 3;

e-mail: SvetlanaMaiorova@mail.ru

Аннотация

В статье рассматриваются актуальные проблемы взаимодействия полиции с общественными объединениями правоохранительной направленности и гражданами при охране общественного порядка и обеспечения общественной безопасности в период проведения в Российской Федерации чемпионата мира по футболу – 2018. Указывается на то, что такое взаимодействие полиции с представителями гражданского общества осуществляется в строгом взаимодействии с действующим отечественным федеральным законодательством. Особенностью охраны общественного порядка на объектах FIFA является требование международной футбольной ассоциации о невозможности присутствия штатных сотрудников полиции на стадионах и базах подготовки футбольных команд. Инновацией в организации взаимодействия полиции с гражданским обществом в ходе проведения футбольных матчей является привлечение волонтеров со знанием иностранного языка к организации работы телефона «112».

Для цитирования в научных исследованиях

Майорова С.А. К вопросу о взаимодействии полиции и гражданского общества при проведении чемпионата мира по футболу – 2018 // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 384-391.

Ключевые слова

Взаимодействие, правоохранительные органы, полиция, общественные объединения, граждане, футбол, FIFA.

Введение

В соответствии со ст. 31 Конституции Российской Федерации граждане России имеют право собираться мирно для проведения собраний и иных публичных мероприятий. Данное право конкретизировано в зависимости от статуса публичного мероприятия различными нормативными правовыми актами как законодательного, так и подзаконного характера. Основопологающим федеральным законодательным актом в данной сфере выступает Федеральный закон от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетировании».

В зависимости от целей проведения публичное мероприятие может быть классифицировано как политическое, социальное, культурное, спортивное и т. д. Различные вопросы, касающиеся организации и непосредственного проведения спортивного мероприятия, обеспечения правопорядка, общественной безопасности, регламентированы Федеральным законом от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации». Государство, в силу положений Конституции РФ, обязано обеспечивать в полном объеме реализацию и обеспечение прав и свобод граждан России, в том числе и на участие в массовых публичных спортивных мероприятиях, а также на надлежащую охрану общественного порядка и обеспечение общественной безопасности.

Особенности взаимодействия полиции и гражданского общества в рамках организации и проведения чемпионата мира по футболу – 2018

Международной федерацией футбольных ассоциаций (FIFA) была удовлетворена заявка Российской Федерации о проведении на ее территории в 2017 г. Кубка конфедераций FIFA и чемпионата мира по футболу – 2018. В рамках данной заявки Россия брала на себя обязательства о полном соблюдении требований этой международной спортивной организации по подготовке к данному публичному спортивному мероприятию, его проведению, обеспечению правопорядка и безопасности как в местах непосредственного проведения спортивных мероприятий, так и на всех объектах инфраструктуры, задействованных в чемпионате мира по футболу – 2018.

Федеральным органом исполнительной власти, в чьи обязанности входит обеспечение общественного порядка и общественной безопасности на всей территории страны, является Министерство внутренних дел РФ и подчиненные ему территориальные органы МВД РФ. В соответствии с технико-юридической конструкцией ст. 1 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» назначением полиции являются как защита жизни и здоровья физических лиц, так и противодействие преступной деятельности, охрана общественного порядка и общественной безопасности. Одним из основных направлений деятельности полиции отечественный законодатель в п. 6 ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ определил обеспечение правопорядка в общественных местах, к категории которых в полной мере относятся и места проведения массовых спортивных (футбольных) мероприятий. В числе основополагающих начал, организующих практическую правоохранительную и правоприменительную деятельность подразделений полиции и их личного состава, необходимо указать принцип взаимодействия и сотрудничества. Согласно ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ полиция в ходе исполнения своих правоохранительных обязанностей осуществляет непосредственное взаимодействие не только с органами

государственной и муниципальной власти, их должностными лицами, но и с общественными объединениями, а также различного рода организациями и гражданами. Целью данного краткого исследования мы видим анализ теоретических и практических вопросов взаимодействия служб и подразделений полиции, их личного состава и представителей гражданского общества в рамках обеспечения охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности в период подготовки и непосредственного проведения чемпионата мира по футболу – 2018.

В 2014 г. в Российской Федерации вступил в силу Федеральный закон «Об участии граждан в охране общественного порядка». Данный законодательный акт на федеральном уровне определяет как руководящие начала, так и наиболее типичные формы участия граждан, их объединений, включая общественные объединения правоохранительной направленности и добровольные народные дружины, в охране общественного порядка. Согласно ст. 6 Федерального закона от 2 апреля 2014 г. № 44-ФЗ и органы государственной власти, и органы местного самоуправления должны оказывать поддержку, создавать необходимые условия для полноценного участия граждан и их объединений в охране правопорядка.

Говоря о возможных формах участия граждан в охране общественного порядка, мы, с опорой на нормы Федерального закона от 2 апреля 2014 г. № 44-ФЗ, можем прийти к выводу о том, что первостепенной из них является оказание содействия должностным лицам органов внутренних дел, сотрудникам полиции. Такого рода содействие осуществляется представителями гражданского общества по следующим направлениям:

- доведение до должностных лиц территориальных органов МВД России, сотрудников полиции информационных данных об имевших место фактах нарушений административного и уголовного законодательства, иного противоправного поведения, равно как о подготовке к совершению таких антиобщественных действий и проявлений;

- на основании официального приглашения территориального органа МВД России прямое и непосредственное участие граждан и их объединений в деятельности по охране общественного порядка;

- участие граждан, общественных объединений правоохранительной направленности, добровольных народных дружин в мероприятиях по охране общественного порядка в рамках подготовки к проведению и непосредственного проведения культурных, публичных и спортивных массовых мероприятий. Такого рода участие осуществляется на основании приглашения организаторов массового мероприятия. В случае с рассматриваемым нами чемпионатом мира по футболу – 2018 таким организатором выступает FIFA;

- участие граждан в деятельности различных общественных органов совещательного, экспертного консультативного и подобного характера, создаваемых в территориальных органах МВД России для решения вопросов охраны общественного порядка. Такого рода участие граждан осуществляется на основании приглашения соответствующих общественных советов и комиссий.

Законодатель предоставил право гражданам оказывать территориальным органам МВД России и иное содействие в охране общественного порядка, не запрещенное законом.

Исходя из рассмотренных нами норм федерального законодательства, мы приходим к умозаключению о том, что взаимодействие служб, аппаратов и подразделений полиции, их должностных лиц с представителями гражданского общества в рамках охраны общественного порядка в период подготовки и проведения в России чемпионата мира по футболу – 2018 может осуществляться в ходе реализации федеральных, региональных и муниципальных программ.

Рассмотрим различные вопросы организации и практического воплощения такого взаимодействия более подробно.

Помимо упомянутого нами Федерального закона от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ, для регулирования правоотношений, которые возникают в процессе подготовки и проведения в России чемпионата мира по футболу – 2018, был принят Федеральный закон от 7 июня 2013 г. № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Данные нормативные правовые акты не только определяют правовой статус иностранных и отечественных граждан, общественных объединений, принимающих участие в подготовке и непосредственном проведении международного спортивного мероприятия, но и регламентируют порядок взаимодействия государственных органов с организаторами, участниками и зрителями чемпионата.

В рамках охраны общественного порядка непосредственно на объектах инфраструктуры, вовлеченной в обеспечение проведения чемпионата мира по футболу – 2018, полиция осуществляет взаимодействие как с гражданами, так и с их объединениями и частными охранными организациями. Так, согласно Поручению Президента РФ от 5 ноября 2017 г., в 2018 г. до начала чемпионата полицейскими подразделениями Росгвардии по организации лицензионно-разрешительной деятельности была осуществлена стопроцентная проверка охранных организаций, которые привлечены к обеспечению безопасности на объектах, связанных с массовым пребыванием людей, и организаций, обеспечивающих общественный порядок и безопасность на объектах, используемых FIFA для проведения чемпионата. Только в Москве проверено восемь тысяч сотрудников частных охранных организаций (ЧОО), привлеченных к охранной деятельности на объектах FIFA в столице России.

В Центральном аппарате МВД России осуществляет свою деятельность Управление по обеспечению безопасности крупных международных и массовых спортивных мероприятий. В 2015 г. в Министерстве внутренних дел РФ создан и в настоящее время успешно функционирует Национальный футбольный информационный пункт. Решение о появлении данного пункта было принято для более тесной координации правоохранительной деятельности и ускоренного обмена информационными данными с национальными подразделениями полиции стран – участниц чемпионата о футбольных болельщиках, склонных к противоправному поведению.

Непосредственную деятельность полиции и ее личного состава по взаимодействию с гражданами в рамках охраны общественного порядка в период подготовки и проведения чемпионата мира по футболу – 2018 можно разделить по степени вовлеченности данных граждан в процесс организации спортивного мероприятия. Прежде всего, это так называемые волонтеры, под которыми в соответствии с нормой ст. 2 Федерального закона от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ мы понимаем как граждан РФ, так и иностранных граждан, которые на основе заключаемых ими договоров гражданско-правового характера вправе участвовать в организации и проведении спортивных мероприятий, в том числе международного характера. Особенностью деятельности волонтеров является ее безвозмездность. Перечислим основные формы взаимодействия сотрудников полиции с волонтерами ФИФА:

- информирование сотрудников полиции о фактах нарушения общественного порядка участниками и зрителями спортивных мероприятий;
- содействие полиции в ориентировании зрителей спортивных мероприятий на территории, прилегающей как к футбольным стадионам, так и к фан-зонам болельщиков;
- пресечение волонтерами фактов противоправных деяний со стороны футбольных

болельщиков с последующей передачей их сотрудникам полиции;

- проведение совместных правоохранительных мероприятий с сотрудниками полиции и контролерами-распорядителями (стюардами).

Второй категорией граждан, вовлеченных в охрану общественного порядка в ходе проведения спортивных мероприятий, кроме обеспечивающих на безвозмездной основе проведение спортивных и культурно-массовых мероприятий в рамках чемпионата волонтеров, являются контролеры-распорядители. Российское законодательство в качестве таковых рассматривает граждан, привлекаемых FIFA на возмездной основе для охраны правопорядка непосредственно в ходе и на месте проведения футбольных матчей. Данные контролеры-распорядители исполняют свои обязанности на территории футбольных стадионов и трибунных пространств. Их взаимодействие с полицией осуществляется по следующим направлениям:

- выявление на трибунных пространствах футбольных стадионов болельщиков, нарушающих общественный порядок, провоцирующих массовые беспорядки;

- немедленное реагирование на противоправные действия болельщиков, их локализация и информирование о данных фактах сотрудников полиции;

- передача сотрудникам полиции лиц, совершивших правонарушения и преступления на территории спортивного объекта, либо информации о них.

Помимо охраны общественного порядка на футбольных стадионах и в фан-зонах, в городах проведения чемпионата мира по футболу – 2018 самостоятельным направлением взаимодействия полиции и гражданского общества является охрана общественного порядка и общественной безопасности в общественных местах, пешеходных улицах, парках, скверах, местах компактного проживания иностранных и российских футбольных болельщиков. В данном случае полиция организует совместную деятельность со всеми субъектами гражданской инициативы, предусмотренными Федеральным законом от 2 апреля 2014 г. № 44-ФЗ:

- внештатными сотрудниками полиции;

- студенческими отрядами охраны правопорядка;

- общественными объединениями правоохранительной направленности;

- добровольными народными дружинами.

Нельзя не упомянуть об инновационном опыте, примененном полицией и территориальными представительствами МЧС России в рамках организации работы телефона единой службы спасения и реагирования на чрезвычайные ситуации «112». В городах – участниках проведения чемпионата для оказания помощи иностранным болельщикам, попавшим в затруднительную ситуацию, в качестве добровольных помощников полиции к работе прямой телефонной линии «112» привлечены студенты лингвистических вузов. Данные представители гражданского общества оказывают помощь в качестве переводчиков с иностранного языка сотрудникам полиции – операторам службы «112». Так, в частности, в Казани в настоящее время задействованы студенты нескольких вузов для перевода с восьми основных иностранных языков, включая японский, персидский и урду.

Заключение

Подводя итоги рассмотрения вопроса о взаимодействии полиции и гражданского общества при проведении чемпионата мира по футболу – 2018, мы можем сформулировать ряд выводов.

Взаимодействие полиции с представителями гражданского общества в рамках организации и проведения чемпионата мира по футболу – 2018 осуществляется в строгом взаимодействии с

действующим отечественным федеральным законодательством.

Особенностью охраны общественного порядка на объектах FIFA является требование международной футбольной ассоциации о невозможности присутствия штатных сотрудников полиции на стадионах и базах подготовки футбольных команд.

Инновацией в организации взаимодействия полиции с гражданским обществом в ходе проведения футбольных матчей является привлечение волонтеров со знанием иностранного языка к организации работы телефона «112».

Библиография

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
2. О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 07.06.2013 № 108-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.05.2013: одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 29.05.2013. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_147218/
3. О полиции: федер. закон Рос. Федерации от 07.02.2011 № 3-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 28.01.2011: одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 02.02.2011. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/
4. О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетировании: федер. закон Рос. Федерации от 19.06.2004 № 54-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 04.06.2004: одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 09.06.2004. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48103/
5. О физической культуре и спорте в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 04.12.2007 № 329-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 16.11.2007: одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 23.11.2007. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_73038/
6. Об участии граждан в охране общественного порядка: федер. закон Рос. Федерации от 02.04.2014 № 44-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.03.2014: одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.03.2014. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_161195/
7. Перечень поручений по итогам совещания с членами Правительства. URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71704834/>
8. 2018 FIFA World Cup: racism, crowd violence major hurdles for Russia. URL: <https://www.indiatoday.in/sports/fifa-world-cup-2018/story/2018-fifa-world-cup-racism-crowd-violence-major-hurdles-for-russia-1248643-2018-06-02>
9. Russia 2018: issues facing organisers of first World Cup staged in eastern Europe. URL: <https://www.theguardian.com/football/2016/jul/12/russia-2018-issues-facing-organisers-world-cup>
10. Russia World Cup is safe and secure, promises FIFA security chief. URL: <https://www.dw.com/en/russia-world-cup-is-safe-and-secure-promises-fifa-security-chief/a-44101601>

On the cooperation between the police and civil society during the 2018 FIFA World Cup

Svetlana A. Maiorova

PhD in Law,
Police Major,

Associate Professor at the Department of administrative
activities of internal affairs bodies,
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal
Affairs of the Russian Federation,
603950, 3 Ankudinovskoe hwy, Nizhny Novgorod, Russia Federation;
e-mail: SvetlanaMaiorova@mail.ru

Abstract

The article deals with the topical problems of the interaction of the police with public associations of law enforcement orientation and citizens in the process of protecting public order and ensuring public safety during the 2018 World Cup in the Russian Federation. The author of the article points out that such interaction of the police with representatives of civil society is carried out in strict cooperation with the current domestic federal legislation. The article also pays attention to the fact that one of the features of the protection of public order at FIFA facilities consists in the necessity of meeting the requirement of the FIFA, according to which the presence of regular police officers at stadiums and training bases for football teams is impossible. The author makes an attempt to analyse the current legislation of the Russian Federation, governing the issues related to protecting public order and ensuring public safety during the 2018 World Cup, in order to identify the features of the activities of the police in this area. The participation of volunteers with knowledge of foreign languages in the organisation of work of the emergency phone is considered to be innovation in the organisation of the interaction of the police with civil society in the course of holding football matches.

For citation

Maiorova S.A. (2018) K voprosu o vzaimodeistvii politsii i grazhdanskogo obshchestva pri provedenii chempionata mira po futbolu – 2018 [On the cooperation between the police and civil society during the 2018 FIFA World Cup]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 384-391.

Keywords

Interaction, law enforcement agencies, police, public associations, citizens, football, FIFA.

References

1. *2018 FIFA World Cup: racism, crowd violence major hurdles for Russia*. Available at: <https://www.indiatoday.in/sports/fifa-world-cup-2018/story/2018-fifa-world-cup-racism-crowd-violence-major-hurdles-for-russia-1248643-2018-06-02> [Accessed 27/08/16].
2. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ [Accessed 27/08/16].
3. *O fizicheskoi kul'ture i sporte v Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 04.12.2007 № 329-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 16.11.2007: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 23.11.2007* [On physical training and sport in the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 329-FZ of December 4, 2007]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_73038/ [Accessed 27/08/16].
4. *O podgotovke i provedenii v Rossiiskoi Federatsii chempionata mira po futbolu FIFA 2018 goda, Kubka konfederatsii FIFA 2017 goda i vnesenii izmenenii v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 07.06.2013 № 108-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.05.2013: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 29.05.2013* [On preparing and holding the 2018 FIFA World Cup, the 2017 FIFA Confederations Cup in the Russian Federation and amending certain legislative acts of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 108-FZ of June 7, 2013]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_147218/ [Accessed 27/08/16].
5. *O politsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 07.02.2011 № 3-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.01.2011: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 02.02.2011* [On the police: Federal Law of the Russian Federation No. 3-FZ of February 7, 2011]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/ [Accessed 27/08/16].
6. *O sobraniyakh, mitingakh, demonstratsiyakh, shestviyakh i piketirovanii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 19.06.2004 № 54-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 04.06.2004: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 09.06.2004* [On gatherings, meetings, demonstrations, processions and picketing: Federal Law of the Russian Federation No. 54-FZ of June 19, 2004]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_54000/ [Accessed 27/08/16].

-
- Federation No. 54-FZ of June 19, 2004]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48103/ [Accessed 27/08/16].
7. *Ob uchastii grazhdan v okhrane obshchestvennogo poryadka: feder. zakon Ros. Federatsii ot 02.04.2014 № 44-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.03.2014: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.03.2014* [On the participation of citizens in the protection of public order: Federal Law of the Russian Federation No. 44-FZ of April 2, 2014]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_161195/ [Accessed 27/08/16].
 8. *Perechen' poruchenii po itogam soveshchaniya s chlenami Pravitel'stva* [The list of instructions following the meeting with Government members]. Available at: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71704834/> [Accessed 27/08/16].
 9. *Russia 2018: issues facing organisers of first World Cup staged in eastern Europe*. Available at: <https://www.theguardian.com/football/2016/jul/12/russia-2018-issues-facing-organisers-world-cup> [Accessed 27/08/16].
 10. *Russia World Cup is safe and secure, promises FIFA security chief*. Available at: <https://www.dw.com/en/russia-world-cup-is-safe-and-secure-promises-fifa-security-chief/a-44101601> [Accessed 27/08/16].

УДК 342.9**К вопросу о совершенствовании деятельности ГИБДД (на примере Хабаровского края)****Кулакова Татьяна Геннадьевна**

Старший преподаватель кафедры общеправовых дисциплин,
Дальневосточный юридический институт МВД России,
680020, Хабаровский край, Хабаровск, Казарменный переулок, 15;
e-mail: tgkulakova@mail.ru

Волженин Вячеслав Владимирович

Старший преподаватель кафедры общеправовых дисциплин,
Дальневосточный юридический институт МВД России,
680020, Хабаровский край, Хабаровск, Казарменный переулок, 15;
e-mail: wuolfund@mail.ru.

Бойко Юлия Александровна

Преподаватель кафедры общеправовых дисциплин,
Дальневосточный юридический институт МВД России,
680020, Хабаровский край, Хабаровск, Казарменный переулок, 15;
e-mail: julia-sanna@inbox.ru

Аннотация

Безопасность дорожного движения является актуальной проблемой современности, обусловленной высоким ростом дорожно-транспортных происшествий. В связи с возрастающим количеством транспортных средств возрастает риск возникновения дорожно-транспортных происшествий, а также совершения административных правонарушений. Определяющее влияние на уровень аварийности оказывают водители транспортных средств. В статье авторы анализируют административную деятельность сотрудников ГИБДД, направленную на выявление различных факторов, влияющих на возникновение дорожно-транспортных происшествий, и эффективное обеспечение безопасности дорожного движения. Рассматриваются меры обеспечения безопасности дорожного движения. Отмечено, что ведение надзора за дорожным движением с помощью фото- и видеофиксации является одной из самых результативных мер повышения безопасности дорожного движения. Ключевыми словами, определяющими характер деятельности ДПС ГИБДД, являются безопасность, сохранение жизни, здоровья людей на дорогах.

Для цитирования в научных исследованиях

Кулакова Т.Г., Волженин В.В., Бойко Ю.А. К вопросу о совершенствовании деятельности ГИБДД (на примере Хабаровского края) // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 392-402.

Ключевые слова

Надзор, дорожно-транспортное происшествие, безопасность дорожного движения, сотрудник ДПС ГИБДД.

Введение

Основной причиной дорожно-транспортных происшествий (ДТП) является нарушение Правил дорожного движения (ПДД) [Постановление Правительства Российской Федерации от 23 октября 1993 г. № 1090, 1993] и иных норм, действующих в области обеспечения безопасности дорожного движения.

Необходимость обеспечения безопасности дорожного движения в современных условиях обусловлена высоким ростом дорожно-транспортных происшествий. В связи с возрастающим количеством транспортных средств возрастает риск возникновения дорожно-транспортных происшествий, а также совершения административных правонарушений.

Ежегодно в России происходит более 200 тысяч дорожно-транспортных происшествий, в результате которых получают ранения свыше 257 тысяч человек, а погибают около 26 тысяч человек. Четвертый год подряд растет количество ДТП, совершенных водителями автобусов. В прошлом году сохранилась тенденция сокращения общего числа зарегистрированных ДТП, однако количество пострадавших в автокатастрофах по-прежнему значительно.

Обеспечение безопасности дорожного движения относится к числу приоритетных направлений внутренней государственной политики России, которое нацелено на решение таких задач, как обеспечение личной безопасности, решение демографических, социальных и экономических проблем, повышение качества жизни.

Обеспечение безопасности дорожного движения – это деятельность, направленная на предупреждение причин возникновения дорожно-транспортных происшествий и снижение тяжести их последствий.

Основная часть

В 2017 г. началась реализация Стратегии безопасности дорожного движения в России [Указ Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537, 2009], которая предъявляет повышенные требования к соответствующим подразделениям МВД России, специально созданным для этих целей.

Важная роль в предупреждении ДТП принадлежит дорожно-патрульной службе ГИБДД (ДПС ГИБДД), поскольку именно она организует движение на дороге, осуществляет контроль за выполнением участниками дорожного движения правил, предостерегает их от совершения противоправных действий либо пресекает такие правонарушения, а также применяет наказания в области дорожного движения.

Следует отметить, что в законодательство внесено ряд изменений, ужесточающих требования к лицам, управляющим транспортными средствами. Совместно с Ространснадзором приняты дополнительные меры по повышению безопасности перевозок пассажиров автобусами, а также усилен надзор за транспортными компаниями и техническим состоянием этого автопарка.

Кроме того, большое значение придается выявлению злостных нарушителей ПДД, водителей, проявляющих агрессивность, а также находящихся за рулем в состоянии

алкогольного опьянения.

В этом направлении сотрудникам ДПС ГИБДД оказывают неоценимую помощь неравнодушные граждане, которые осуществляют общественный мониторинг ситуации на дорогах.

Представляется, что результаты указанного мониторинга регулярно должны доводиться до сведения государственных и муниципальных органов, граждан через средства массовой информации, информационно-телекоммуникационную сеть Интернет.

Еще одна положительная тенденция, на которую следует обратить внимание, – это то, что в 2017 г. снизился на 16,6% уровень количества ДТП, повлекших по неосторожности смерть человека, в целом ДТП произошло меньше на 3,9% погибло на дорогах на 7,9% меньше, раненых меньше на 3,9%.

Данные показатели свидетельствуют о том, что в целом выполнение соответствующих программ на федеральном и региональных уровнях способствует улучшению ситуаций на дорогах.

Также следует отметить, что деятельность ГИБДД ориентирована на обеспечение соблюдения юридическими лицами независимо от форм собственности, должностными лицами и гражданами РФ, иностранными гражданами, лицами без гражданства законодательства РФ, иных нормативно-правовых актов, стандартов и технических норм по вопросам обеспечения безопасности дорожного движения.

В настоящее время вопросы совершенствования деятельности ДПС ГИБДД являются одними из наиболее актуальных в работе данных подразделений.

В ст. 5 Федерального закона «О безопасности дорожного движения» ведение надзора за обеспечением безопасности дорожного движения является основным направлением, которое обеспечивает безопасность дорожного движения [Федеральный закон от 10 декабря 1995 г. № 196-ФЗ, [www](http://www.rosstat.gov.ru)].

Надзор за дорожным движением, а также выявление и пресечение нарушений ПДД Российской Федерации на протяжении многих лет являются преимущественно полицейскими полномочиями. Реализация данной функции возложена в основном на дорожно-патрульную службу ГИБДД, чья деятельность регламентируется Приказом МВД России от 23 августа 2017 г. № 664 «Об утверждении Административного регламента исполнения Министерством внутренних дел Российской Федерации государственной функции по осуществлению федерального государственного надзора за соблюдением участниками дорожного движения требований законодательства Российской Федерации в области безопасности дорожного движения».

Сегодня особое внимание уделяется защищенности от ДТП и их последствий наиболее уязвимых участников движения, прежде всего детей и пешеходов. По данным УМВД России по Хабаровскому краю, за 2017 г. произошел существенный рост количества ДТП с несовершеннолетними в возрасте до 16 лет – 159 раненых детей (в 2016 г. – 124). В 2016 г. погиб 1 ребенок. За 2017 г. погибших детей нет. Анализ происшествий показывает, что 82% ДТП с несовершеннолетними участниками дорожного движения произошли по вине водителей, 14% – по собственной неосторожности детей.

Следует признать, что в нормативно-правовом регулировании как дорожного движения в целом, так и вопросов его безопасности, а также ответственности за нарушения существующих правил имеется еще много пробелов и недостатков, которые так или иначе, прямо или косвенно негативно влияют на эффективность деятельности ГИБДД.

В настоящее время в г. Хабаровске осуществляются меры, направленные на обеспечение безопасности дорожного движения в рамках выполнения федеральной целевой программы «Повышение безопасности дорожного движения в 2013 – 2020 годах». Целью федеральной программы является сокращение случаев смерти при дорожно-транспортных происшествиях. Следует отметить, что в данной области достигнуты некоторые положительные результаты, однако многое еще предстоит сделать.

За 12 месяцев 2017 г. на территории г. Хабаровска произошло увеличение количества дорожно-транспортных происшествий, в которых пострадали люди, по сравнению с показателями за 2016 г. Как показывает анализ практики, на фоне роста количества транспортных средств, участвующих в процессе дорожного движения на улицах города, наблюдается рост дорожно-транспортных происшествий (2017 г. – 1034) по сравнению с показателями за 2016 г. (2016 г. – 965).

За 2017 г. количество раненых также незначительно возросло – 1313 (в 2016 г. – 1193). При этом установлено снижение количества погибших в таких происшествиях – 23 человека погибло (в 2016 г. – 31).

В результате 22 дорожно-транспортных происшествий погибли 12 пешеходов, 5 водителей и 6 пассажиров.

Основной причиной дорожно-транспортных происшествий является нарушение правил дорожного движения, допущенное водителями, – 1003% (в 2016 г. – 922). Причиной каждого восьмого дорожно-транспортного происшествия стало управление транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения – 143 фактов (в 2016 г. – 141).

Необходимо особо отметить такой вид ДТП, как наезды на пешеходов. В этом направлении удалось снизить количество погибших в таких происшествиях по сравнению с аналогичным периодом прошлого года. Так, на дорогах города в результате таких ДТП погибло 11 человек (в 2016 г. – 13), наблюдается рост количества ДТП на 3%.

Стоит отметить, что каждое девятое дорожно-транспортное происшествие в г. Хабаровске происходит по вине пешеходов, причиной каждого пятого является переход проезжей части в неустановленном месте (13%), каждого седьмого – неподчинение сигналам регулирования (14,5%).

Анализируя административную практику, следует отметить, что основные усилия личного состава сотрудников ГИБДД прежде всего направлены на выявление нарушений, непосредственно влияющих на аварийность и тяжесть последствий в ДТП.

За 2017 г. на территории г. Хабаровска личным составом полка ДПС ГИБДД УМВД России по г. Хабаровску выявлено 133485 правонарушений (в 2016 г. – 135671), из них:

- нетрезвых водителей (по ч. 1 ст. 12.8 КоАП РФ; по ч. 3 ст. 12.26 КоАП РФ) – 2516 (в 2016 г. – 2673);
- по ст. 264.1 УК РФ – 517 (в 2016 г. – 510);
- выезд на встречную сторону проезжей части (ч. 4, ч. 5 ст. 12.15 КоАП РФ) – 656 (в 2016 г. – 621);
- движение во встречном направлении по дороге с односторонним движением (ч. 3 ст. 12.16 КоАП РФ) – 480 (в 2016 г. – 377);
- непредоставление преимущества в движении пешеходам – 8948 (в 2016 г. – 9774);
- нарушение ПДД пешеходами – 7047 (в 2016 г. – 8879);
- нарушение правил применения ремней безопасности – 18396 (в 2016 г. – 23130);
- нарушение правил перевозки детей – 3403 (в 2016 г. – 2741);

– нарушение правил перевозки людей (ч. 1, 2 ст. 12.23 КоАП РФ) – 470 (в 2016 г. – 312).

Сотрудники ДПС ГИБДД активно принимают участие в обеспечении правопорядка в общественных местах и безопасности дорожного движения на обслуживаемой территории.

Рассматривая вопрос участия в обеспечении общественного порядка и раскрытии преступлений, необходимо отметить, что сотрудниками полка ДПС УМВД России по г. Хабаровску за 12 месяцев 2017 г. при надзоре за дорожным движением и проведении специализированных мероприятий в отделы полиции города было доставлено 1049 человек (в 2016 г. – 1177), раскрыто 635 преступлений (в 2016 г. – 414). По ст. 264.1 Уголовного кодекса Российской Федерации раскрыто 437 преступлений (в 2016 г. – 391).

Немаловажным фактом, влияющим на рост преступлений, совершаемых в общественных местах, в том числе на улицах, является введение в УК РФ ст. 264.1 (нарушение ПДД лицом, подвергнутым административному наказанию).

С момента введения в действие норм ст. 264.1 УК РФ судами уже рассмотрено достаточно большое количество дел. Так, например, лицам назначено наказание в виде обязательных работ, штрафа. Кроме того, всем осужденным назначено дополнительное наказание в виде лишения права заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортными средствами, на срок до 3 лет.

Так, по данным судебной статистики, в адрес полка ДПС ГИБДД УМВД России по г. Хабаровску за нарушения, предусмотренные ст. 264.1 УК РФ, поступило 437 приговоров.

Из 517 фактов выявления сотрудниками полка ДПС признаков состава преступления, предусмотренного ст. 264.1 УК РФ, в 35 случаях дознавателем было вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, из них 45 дел возвращено на дополнительную проверку.

В ходе оперативного совещания от 24 августа 2017 г. при начальнике УМВД России по г. Хабаровску совместно с начальниками дознания отделов полиции УМВД России по г. Хабаровску были обсуждены проблемные вопросы, связанные с документированием составов преступлений, предусмотренных ст. 264.1 УК РФ, в результате чего удалось найти решение актуальных проблем, после чего обстановка по так называемым «отказным» материалам стабилизировалась.

Если рассматривать причины подробно, то приходится признать, что на практике сотрудники ДПС ГИБДД допускают ошибки при документировании правонарушений. Обратим внимание на типичные ошибки. Например, разница во времени между составлением протокола на медицинское освидетельствование и временем составления акта освидетельствования составляет 3 минуты; не установлен факт управления водителем; несовершеннолетний понятой; не опрошены понятые; не предоставили переводчика гражданину Узбекистана; свидетели не указали, кто именно был за рулем; невозможно установить факт управления при просмотре видеозаписи с патрульного автомобиля и др. Барышников, Кочеткова, Лимарева, Харыбин, 2012].

Эффективное решение этих проблем во многом зависит от оснащенности подразделений ДПС современными техническими средствами, от тактически грамотного использования полученных с ее помощью результатов.

Полиция использует технические средства, включая средства аудио-, фото- и видеофиксации при документировании обстоятельств совершения преступлений, административных правонарушений, обстоятельств происшествий, в том числе в общественных местах, а также для фиксирования действий сотрудников полиции, выполняющих возложенные

на них обязанности (например, при производстве личного досмотра физических лиц, изъятии вещей и документов, предметов или орудий правонарушения).

Эффективная реализация рассматриваемой деятельности сотрудников ДПС ГИБДД невозможна без применения инновационных решений, в том числе новых информационных технологий, достижений науки и техники, современных технических средств.

Применяемые полицией технические средства позволяют зафиксировать момент совершения противоправного деяния, собрать необходимую доказательственную базу по делам об административных правонарушениях и преступлениях. Полученные в результате видеофиксации доказательства позволяют более эффективно решать задачи по привлечению виновных лиц к юридической ответственности и охране правопорядка.

В соответствии с ч. 3 ст. 11 Закона о полиции, сотрудники ДПС ГИБДД могут использовать технические средства видеофиксации при документировании обстоятельств совершения преступлений, административных правонарушений, происшествий, а также для фиксирования действий сотрудников полиции, выполняющих возложенные на них обязанности.

Обратимся к нормативно-правовым актам. Так, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ) закрепил возможность использования сотрудником полиции средств видеофиксации при производстве по делам об административных правонарушениях с отражением соответствующей информации в процессуальных документах [Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ, 2002]. Так, согласно ст. 28.1.1 КоАП РФ средства видеофиксации могут применяться и при осмотре места совершения административного правонарушения в случаях совершения административного правонарушения, предусмотренного ст. 12.24 КоАП РФ или ч. 2 ст. 12.30 КоАП РФ.

Кроме того, ч. 2 ст. 26.6 КоАП РФ устанавливает, что в случае необходимости применяются фото- и киносъемка, видеозапись, иные установленные способы фиксации вещественных доказательств.

Разрешается применение носимых средств видеофиксации при досмотре транспортных средств, что указано в ч. 2 ст. 27.9 КоАП РФ. Кроме того, ч. 2 ст. 27.10 КоАП РФ предусматривает, что изъятие вещей, явившихся орудиями совершения или предметами административного правонарушения, производится в присутствии двух понятых либо с применением видеозаписи. Следует подчеркнуть, что Федеральным законом от 26 апреля 2016 г. № 114-ФЗ внесена поправка в ч. 2 ст. 26.7 КоАП РФ. В новой редакции указанная часть предусматривает, что фото- и видеоматериалы, а также иные носители информации должны быть приняты к рассмотрению судом в качестве доказательств по делу об административном правонарушении независимо от вида носителя информации и средства видеофиксации. Ранее принятие таких материалов в качестве доказательств по делу было отнесено на усмотрение суда.

Так, например, сегодня в населенных пунктах развернуто 233 тысячи камер видеонаблюдения, установлено 1200 терминалов экстренной связи «гражданин – полиция». С их помощью в прошлом году выявлено свыше 9 миллионов правонарушений, что на 40% больше, чем в предыдущем. Раскрыто почти 29 тысяч преступлений.

МВД России обеспечивает полиции возможность использования информационно-телекоммуникационной сети Интернет, автоматизированных информационных систем, интегрированных банков данных.

Отметим, что различные нормативные правовые акты МВД России также указывают на необходимость практического применения в служебной деятельности подразделений полиции

технических средств. Учитывая, что сотрудник ДПС ГИБДД является должностным лицом, исполняющим государственную функцию по контролю и надзору за соблюдением участниками дорожного движения требований в области обеспечения безопасности дорожного движения, на него распространяются требования приказа МВД России от 23.08.2017 № 664 «Об утверждении Административного регламента исполнения Министерством внутренних дел Российской Федерации государственной функции по осуществлению федерального государственного надзора за соблюдением участниками дорожного движения требований законодательства Российской Федерации в области безопасности дорожного движения».

Полагаем, что при несении службы сотрудник ДПС ГИБДД вправе пользоваться носимыми средствами видеофиксации. Так, например, инспектор ДПС ГИБДД имеет право вести съемку, причем не только на служебный видеорегистратор, но и на собственный мобильный телефон. Отметим, что видеозаписи применяются сотрудниками ГИБДД в том числе для разбора жалоб и подтверждения фактов нарушения ПДД со стороны участников дорожного движения.

Известно, что уже во многих цивилизованных странах длительное время используются технические средства автоматической фото- и видеофиксации административных правонарушений, выражающихся в превышении установленного ограничения скорости движения, проезде на запрещающий сигнал светофора, несоблюдении дистанции до движущегося впереди транспортного средства [Быстряков, Смушкин, Савельева, 2016].

При этом основной областью применения фото- и видеофиксации является контроль скоростного режима. Ведение надзора за дорожным движением с помощью фото- и видеофиксаторов является одной из самых результативных мер повышения безопасности дорожного движения.

На сегодняшний день средства автоматической фиксации нарушений ПДД действуют практически во всех регионах России. Комплексами автоматической фиксации нарушений Правил дорожного движения охвачено 8,9 тыс. стационарных и 4,1 тыс. переменных зон контроля.

Следует отметить, что системы автоматической фиксации нарушений ПДД продолжают активно развиваться. Так, например, в 2017 г. на территории г. Хабаровска выявлено 322 014 нарушений правил дорожного движения, из них личным составом полка ДПС ГИБДД УМВД России по г. Хабаровску – 135 671 (в 2016 г. – 136 441.), с помощью фото- и видеофиксации – 186343 (в 2016 г. – 167 263), что на 6% больше, чем за аналогичный предыдущий период (в 2016 г. – 303 704).

Интересен тот факт, что в г. Хабаровске выявлено правонарушений стационарными комплексами – 133893 (в 2016 г. – 141157), из них аппаратно-программным комплексом «Кордон» – 71 224 (в 2016 г. – 96865), аппаратно-программным комплексом «КРИС-С» – 62669 (в 2016 г. – 44292); передвижными – 52450 (в 2016 г. – 26106), из них аппаратно-программным комплексом «Паркон» – 6682 (в 2016 г. – 1861), «КРИС-П» – 45768 (в 2016 г. – 24245).

Согласно данным, предоставленным УМВД России по г. Хабаровску, 186343 постановлений по делам об административных правонарушениях, вынесенных в отношении собственников транспортных средств на основании материалов, зафиксированных приборами контроля, – это 71,3% от общего количества вынесенных постановлений в отношении владельцев и водителей транспортных средств. Аналогичный показатель 2016 г. – 167 263 50, или 67% от всех вынесенных постановлений.

На сегодняшний день в Хабаровском крае контролю с применением автоматических комплексов фото- и видеофиксации нарушений ПДД подвергнуты 50 участков автомобильных

дорог, из них 8 – на автодороге федерального значения, 21 – на автодороге регионального значения, 21 – на муниципальных дорогах.

На наш взгляд, этого недостаточно. Необходимо дополнительно установить системы автоматической фото- и видеофиксации нарушений правил дорожного движения на наиболее аварийных участках, перекрестках дорог, стационарных рубежах контроля.

Так, одним из основных направлений обеспечения безопасности дорожного движения на территории Дальнего Востока стало открытие Центра безопасности дорожного движения в г. Хабаровске в 2016 г., где в режиме реального времени технические специалисты и сотрудники ГИБДД на мониторах отслеживают ситуацию на дорогах, оперативно реагируя на все замеченные нарушения. В перспективе такие комплексы должны появиться и в других районах края. Это позволит снизить аварийность на дорогах, а также обеспечить безопасность пешеходов и водителей.

Заключение

Таким образом, обеспечение безопасности дорожного движения относится к числу приоритетных направлений внутренней государственной политики России, которое нацелено на решение таких задач, как обеспечение личной безопасности, решение демографических, социальных и экономических проблем, повышение качества жизни.

На сегодняшний день средства автоматической фиксации нарушений ПДД являются наиболее эффективным средством профилактики аварийности на дорогах. Комплексы автоматической фиксации нарушений ПДД способствуют снижению числа нарушений ПДД и влияют на самодисциплину водителей.

Специальная техническая подготовка постоянного состава подразделений полиции, умение грамотно применять технику в многообразных ситуациях административной деятельности и использовать результаты этого применения приобретают и настоящее время все большее значение.

Библиография

1. Барышников М.В., Кочеткова Н.Д., Лимарева Е.С., Харыбин А.Ю. Административная деятельность органов внутренних дел по обеспечению безопасности дорожного движения. Орёл: Орловский юридический институт МВД России, 2012. 152 с.
2. Быстрыков Е.Н., Смушкин А.Б., Савельева М.В. Специальная техника. М.: Юстиция, 2016. 252 с.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.
4. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.
5. О безопасности дорожного движения: федер. закон от 10 декабря 1995 г. № 196-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru>
6. Об утверждении Правил освидетельствования лица, которое управляет транспортным средством, на состояние алкогольного опьянения и оформления его результатов, направления указанного лица на медицинское освидетельствование на состояние опьянения, медицинского освидетельствования этого лица на состояние опьянения и оформления его результатов и Правил определения наличия наркотических средств или психотропных веществ в организме человека при проведении медицинского освидетельствования на состояние опьянения лица, которое управляет транспортным средством: постановление Правительства Российской Федерации от 26 июня 2008 г. № 475 г. // Собрание законодательства РФ. 2008. № 27. Ст. 3280.
7. О дополнительных мерах по обеспечению безопасности дорожного движения: указ Президента Российской Федерации от 15 июля 1998 г. № 711 // Собрание законодательства РФ. 1998. № 25. Ст. 2897.
8. О порядке эксплуатации в органах внутренних дел Российской Федерации автоматизированных систем оперативного сбора, учета и анализа сведений о показателях в области обеспечения безопасности дорожного

движения»: приказ МВД России от 16 августа 2014 г. № 700 // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru>

9. О Правилах дорожного движения: постановление Правительства Российской Федерации от 23 октября 1993 г. № 1090 // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1993. № 47. Ст. 4531.
10. О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года: указ Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537 // Собрание законодательства РФ. 2009. № 20. Ст. 2444.

To the question of improving the activity of traffic police (on the example of Khabarovsk krai)

Tat'yana G. Kulakova

Senior Lecturer,
Department of general legal disciplines,
Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs
of the Russian Federation,
680020, 15 Kazarmennyi pereulok lane, Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: tgkulakova@mail.ru

Vyacheslav V. Volzhenin

Senior Lecturer,
Department of general legal disciplines,
Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs
of the Russian Federation,
680020, 15 Kazarmennyi pereulok lane, Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: wuolfund@mail.ru

Yuliya A. Boiko

Lecturer,
Department of general legal disciplines,
Far Eastern Law Institute of the Ministry of internal Affairs
of the Russian Federation,
680020, 15 Kazarmennyi pereulok lane, Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: julia-sanna@inbox.ru

Abstract

Road safety is an urgent problem of modern society due to the high growth of road traffic accidents. Because of the increasing number of vehicles, the risk of road accidents, administrative offenses, which leads to negative consequences, increases. The determining influence on the level of accident rate is provided by drivers of vehicles. The authors of the article analyze the administrative activity of traffic police officers aimed at identifying various factors affecting the occurrence of road traffic accidents and effective road safety. The authors consider the measures to ensure road safety. It is noted that the supervision of traffic with the help of traffic enforcement camera is one of the most effective measures to increase the road safety. Complexes of automatic

fixation of traffic violations contribute to reducing the number of traffic violations and affect the self-discipline of drivers. Special technical training of the permanent composition of the police units, the ability to competently apply technology in a variety of administrative situations and to use the results of this application are becoming increasingly important. The key words that determine the nature of the traffic police traffic police are safety, preservation of life, health of people on roads.

For citation

Kulakova T.G., Volzhenin V.V., Boiko Yu.A. (2018) K voprosu o sovershenstvovanii deyatel'nosti GIBDD (na primere Khabarovskogo kraya) [To the question of improving the activity of traffic police (on the example of Khabarovsk krai)]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 392-402.

Keywords

Supervision, traffic accident, traffic safety, traffic police officer.

References

1. Baryshnikov M.V., Kochetkova N.D., Limareva E.S., Kharybin A.Yu. (2012) *Administrativnaya deyatel'nost' organov vnutrennikh del po obespecheniyu bezopasnosti dorozhnogo dvizheniya* [Administrative activity of internal affairs bodies in ensuring road safety]. Orel: Orel law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia.
2. Bystryakov E.N., Smushkin A.B., Savel'eva M.V. (2016) *Spetsial'naya tekhnika* [Special equipment]. Moscow: Yustitsiya Publ.
3. Kodeks Rossiiskoi Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniyakh ot 30 dekabrya 2001 g. № 195-FZ [Code of the Russian Federation on administrative offences No. 195-FZ of December 30, 2001] (2002). *Sobranie zakonodatel'stva RF (ch. 1) (St. 1)* [Collected legislation of the Russian Federation (part 1)], 1.
4. Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovani-em 12 dekabrya 1993 g. [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993] (2014). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 4398)* [Collected legislation of the Russian Federation], 31.
5. O bezopasnosti dorozhnogo dvizheniya: feder. zakon ot 10 dekabrya 1995 g. № 196-FZ (red. ot 03.07.2016) [On road safety: Federal Law No. 196-FZ of December 10, 1995 (as amended on July 03, 2016)]. *SPS "Konsul'tantPlyus"* [SPS Consultant]. Available at: <http://www.consultant.ru>
6. O dopolnitel'nykh merakh po obespecheniyu bezopasnosti dorozhnogo dvizheniya: ukaz Prezidenta Rossiiskoi Federatsii ot 15 iyulya 1998 g. № 711 [On additional measures for traffic safety: Decree of the President of the Russian Federation No. 711 of July 15, 1998] (1998). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 2897)* [Collected legislation of the Russian Federation], 25.
7. O poryadke ekspluatatsii v organakh vnutrennikh del Rossiiskoi Federatsii avtomatizirovannykh sistem operativnogo sbora, ucheta i analiza svedenii o pokazatelyakh v oblasti obespecheniya bezopasnosti dorozhnogo dvizheniya: prikaz MVD Rossii ot 16 avgusta 2014 g. № 700 [On the order of operation in law-enforcement bodies of the Russian Federation of the automated systems of operational collecting, accounting and the analysis of data on indicators in the field of traffic safety: Decree of the Ministry of Internal Affairs of Russian Federation No. 700 of August 16, 2014]. *SPS "Konsul'tantPlyus"* [SPS Consultant]. Available at: <http://www.consultant.ru>
8. O Pravilakh dorozhnogo dvizheniya: postanovlenie Pravitel'stva Rossiiskoi Federatsii ot 23 oktyabrya 1993 g. № 1090 [On traffic rules: Resolution of the Government of the Russian Federation No. 1090 of October 23, 1993] (1993). *Sobranie aktov Prezidenta i Pravitel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 4531)* [Collected legislation of the Russian Federation], 47.
9. O Strategii natsional'noi bezopasnosti Rossiiskoi Federatsii do 2020 goda: ukaz Prezidenta RF ot 12 maya 2009 g. № 537 [On the National Security Strategy of the Russian Federation until 2020: Decree of the President of the Russian Federation No. 537 of May 12, 2009] (2009). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 2444)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 2444)], 20.
10. Ob utverzhdenii Pravil osvidetel'stvovaniya litsa, kotoroe upravlyaet transportnym sredstvom, na sostoyanie alkohol'nogo op'yaneniya i оформлениа ego rezul'tatov, napravleniya ukazannogo litsa na meditsinskoe osvidetel'stvovanie na sostoyanie op'yaneniya, meditsinskogo osvidetel'stvovaniya etogo litsa na sostoyanie op'yaneniya i оформлениа ego rezul'tatov i Pravil opredeleniya nalichiya narkoticheskikh sredstv ili psikhotropnykh veshchestv v organizme cheloveka pri provedenii meditsinskogo osvidetel'stvovaniya na sostoyanie op'yaneniya litsa, kotoroe upravlyaet transportnym sredstvom [On approval of rules of survey of the person which manages the vehicle, on

alcoholic intoxication and registration of its results, the direction of the specified person on medical examination on intoxication, medical examination of this person on intoxication and registration of its results and rules of determination of availability of drugs or psychotropic substances in the human body when carrying out medical examination on intoxication of the person which manages the vehicle: Resolution of the Government of the Russian Federation No. 475 of June 26, 2008] (2008). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 3280)* [Collected legislation of the Russian Federation], 27.

УДК 34**Особенности административно-правового регулирования государственной службы в следственном комитете Российской Федерации****Овчинников Степан Алексеевич**

Аспирант,

Пермский государственный национальный исследовательский университет,
614990, Российская Федерация, Пермь, ул. Букирева, 15;
e-mail: Ovchinnikov.Stepan@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена правовому регулированию института государственной службы в системе Следственного Комитета Российской Федерации. Тема работы актуальна, институт государственной службы представляет собой сложное и многоаспектное правовое явление. В Российском законодательстве происходит реформирование системы государственной службы, законодатель отказался от понятия «правоохранительная служба» введены новые термины: государственная служба иных видов, федеральная государственная служба, связанная с правоохранительной деятельностью. При этом законодатель не дал основополагающих понятий «правоохранительная деятельность государства», «служащий государственной службы в правоохранительной сфере». На примере службы в Следственном Комитете Российской Федерации, автор проводит анализ правоохранительной службы, изучается законодательство о Следственном Комитете Российской Федерации, обращается внимание на правовой статус должностных лиц: наименование должностей, специальных званий и др. Автором анализируется как действующее законодательство о государственной службе, так и нормативные акты прошлых лет. В статье приведен анализ подзаконных нормативно-правовых актов, ведомственных актов, регулирующих прохождение государственной службы в Следственном Комитете РФ. По результатам исследования, автор пришел к выводу, что при определении вида государственной службы следует руководствоваться ее функционально-целевым предназначением. Автор указывает, что правовое регулирование государственной службы осуществляется в большей степени ведомственными подзаконными актами, что является отрицательным элементом государственной службы России.

Для цитирования в научных исследованиях

Овчинников С.А. Особенности административно-правового регулирования государственной службы в следственном комитете Российской Федерации // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 403-412.

Ключевые слова

Государственная служба, система государственной службы РФ, государственная гражданская служба, военная служба, правоохранительная служба, служба в Следственном Комитете РФ.

Введение

Реформирование государственной власти происходит непрерывно уже более 20 лет, однако профессионального «чиновничества» не создано.

Гришковец А.А. приходит, как он сам и пишет, к неутешительному выводу о том, что «реформа государственной службы в Российской Федерации фактически не дала ожидаемых результатов» [Гришковец, 2013, 30].

С принятием ФЗ от 13.07.2015 № 262-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части уточнения видов государственной службы и признании утратившей силу части 19 статьи 323 Федерального закона «О таможенном регулировании в Российской Федерации»» система государственной службы России изменилась, правоохранительная служба, как отдельный вид государственной службы исключена, введена государственная служба иных видов.

В законе нет определения понятия «государственная служба иных видов», нет перечисления видов этой службы, однако данный вид службы является федеральной государственной службой, введены должности государственной службы иных видов.

В пояснительной записке к закону о внесении изменений в систему государственной службы указано, что изменения направлены на исключение из перечня видов службы понятия «правоохранительная служба». При этом вносимые изменения в законодательство показывают введение нового термина – «федеральная государственная служба, связанная с правоохранительной деятельностью».

Так ч. 3 ст. 5 ФЗ от 05.12.2005 № 154-ФЗ «О государственной службе российского казачества» закрепляет, что российское казачество проходит федеральную государственную службу, связанную с правоохранительной деятельностью, ч. 8 ст. 55 ФЗ от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» предусматривает, что деятельность аптечных организаций, в которых предусмотрено прохождение федеральной государственной службы, связанной с правоохранительной деятельностью, регламентируется настоящим Федеральным законом.

Основная часть

Единая система государственной службы, установленная Федеральным законом, предусматривает наличие единых подходов к организации государственной службы.

Верными являются идеи В.М. Манохина: «градация служащих важна, когда она распространяется на все виды службы. В противном случае существенно понижается четкость в служебных отношениях, служебной дисциплине, сказывается различный подход к определению штатных должностей и как следствие, разница в уровне и объеме денежного содержания» [Манохин, 1997, 90].

В юридической литературе присутствует мнение, что основным признаком государственной службы иных видов является прохождение государственной службы в государственном органе, связанным с правоохранительной деятельностью [Шайхатдинов, 2016, 55-57].

При таком умозаключении строится следующая логическая цепочка: государственная служба, не обладающая признаками военной или государственной гражданской службы, является правоохранительной деятельностью.

Анализ законодательства позволяет сделать вывод, что существуют иные виды государственной службы, такие как государственная фельдъегерская служба Российской Федерации, федеральная служба судебных приставов, федеральная противопожарная служба, федеральная служба исполнения наказания Российской Федерации, которые нельзя отнести ни к военной службе, ни к государственной гражданской службе, ни к правоохранительной службе.

Необходимо отграничить государственную службу в правоохранительной сфере от других видов государственной службы, по ее функционально-целевому предназначению.

Конечно, между различными ведомствами возможно пересечение ряда функций и задач, однако существование указанных функций обусловлено наличием главных целей, которые и позволяют определить вид государственной службы.

Военная служба выполняет функции в области обороны и военной безопасности, т.е. это деятельность военнослужащих в решении специальных задач по защите Отечества [Корякин, 2008, 127].

Основная задача государственной гражданской службы – обеспечение исполнения полномочий федеральных государственных органов, государственных органов субъектов, и т.д.

Некоторые ученые к основным чертам правоохранительной деятельности относят: 1) защиту прав, законных интересов граждан, юр лиц, государства от противоправных посягательств; 2) законную деятельность в особой форме, предполагающую основания, и регламентированный порядок совершения отдельных действий; 3) осуществляется специальными субъектами, наделенными особым статусом; 4) деятельность осуществляется только от имени государства, связана с применением мер государственного принуждения [Бозров, 2015, 15].

Однако данные признаки не позволяют разграничить государственную службу, связанную с правоохранительной деятельностью с другими видами государственной службы. Поскольку деятельность лиц, замещающих федеральные государственные должности (судьи), военнослужащих (Федеральная служба безопасности), а также адвокатов (адвокатура) также содержит вышеуказанные черты.

Для анализа правоохранительной службы Следственного Комитета РФ (далее СК РФ) необходимо проанализировать законодательство о СК РФ, обращая внимание на правовой статус должностных лиц. При этом имеет значение наименование должностей, специальных званий и др.

Согласно ч. 4 ст. 1 ФЗ от 28.12.2010 № 403-ФЗ «О Следственном Комитете РФ» основными задачами СК РФ являются оперативное и качественное расследование преступлений; обеспечение законности при приеме, регистрации, проверке сообщений о преступлениях, возбуждении уголовных дел, производстве предварительного расследования, а также защита прав и свобод человека и гражданина; и т.д.

В органах СК РФ осуществляют свою деятельность сотрудники СК РФ, специалисты и сотрудники научных и образовательных учреждений СК РФ.

Из системного толкования Указа Президента РФ от 14.01.2011 № 38 «Вопросы деятельности Следственного комитета РФ» и Указа Президента РФ от 31.12.2005 № 1574 «О Реестре должностей Федеральной государственной гражданской службы» следует, что из перечисленных выше должностных лиц проходят федеральную государственную службу иных видов только:

-В центральном аппарате СК РФ: Заместители Председателя СК РФ, Помощники

Председателя и Заместителей Председателя СК РФ, Помощник руководителя главного управления, Помощник руководителя управления, Руководитель отдела и его заместитель, Руководитель отделения и его заместитель, Следователи, Следователи-криминалисты, Инспекторы, Эксперты, Ревизоры.

-В главных следственных управлениях, следственных управлениях СК РФ по субъектам РФ и приравненных к ним специализированных следственных управлениях и следственных отделах СК РФ: Руководители и заместители руководителей следственных управлений, Помощники руководителей и заместителей руководителей следственных управлений, Руководитель отдела и его заместитель, Руководитель отделения и его заместитель, Следователи, Следователи-криминалисты, Инспекторы, Эксперты, Ревизоры.

-В межрайонных следственных отделах, следственных отделах по районам, городам (административным округам, закрытым административно-территориальным образованиям) и приравненных к ним, в том числе специализированных, следственных отделах СК РФ: Руководитель следственного отдела, его заместители, помощники, Руководитель следственного отделения, его заместители, помощники, Следователи, Следователи-криминалисты, Инспекторы, Эксперты, Ревизоры.

-В научных и образовательных организациях СК РФ: Директор института и его заместители, Ученый секретарь, Заведующий кафедрой, Заведующий научно-исследовательским отделом, Заведующий лабораторией и его заместитель, Профессор, Главный научный сотрудник, Доцент, Научные сотрудники, Преподаватели, Ассистенты.

Государственную гражданскую службу проходят:

-В центральном аппарате СК РФ: Начальник отдела и его заместитель, начальник отдела управления и его заместитель, Референт, Советники, Консультанты, Специалисты.

-В главном следственном управлении СК РФ по субъекту РФ и приравненном к нему специализированном (в том числе военном) следственном управлении СК РФ: Начальник отдела и его заместитель, начальник отдела управления и его заместитель, специалисты.

-В межрайонном следственном отделе, следственном отделе по району, городу (административному округу, закрытому административно-территориальному образованию) и приравненном к нему специализированном (в том числе военном) следственном отделе СК РФ: специалисты.

Учреждены также должности для замещения сотрудниками, имеющими специальное звание, и считаются должностью федеральной государственной гражданской службы в случае замещения ее гражданским лицом.

К таким должностям относятся в центральном аппарате СК РФ: Руководитель главного управления, Первый заместитель руководителя главного управления, Заместитель руководителя главного управления, Руководитель управления, Заместитель руководителя управления.

Согласно Указу Президента РФ от 11.01.1995 № 32 «О государственных должностях РФ» Председатель СК РФ является лицом, замещающим государственную должность РФ.

По правилам п. 2 ст. 1 ФЗ «О системе государственной службы РФ» Председатель СК РФ не является государственным служащим.

Следует отметить, что наименование должностей в СК РФ установленных Указом Президента РФ от 14.01.2011 № 38 и Указа Президента РФ от 31.12.2005 № 1574 расходятся.

Более того, нормативная неопределенность позволяющая выбирать вид государственной

службы при назначении на должность, для замещения сотрудниками, имеющими специальное звание, приводит к судебным спорам.

К интересному выводу пришла судебная коллегия по административным делам Верховного суда РФ в 2014 и 2015 годах.

Прокуратура республики Ингушетия обратилась с требованием к СУ СК РФ по республике Ингушетия о проведении проверки исполнения требований ФЗ «О государственной гражданской службе РФ» и ФЗ «О противодействии коррупции», представлении необходимых документов и оказании содействия в проведении проверки.

Письмом руководителя СУ СК РФ по Республике Ингушетия прокуратуре отказано в проведении проверки и представлении документов со ссылкой на то, что СК РФ и его органы не относятся к объектам прокурорского надзора за исполнением законов.

Судебная коллегия по административным делам ВС РФ постановила, что исходя из положений ФЗ «О Следственном комитете РФ», данный орган входит в систему правоохранительных органов РФ. При этом функциональное назначение СК РФ аналогично назначению других органов предварительного следствия (МВД России, ФСКН России, ФСБ России), которые согласно действующему законодательству являются федеральными органами исполнительной власти.

Более того, особых различий в правовом статусе СК РФ и упомянутых органов исполнительной власти не усматривается, поскольку все эти органы наделены полномочиями по осуществлению уголовного преследования на досудебной стадии и возглавляются должностными лицами, назначаемыми Президентом РФ.

Подчинение Президенту РФ или вышестоящему органу исполнительной власти является характерной особенностью именно исполнительного органа государственной власти.

Таким образом, СК РФ обязаны представлять информацию органам прокуратуры необходимую для выявления и устранения нарушений закона.

Положения ст. 15 ФЗ «О Следственном Комитете РФ» являются нормами специального применения, имеющие приоритет правового регулирования в вопросах прохождения службы в СК РФ.

Общие положения прохождения службы в органах СК РФ закреплены в ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации».

Служба в СК РФ является федеральной государственной службой (ч. 1 ст. 15 ФЗ «О Следственном Комитете РФ»).

Федеральная государственная служба – профессиональная служебная деятельность граждан по обеспечению исполнения полномочий РФ, а также полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности РФ (ст. 4 ФЗ «О системе государственной службы РФ»).

Служба в СК РФ, как разновидность федеральной государственной службы, обладает характерными чертами, выполняет схожие по своему содержанию функции, базируется на общих принципах.

Статус службы в СК РФ определяется только федеральным законодательством, исключается возможность ее введения в государственных органах и организациях субъектов РФ.

Основными задачами СК РФ, определяющими его особый статус, являются оперативное и качественное расследование преступлений, обеспечение законности при приеме, регистрации,

проверке сообщений о преступлениях, возбуждении уголовных дел, производстве предварительного расследования, а также защита прав и свобод человека и гражданина, выявление обстоятельств, способствующих совершению преступлений, принятие мер по устранению таких обстоятельств, международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства.

В связи с этим службу в СК РФ можно определить как профессиональную деятельность сотрудников и служащих органов и учреждений СК РФ, направленную на оперативное и качественное расследование преступлений в соответствии с подследственностью, установленной уголовно-процессуальным законодательством РФ, а равно осуществление иных полномочий в сфере уголовного судопроизводства [Петров, 2012, 73].

К лицам, поступающим на службу в СК РФ, предъявляются особые требования к возрасту, уровню образования и морально-психологическим качествам.

Гражданин не может быть принят на службу в СК РФ, если он признан недееспособным или ограниченно дееспособным решением суда, имеет судимость либо имел судимость, которая снята или погашена, в отношении его осуществляется уголовное преследование либо прекращено уголовное преследование по не реабилитирующим основаниям, отказывается от прохождения процедуры оформления допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую законом тайну, состоит в близком родстве или свойстве (родители, супруги, дети, братья, сестры, а также братья, сестры, родители, дети супругов и супруги детей) с сотрудником или федеральным государственным гражданским служащим СК РФ и если замещение должности федеральной государственной службы или федеральной государственной гражданской службы связано с непосредственной подчиненностью или подконтрольностью одного из них другому.

Назначение специальных званий состоит в том, чтобы обеспечить ясность и стройность во взаимоотношениях сотрудников. Система последних позволяет отчетливо выразить специальную квалификацию, служебный стаж и заслуги, служебное положение и авторитет каждого сотрудника ведомства.

Специальные звания подразделяются на:

-младшие специальные звания: младший лейтенант юстиции, лейтенант юстиции, старший лейтенант юстиции, капитан юстиции;

-старшие специальные звания: майор юстиции, подполковник юстиции, полковник юстиции;

-высшие специальные звания: генерал-майор юстиции, генерал-лейтенант юстиции, генерал-полковник юстиции, генерал юстиции РФ.

Для каждого нового сотрудника СК РФ назначается наставник, который помогает новому сотруднику адаптироваться к условиям службы и быстрее овладеть первичными практическими навыками работы, в последующем каждый сотрудник проходит аттестацию на соответствие занимаемой должности [Об утверждении Положения об организации наставничества в системе Следственного комитета Российской Федерации: Приказ Председателя Следственного Комитета РФ от 29.03.2011 № 42].

Одной из особенностей службы в СК РФ является принятие сотрудниками присяги. Только с приведением к присяге сотрудник приобретает полный объем служебных прав, на него в полном объеме возлагаются служебные обязанности. Строгое соблюдение требований присяги считается нравственной и юридической обязанностью, нарушение присяги влечет за собой

дисциплинарную ответственность.

Названные особенности свидетельствуют, что служба в СК РФ имеет свои уникальные черты, что отличает ее от иных видов государственной службы и представляет собой особый ее вид. Вместе с тем статус сотрудников СК РФ имеет много схожих черт со статусом сотрудниками органов внутренних дел, органов Прокуратуры, федеральной противопожарной системы МЧС России, порядок прохождения службы в названных органах также имеет много общего.

Служба военнослужащих СК РФ отличается от других видов трудовой деятельности, и поэтому реализация конституционного права на труд в условиях военной службы имеет свои особенности. Так, сроки начала и основания окончания военной службы регулируются нормами не трудового, а военного законодательства. Действуют специальные правила, определяющие продолжительность служебного времени и времени отдыха военнослужащего (статья 11 ФЗ от 27.05.1998 № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих»), порядок замещения воинских должностей и т.п.

Замещение вакантных должностей в системе СК РФ, для которых предусмотрено присвоение воинского звания, связанное с дальнейшим прохождением военной службы, может осуществляться военнослужащими Вооруженных Сил РФ, иных войск и воинских формирований, в которых п. 1 ст. 2 ФЗ от 28.03.1998 N 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» предусмотрено прохождение военной службы.

Назначение на воинскую должность осуществляется в порядке, установленном ст. 43 ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» и конкретизированным Положением о порядке прохождения военной службы, утвержденным Указом Президента РФ от 16 сентября 1999 г. N 1237 «Вопросы прохождения военной службы», с теми лишь ограничениями, которые предусматривает ФЗ «О Следственном Комитете РФ».

Гражданам, ранее проходившим военную службу, службу в органах прокуратуры или правоохранительных органах и имеющим воинское (специальное) звание или классный чин прокурорского работника, при назначении на должность в СК РФ после прохождения аттестации может быть присвоено, соответствующее имеющемуся у них воинскому (специальному) званию или классному чину прокурорского работника, специальное звание до полковника юстиции включительно, но не выше специального звания, предусмотренного должностью, на которую они назначаются [Петров, 2012, 76].

Для лиц, чья деятельность не связана с проведением следственных действий, организацией следственного или процессуального контроля, в составе СК РФ вводятся должности, замещение которых предполагает прохождение государственной гражданской службы. Перечень и численный состав последних различаются в зависимости от места занимаемого соответствующим подразделением СК в системе его органов и утверждаются штатным расписанием на основании действующих административных регламентов.

Заключение

Из системного толкования положений ФЗ «О государственной гражданской службе РФ» и положений ФЗ «О Следственном комитете РФ» можно сделать вывод, что государственную гражданскую службу в СК РФ осуществляют граждане, на основе профессиональной служебной деятельности, по обеспечению исполнения функций СК РФ, Председателя СК РФ, а также по обеспечению исполнения полномочий в сфере уголовного судопроизводства сотрудников СК

РФ.

Возвращаясь к функционально-целевому предназначению государственной службы в СК РФ, с учетом целей и задач, озвученных в ФЗ «О Следственном Комитете РФ» служба в СК РФ является правоохранительной службой, при этом в ФЗ «О Следственном комитете РФ» ссылки на правоохранительную службу, или службу, связанную с правоохранительной деятельностью, нет.

Следует внести изменения в ч. 1 ст. 15 ФЗ «О Следственном комитете РФ», изложив ее в следующей редакции: «Служба в Следственном комитете является федеральной государственной службой, связанной с правоохранительной деятельностью, которую проходят сотрудники Следственного комитета в соответствии с настоящим Федеральным законом и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации».

Соответственно внести изменения в ч. 1 ст. 2 ФЗ «О системе государственной службы РФ» указав, что система государственной службы включает в себя: государственную гражданскую службу, военную службу, правоохранительную службу и государственную службу иных видов.

С точки зрения смыслового содержания различий в терминах «правоохранительная служба» или «государственная служба, связанная с правоохранительной деятельностью» нет, однако в юридической доктрине сложилось устойчивое понятие «правоохранительная служба».

В связи с этим следует вернуть в ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» статью 7 – правоохранительная служба, и принять единый Федеральный Закон «О правоохранительной службе».

Учитывая наш функциональный подход в определении горизонтальной системы государственной службы, в системе СК РФ следует отказаться от военной службы в системе СК РФ, и внести соответствующие изменения в Федеральный закон «О Следственном комитете РФ», поскольку сотрудники Следственного комитета несут государственную службу, связанную с правоохранительной деятельностью, которая определяет цели и задачи, связанные с правоохранительной деятельностью.

Военная же служба порождает иные цели и задачи, не свойственные Следственному комитету РФ.

Библиография

1. Бахрах Д.Н. Милитаризованная служба России // Российский юридический журнал. 2005. № 1. С. 20-27.
2. Бозров В.М. Правоохранительные органы Российской Федерации. М.: Юрайт, 2015. 173 с.
3. Гришковец А.А. Государственная гражданская служба. М.: Дело и Сервис, 2013. 624 с.
4. Корякин В.М. (ред.) Военно-административное право (военная администрация). М., 2008. 496 с.
5. Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации. М., 1997. 296 с.
6. Определение судебной коллегии по административным делам Верховного суда РФ от 02.07.2014, дело № 26-КГПР14-10.
7. Определение судебной коллегии по административным делам Верховного суда РФ от 18.02.2015, дело № 41-КГПР14-33.
8. Петров М.И. Комментарий к Федеральному Закону «О следственном комитете Российской Федерации». М., 2012. 528 с.
9. Пояснительная записка к проекту Федерального Закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части уточнения видов государственной службы Российской Федерации)».
10. Старилов Ю.Н. Служебное право. М., 1996. 683 с.
11. Шайхатдинов В.Ш. К вопросу о государственной службе иных видов // Бизнес, Менеджмент и Право. 2016. № 3-4. С. 55-57.

Features of administrative and legal regulation of public service in the investigative committee of the Russian Federation

Stepan A. Ovchinnikov

Postgraduate,
Perm State National Research University,
614990, 15, Bukireva str., Perm, Russian federation;
e-mail: Ovchinnikov.Stepan@yandex.ru

Abstract

The article is devoted to the legal regulation of the civil service institution in the system of the Investigative Committee of the Russian Federation. In the Russian legislation there is a reform of the civil service system, the legislator has refused the concept of "law enforcement service" new terms have been introduced: public service of other types, the federal public service related to law enforcement. At the same time, the legislator did not give the basic notions of "law enforcement activities of the state", "civil servant in the law enforcement sphere." On the example of the service in the Investigative Committee of the Russian Federation, the author analyzes the law enforcement service, examines the legislation on the Investigative Committee of the Russian Federation, draws attention to the legal status of officials: the names of posts, special ranks, etc. The author analyzes both current legislation on civil service and normative acts of the past. The article gives an analysis of subordinate regulations and departmental acts regulating the passage of civil service in the Investigative Committee of the Russian Federation. According to the results of the research, the author came to the conclusion that when determining the type of public service, one should be guided by its functional-purpose purpose. The author points out that the right regulation of the civil service is carried out to a greater extent by departmental by-laws, which is a negative element of the public service of Russia.

For citation

Ovchinnikov S.A. (2018) Osobennosti administrativno-pravovogo regulirovaniya gosudarstvennoi sluzhby v sledstvennom komitete Rossiiskoi Federatsii [Features of administrative and legal regulation of public service in the investigative committee of the Russian Federation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 403-412.

Keywords

Civil service, civil service system of the Russian Federation, state civil service, military service, law enforcement service, service in the Investigative Committee of the Russian Federation.

References

1. Bakhrakh D.N. (2005) Militarizovannaya sluzhba Rossii [Militarized Service of Russia]. *Rossiiskii yuridicheskii zhurnal* [Russian Law Journal], 1, pp. 20-27.
2. Bozrov V.M. (2015) *Pravookhranitel'nye organy Rossiiskoi Federatsii* [Law enforcement agencies of the Russian Federation]. Moscow: Yurait Publ.
3. Grishkovets A.A. (2013) *Gosudarstvennaya grazhdanskaya sluzhba* [State civil service]. Moscow: Delo i Servis Publ.

4. Koryakin V.M. (ed.) (2008) *Voenno-administrativnoe pravo (voennaya administratsiya)* [Military administrative law (military administration)]. Moscow.
5. Manokhin V.M. (1997) *Sluzhba i sluzhashchii v Rossiiskoi Federatsii* [Service and service staff in the Russian Federation]. Moscow.
6. *Opredelenie sudebnoi kollegii po administrativnym delam Verkhovnogo suda RF ot 02.07.2014, delo № 26-KGPR14-10* [Definition of the judicial division in administrative cases of the Supreme Court of the Russian Federation of July 2, 2014, case No. 26-KGPRP14-10].
7. *Opredelenie sudebnoi kollegii po administrativnym delam Verkhovnogo suda RF ot 18.02.2015, delo № 41-KGPR14-33* [Definition of the judicial division in administrative cases of the Supreme Court of the Russian Federation of February 18, 2015, case No. 41-KGPRP14-33].
8. Petrov M.I. (2012) *Kommentarii k Federal'nomu Zakonu «O sledstvennom komitete Rossiiskoi Federatsii»* [Commentary on the Federal Law “On the Investigation Committee of the Russian Federation”]. Moscow.
9. *Poyasnitel'naya zapiska k projektu Federal'nogo Zakona «O vnesenii izmenenii v Federal'nyi zakon «O sisteme gosudarstvennoi sluzhby Rossiiskoi Federatsii» i otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii (v chasti utochneniya vidov gosudarstvennoi sluzhby Rossiiskoi Federatsii)»* [Explanatory note to the draft Federal Law “On Amendments to the Federal Law “On the System of State Service of the Russian Federation” and certain legislative acts of the Russian Federation (in terms of specifying the types of state service of the Russian Federation)”].
10. Shaikhatdinov V.Sh. (2016) K voprosu o gosudarstvennoi sluzhbe inyykh vidov [On the issue of public service of other types]. *Biznes, Menedzhment i Pravo* [Business, Management and Law], 3-4, pp. 55-57.
11. Starilov Yu.N. (1996) *Sluzhebnoe parvo* [Service law]. Moscow.

УДК 342.5**Проблемы регионального законодательства о применении информационных технологий по противодействию коррупции (на примере Тюменской области, Ханты-Мансийского автономного округа – Югры и Ямало-Ненецкого автономного округа)****Тухватулина Елена Идрисовна**

Аспирант,
Сургутский государственный университет,
628400, Российская Федерация, Сургут, пр. Ленина, 1;
e-mail: e_tukhvatullina@list.ru

Аннотация

Статья посвящена рассмотрению нормативной правовой базы, регулирующей применение информационных технологий в рамках противодействия коррупции на государственной службе в Ханты-Мансийском автономном округе – Югре, Ямало-Ненецком автономном округе и Тюменской области. В статье рассматриваются вопросы реализации инноваций и технологического развития в сфере осуществления государственных закупок и их применения на практике. Выявлены основные направления использования информационных технологий в сфере борьбы с коррупцией на региональном уровне. При использовании информационных технологий в сфере борьбы с коррупцией на региональном уровне у исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации остаются проблемы недостаточного правового обеспечения использования информационных технологий, в том числе правового регулирования технической поддержки и оперативной совместимости. Предложены дальнейшие практические пути совершенствования в данной сфере.

Для цитирования в научных исследованиях

Тухватулина Е.И. Проблемы регионального законодательства о применении информационных технологий по противодействию коррупции (на примере Тюменской области, Ханты-Мансийского автономного округа – Югры и Ямало-Ненецкого автономного округа) // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 413-419.

Ключевые слова

Противодействие коррупции, нормативная правовая база, региональное законодательство, информационные технологии, государственная служба, государственные закупки.

Введение

В настоящее время высокую значимость в борьбе с коррупцией для обеспечения государственной и общественной безопасности России, а также для исполнения взятых нашим государством на себя обязательств по имплементации положений международных антикоррупционных конвенций с целью совершенствования национального законодательства приобретают информационные технологии. Особое значение в настоящее время имеют вопросы предупреждения коррупции на региональном уровне.

Именно об этом Генеральный прокурор Российской Федерации Ю.Я. Чайка сказал следующее: «Считаю, что в основе этих процессов – разрушение стереотипа вседозволенности и безнаказанности нечистых на руку чиновников» [Доклад..., www].

Для разработки действенных подходов с использованием информационных технологий органами государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере противодействия коррупции необходимо изучение муниципальных, региональных, федеральных и международных аспектов в анализируемой сфере.

Региональное законодательство о применении информационных технологий по противодействию коррупции

В Национальном плане противодействия коррупции на 2018-2020 гг., а также в Постановлении Правительства РФ «Об утверждении государственной программы Российской Федерации “Информационное общество (2011-2020 гг.)”» предусмотрен ряд мер по совершенствованию нормативно-правовой базы в данной сфере, поддержке достижения общественными организациями результатов в антикоррупционном просвещении граждан, распространению антикоррупционных ценностей в обществе, осуществлению общественного контроля деятельности органов государственной власти. Проводится непрерывная работа по предупреждению коррупции в организациях, созданных для выполнения задач органов государственной власти.

В целях реализации Национального плана противодействия коррупции принимаются и уточняются законодательные акты как на федеральном уровне, так и на уровне регионов. Большая часть основополагающих понятий в сфере противодействия коррупции находит свое отражение в следующих законах: Конституции РФ, Уголовном кодексе РФ, Кодексе РФ об административных правонарушениях, Гражданском кодексе РФ, Таможенном кодексе РФ, федеральных законах «О противодействии коррупции», «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов», «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», «О противодействии экстремистской деятельности», «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг», «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления», «Об основах общественного контроля в Российской Федерации», «Об общих принципах организации и деятельности общественных палат субъектов Российской Федерации» и других законодательных актах Российской Федерации. Реализация плана противодействия коррупции и государственной программы «Информационное общество (2011-2020 гг.)» невозможна без своевременного внедрения и практической реализации новых

разработок в сфере информационных технологий. На сегодняшний момент в мире происходят разработка, внедрение и использование наиболее эффективных технологий в сфере противодействия коррупции в области антикоррупционных планов и программ.

Общественная палата Российской Федерации проводила специальный антикоррупционный мониторинг, согласно которому наиболее эффективными мерами по противодействию коррупции со стороны общества являются общественный контроль и мониторинг в областях с наибольшими коррупционными рисками, а также общественные расследования по случаям коррупционных правонарушений, что приводит к усилению общественного контроля деятельности государственных органов власти.

Также, в целях реализации Национального плана противодействия коррупции в России, создана специальная платформа государственных закупок zakupki.gov.ru, на которой происходит автоматическая проверка всех заявок участников закупок и предложений, в случае выявления правонарушения по результатам проведенного анализа информационная система автоматически сообщает о нем в антимонопольную службу [Александрова, 2012]. Так, в настоящее время информация о проводимых государственных закупках в Ханты-Мансийском автономном округе – Югре, Ямало-Ненецком автономном округе и Тюменской области размещается на официальном сайте www.zakupki.gov.ru, поэтому у российского общества появилась возможность мониторинга процесса проведения государственных закупок на всех этапах, включая исполнение контрактов, непосредственно на официальном сайте. Информационные технологии позволяют реализовывать антикоррупционные стандарты, практики и контролировать сам процесс проведения государственных закупок. В Ханты-Мансийском автономном округе – Югре, Ямало-Ненецком автономном округе и Тюменской области реализуются специальные меры по использованию информационных технологий для борьбы с коррупцией в сфере государственных и муниципальных закупок. Например, создаются специальные интернет-платформы для проведения государственных торгов для нужд государственных органов. Также осуществляется активное сотрудничество со средствами массовой информации, создаются специальные сайты. Все это обеспечивает прозрачность и открытость информации о государственных закупках, отчетности о результатах управления в регионах за отчетный период.

Заключение

Проведенное исследование позволяет сделать вывод о том, что сфера проведения государственных закупок является одним из приоритетных направлений регионального законодательства о применении информационных технологий по противодействию коррупции.

С положительной стороны следует отметить направления законодательства в сфере применения информационных технологий по противодействию коррупции, которые направлены на:

- автоматизацию деятельности исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, принятия ими решений и связанных с этим операций с исключением из них посредников (физических и юридических лиц) посредством введения автоматизированных сайтов государственных закупок и тендеров, электронного правительства и электронных очередей;

- создание сайтов органов государственной власти различных звеньев и различного уровня, на которых публикуется официальная информация в целях повышения прозрачности деятельности органов государственной власти;

- контроль за проведением электронных операций посредством выявления отклонений, выполняемый с помощью специализированных инструментов для обработки данных; строгий контроль за отчетностью государственных учреждений, в том числе при исполнении государственных контрактов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, посредством анализа и мониторинга сайта государственных закупок, сайтов, социальных сетей, онлайн-газет, мобильных телефонов и др.;

- создание «электронного правительства» как доступной, открытой системы органов государственной власти, которая могла бы вести постоянный диалог с населением.

В то же время при использовании информационных технологий в сфере борьбы с коррупцией на региональном уровне у исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации остаются проблемы недостаточного правового обеспечения использования информационных технологий, в том числе правового регулирования технической поддержки и оперативной совместимости.

Библиография

1. Александрова О.А. Информационная открытость как составляющая противодействия коррупции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 22 с.
2. Беловецкий Д.Д. Противодействие коррупции: состояние исследований и основные взгляды на административную ответственность за коррупционные правонарушения // Юрист. 2016. № 14. С. 28-34.
3. Булгакова Е.В., Булгаков В.Г., Акимов В.С. Механизмы электронного государства по противодействию коррупции // Правовая информатика. 2014. № 1. С. 23-27.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон Рос. Федерации от 26.01.1996 № 14-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.1995. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/
5. Доклад Генерального прокурора Российской Федерации Ю.Я. Чайки на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. URL: <https://genproc.gov.ru/smi/news/news-1366820>
6. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон Рос. Федерации от 30.12.2001 № 195-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 20.12.2001: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.12.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/
7. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
8. О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц: федер. закон Рос. Федерации от 18.07.2011 № 223-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 08.07.2011: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 13.07.2011. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_116964/
9. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: федер. закон Рос. Федерации от 05.04.2013 № 44-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.03.2013: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 27.03.2013. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_144624/
10. О Национальном плане противодействия коррупции на 2018-2020 годы: указ Президента РФ от 29.06.2018 № 378. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_301352/
11. О противодействии коррупции: федер. закон Рос. Федерации от 25.12.2008 № 273-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 19.12.2008: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2008. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_82959/
12. О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма: федер. закон Рос. Федерации от 07.08.2001 № 115-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 13.07.2001: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 20.07.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_32834/
13. О противодействии экстремистской деятельности: федер. закон Рос. Федерации от 25.07.2002 № 114-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 27.06.2002: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 10.07.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37867/
14. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: федер. закон Рос. Федерации от 17.07.2009 № 172-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 03.07.2009: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 07.07.2009. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_89553/

15. Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: федер. закон Рос. Федерации от 09.02.2009 № 8-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.01.2009; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 28.01.2009. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_84602/
16. Об общих принципах организации и деятельности общественных палат субъектов Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 23.06.2016 № 183-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 10.06.2016; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 15.06.2016. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_199983/
17. Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг: федер. закон Рос. Федерации от 27.07.2010 № 210-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 07.07.2010; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 14.07.2010. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103023/
18. Об основах общественного контроля в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 21.07.2014 № 212-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 04.07.2014; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 09.07.2014. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_165809/
19. Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Информационное общество (2011-2020 годы)»: постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 313. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162184/
20. Таможенный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 28.05.2003 № 61-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 25.04.2003; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 14.05.2003. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_42438/
21. Тухватулина Е.И., Сунцов А.П. Практика правового регулирования противодействия коррупции на государственной службе в Ханты-Мансийском автономном округе – Югре, Ямало-Ненецком автономном округе и Тюменской области // Вопросы российского и международного права. 2017. № 11. С. 39-46.
22. Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.05.1996; одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 05.06.1996. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/

Problems of regional legislation on the application of information technology to counter corruption (on the example of the Tyumen region, the Khanty-Mansiysk Autonomous Region – Ugra and the Yamalo-Nenets Autonomous Region)

Elena I. Tukhvatulina

Postgraduate,
Surgut State University,
628400, 1, Lenina ave., Surgut, Russian Federation;
e-mail: e_tukhvatullina@list.ru

Abstract

The article is devoted to the consideration of the regulatory framework governing the use of information technology with a view to combating corruption in public service in the Khanty-Mansi Autonomous Area – Yugra, the Yamalo-Nenets Autonomous Area and the Tyumen region. The article makes an attempt to explore the issues of the implementation of innovations and technological development in the sphere of public procurement. The author of the article identifies the main directions in the use of information technology in the fight against corruption at the regional level. The article pays special attention to the regulatory framework for the fight against corruption in the Russian Federation, including international conventions, the Constitution of the Russian Federation, a number of federal laws and other legislative acts of the Russian Federation. The author points out the following: when using information technology in the fight against corruption at the regional

level, the executive bodies of state power of constituent entities of the Russian Federation face some problems related to insufficient legal support for the use of information technology, including legal regulation of technical support and interoperability. The author identifies these problems and proposes further practical ways of improving the current legislation of the Russian Federation in this sphere.

For citation

Tukhvatulina E.I. (2018) Problemy regional'nogo zakonodatel'stva o primenении informatsionnykh tekhnologii po protivodeistviyu korruptsii (na primere Tyumenskoi oblasti, Khanty-Mansiiskogo avtonomnogo okruga – Yugry i Yamalo-Nenetskogo avtonomnogo okruga) [Problems of regional legislation on the application of information technology to counter corruption (on the example of the Tyumen region, the Khanty-Mansiysk Autonomous Region – Ugra and the Yamalo-Nenets Autonomous Region)]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 413-419.

Keywords

Anti-corruption, regulatory legal framework, regional legislation, information technology, public service, public procurement.

References

1. Александрова О.А. Информационная открытость как составляющая противодействия коррупции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 22 с.
2. Беловецкий Д.Д. Противодействие коррупции: состояние исследований и основные взгляды на административную ответственность за коррупционные правонарушения // Юрист. 2016. № 14. С. 28-34.
3. Булгакова Е.В., Булгаков В.Г., Акимов В.С. Механизмы электронного государства по противодействию коррупции // Правовая информатика. 2014. № 1. С. 23-27.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон Рос. Федерации от 26.01.1996 № 14-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.1995. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/
5. Доклад Генерального прокурора Российской Федерации Ю.Я. Чайки на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. URL: <https://genproc.gov.ru/smi/news/news-1366820>
6. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон Рос. Федерации от 30.12.2001 № 195-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 20.12.2001: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.12.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/
7. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
8. О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц: федер. закон Рос. Федерации от 18.07.2011 № 223-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 08.07.2011: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 13.07.2011. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_116964/
9. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: федер. закон Рос. Федерации от 05.04.2013 № 44-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.03.2013: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 27.03.2013. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_144624/
10. О Национальном плане противодействия коррупции на 2018-2020 годы: указ Президента РФ от 29.06.2018 № 378. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_301352/
11. О противодействии коррупции: федер. закон Рос. Федерации от 25.12.2008 № 273-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 19.12.2008: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2008. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_82959/
12. О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма: федер. закон Рос. Федерации от 07.08.2001 № 115-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 13.07.2001: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 20.07.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_32834/

13. О противодействии экстремистской деятельности: федер. закон Рос. Федерации от 25.07.2002 № 114-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 27.06.2002; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 10.07.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37867/
14. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: федер. закон Рос. Федерации от 17.07.2009 № 172-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 03.07.2009; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 07.07.2009. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_89553/
15. Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: федер. закон Рос. Федерации от 09.02.2009 № 8-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.01.2009; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 28.01.2009. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_84602/
16. Об общих принципах организации и деятельности общественных палат субъектов Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 23.06.2016 № 183-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 10.06.2016; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 15.06.2016. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_199983/
17. Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг: федер. закон Рос. Федерации от 27.07.2010 № 210-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 07.07.2010; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 14.07.2010. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103023/
18. Об основах общественного контроля в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 21.07.2014 № 212-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 04.07.2014; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 09.07.2014. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_165809/
19. Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Информационное общество (2011-2020 годы)»: постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 313. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162184/
20. Таможенный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 28.05.2003 № 61-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 25.04.2003; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 14.05.2003. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_42438/
21. Тухватулина Е.И., Сунцов А.П. Практика правового регулирования противодействия коррупции на государственной службе в Ханты-Мансийском автономном округе – Югре, Ямало-Ненецком автономном округе и Тюменской области // Вопросы российского и международного права. 2017. № 11. С. 39-46.
22. Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.05.1996; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 05.06.1996. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/

УДК 342.9.**Некоторые вопросы применения мер предварительной защиты по административному иску****Хахалева Елена Владимировна**

Доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры административного и финансового права,
Северо-Кавказский филиал Российского государственного
университета правосудия,
350002, Российская Федерация, Краснодар, ул. Леваневского, 187;
e-mail: hahalaeva@mail.ru

Волкова Виктория Владимировна

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры административного и финансового права,
Северо-Кавказский филиал Российского университета правосудия,
350002, Российская Федерация, Краснодар, ул. Леваневского, 187;
e-mail: www.truba.ru@mail.ru

Аннотация

В данной статье анализируются ключевые предпосылки принятия Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации с точки зрения применения мер предварительной защиты по административному иску. Автор систематизировал основные точки зрения специалистов в области юриспруденции по данному вопросу и изучил положения главы 7 данного кодифицированного акта. Основываясь на результатах проведенного исследования, было установлено, что заявление от истца и применение мер предварительной защиты могут быть приняты исключительно при наличии явной опасности нарушения прав, свобод и законных интересов административного истца или неопределенного круга лиц, в защиту прав, свобод и законных интересов которых подано административное исковое заявление, а также при невозможности или затруднительности осуществления его защиты без принятия подобных мер. Сделан вывод о том, что механизм предварительной защиты по административному иску обладает важным концептуальным значением для реализации целей и решения задач административного судопроизводства, для обеспечения законности в системе государственного управления, устранения нарушений, допускаемых органами публичной власти и отдельными чиновниками. Кроме того, он в полной мере обеспечивает реализацию права субъектов административных правоотношений на судебную защиту от незаконных действий должностных лиц, а также защиту прав, свобод и законных интересов граждан и субъектов хозяйствования.

Для цитирования в научных исследованиях

Хахалева Е.В., Волкова В.В. Некоторые вопросы применения мер предварительной защиты по административному иску // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 420-429.

Ключевые слова

Административное судопроизводство, меры предварительной защиты по административному иску, публичные правоотношения, органы государственной власти и местного самоуправления, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации.

Введение

В ходе выполнения своей функциональной деятельности отдельные граждане и предприятия, представляющие различные организационно-правовые формы собственности, несомненно, взаимодействуют с властными структурами и их должностными лицами, которые, в свою очередь, наделены специальными полномочиями. Очень часто случаются ситуации, когда права и законные интересы перечисленных субъектов нарушаются. В этой связи повышается актуальность создания эффективного механизма судебной защиты. Именно она выступает как один из важнейших структурных элементов всей системы, действующей в государстве, в котором процветает демократия.

Основная часть

Судебная защита включает в себя различные составные элементы, в том числе юридико-правовые процедуры проверки решений и действий / бездействия представителей органов публичной власти, принимаемые ими в отношении отдельных лиц и хозяйствующих субъектов в результате осуществления государственных или иных публичных полномочий. Кроме этого, речь может идти о том, что данные составляющие ориентированы на практическую реализацию принадлежащих на законных основаниях прав с вынесением решения по рассматриваемому судом административному делу, основанного на принципах законности, обоснованности и справедливости, и обеспечением права на исполнение акта суда общей юрисдикции в установленный срок. При этом такой срок должен отвечать требованиям разумности.

При определенных обстоятельствах судебная защита конкретизируется в гарантированном применении судом мер предварительной защиты. Речь идет в том числе о наступлении или выявлении соответствующих фактических условий. Их основополагающая цель состоит в противодействии возникновению реальной опасности, связанной с нарушением прав, свобод и законных интересов истца по административному делу или неопределенного круга лиц, чьи права, свободы и законные интересы находятся под защитой административного иска, направленного в суд. Концептуальное значение имеет тот факт, что меры предварительной защиты также применяются в профилактических целях. Иными словами, они позволяют в некоторой степени предотвратить возникновение отрицательных последствий из-за невозможности их применения для обеспечения защиты прав, свобод и законных интересов истца.

Необходимо подчеркнуть, что меры обеспечительного характера по делам, которые непосредственно возникают из административных и иных публичных правоотношений, на протяжении достаточно длительного времени находились в плоскости регулирования процессуального законодательства Российской Федерации. Так, конкретные процессуально-правовые нормы содержались в таких кодифицированных актах, как гражданский

процессуальный и арбитражный процессуальный кодексы Российской Федерации. Однако всем была очевидна острая необходимость в преобразовании текущей политики посредством принятия единого документа, объединяющего в себе нормативные положения анализируемой сферы. Таким документом стал Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации.

Ни у кого не вызывает сомнений тот факт, что отношения, возникающие в сегменте административного судопроизводства, целесообразно относить к предмету административного права. Данное утверждение вполне логично. Это объясняется тем, что процедуры судебного контроля, осуществляемые за профессиональной деятельностью властных структур, а также судебного разрешения (одобрения) процессуальных действий должностных лиц изначально должны обеспечивать законность в системе государственного управления. Принимая во внимание вышеизложенное, административное судопроизводство должно занять прочные позиции среди всех остальных производств, которые в совокупности составляют единую структуру административно-юрисдикционного процесса.

Действительно, исторический ход развития административного права, многочисленные фундаментальные работы ученых в рассматриваемой сфере, принятие во внимание опыта зарубежных стран и другие факторы существенным образом повлияли на законодательное выделение данного вида судопроизводства из системы иного судопроизводства – гражданского. Основанием к этому стало наличие особого характера дел, которые связаны с обеспечением законности в сфере специализированной деятельности властных структур государственного и местного значения. Помимо этого, осуществление особой процедуры административного производства необходимо в силу того, что гражданская процессуальная форма, широко применяемая на практике, более не соответствует установленному предмету судебной деятельности и не может обеспечить эффективную реализацию ключевых целей и приоритетных задач правосудия. Среди таких факторов можно назвать недостаточный уровень развития нормативно-правовой базы, которой регулируется рассматриваемая сфера, действий и решений, принимаемых органами публичного управления и их должностными лицами, избирательных комиссий, сознательно нарушающих общегражданские права и свободы, решений квалификационных коллегий судей, судебного разрешения административного надзора за определенными категориями лиц, а также достаточно сложный характер процедуры оспаривания.

Специалисты в области юриспруденции активно занимались развитием теоретических взглядов на применение обеспечительных мер в гражданском и арбитражном процессе. Такое повышенное внимание к данной проблематике не осталось безрезультатным. Именно благодаря качественно проведенной работе сформировавшаяся на прочной процессуальной основе модель применения подобных мер медленно, но, верно, трансформировалась, постепенно улучшаясь. Это происходило на основе развития фундаментальных воззрений о содержании и юридическом значении мер обеспечения и необходимости разрешения выявленных судебной практикой проблем [Нетывченко, 2018].

Достаточно позитивно к факту принятия Кодекса административного судопроизводства РФ относятся и практические работники. Это означает, что большинство из них выступает за выделение в его содержании самостоятельного института – мер предварительной защиты. Можно утверждать, что данный факт свидетельствует о возможности лица, подавшего административный иск, значительно сократить риск отрицательного влияния на его правовой статус решений, действий (бездействия) властных структур.

Несмотря на подавляющее большинство позитивных моментов, в специализированной литературе встречается и кардинально иная точка зрения. Ее суть главным образом заключается в том, что в административном судопроизводстве как в самостоятельной процессуальной форме нет никакой необходимости. Сторонники данной позиции убеждены, что потребность в наличии особой процессуальной формы может возникнуть только в том случае, если защитить права, свободы и законные интересы граждан и субъектов хозяйствования от незаконных действий и решений органов публичного управления и их должностных лиц в полной мере посредством иных процессуальных форм достаточно проблематично. Анализируя представленную позицию, можно сделать вполне логичный вывод о том, что эффективность применяемой гражданской процессуальной формы явно недостаточна.

Как было отмечено ранее, интенсивное развитие законодательства об административном судопроизводстве логически завершилось принятием закономерных актов в сфере административного судопроизводства РФ. Это, в свою очередь, породило ряд объективных последствий, среди которых особое значение имеют следующие вопросы [Старилов, 2017]:

- повторное рассмотрение теоретических представлений в рамках процессуального обеспечения исковых требований;
- формирование формы обеспечения административного иска, адаптированной под нужды административного судопроизводства;
- повышение степени гарантированности судебной защиты прав, свобод, законных интересов граждан и хозяйствующих субъектов в процессе разрешения судами общей юрисдикции административных и иных споров публично-правового характера.

Административное исковое заявление целесообразно определить к категории процессуальных документов. При этом оно охватывает и функционирование механизма отправления правосудия по административным делам, является процессуальным основанием административного судопроизводства [Соколов, Лакаев, 2015]. Разработчиками Кодекса в основу формирования структурного содержания административного искового заявления была положена структура гражданского иска. Именно этим объясняется сходство данных документов.

Вместе с тем нельзя игнорировать особую природу, характерную для административных правоотношений между субъектами, выступающими самостоятельными сторонами в административном судопроизводстве. Она носит публично-правовой характер. Именно данный факт предопределил специфику административного иска. Здесь целесообразно отметить следующие моменты:

- лицо, являющееся непосредственным представителем истца в суде, должно в обязательном порядке иметь высшее юридическое образование;
- истец имеет право требовать применение мер предварительной защиты в целях обеспечения административного иска в момент подачи иска, до рассмотрения дела по существу либо до вступления решения в законную силу.

Следует сказать, что современная модель предварительной защиты по административному иску носит двойственный характер. Данный тезис проявляется в том, что она стала объективным результатом, с одной стороны, непрерывного развития и совершенствования законодательства об административном судопроизводстве, а с другой – модернизации процессуально-правовых механизмов применения судом обеспечительных мер с целью защиты прав, свобод и законных интересов отдельных граждан и субъектов хозяйствования. При этом применяемые в настоящее время меры обеспечения исковых требований включены в систему предварительных

процессуальных гарантий. Они, в свою очередь, основным направлением имеют своевременную охрану сложившихся до момента принятия судом решения по административному делу публично-правовых отношений. Кроме этого, они ориентированы на предотвращение наступления неправомерного вреда административному истцу. Подобное восприятие вполне может рассматриваться как частный момент решения задачи административного судопроизводства по укреплению законности и предупреждению нарушений в сфере административных и иных публичных правоотношений. Таким образом, институт предварительной защиты по новому кодексу можно рассматривать как вполне логичное завершение процедуры установления публично-правовой специализации процессуального обеспечения прав, свобод и законных интересов истца.

Основополагающие нормы, регламентирующие порядок применения мер предварительной защиты по административному иску в ходе их практической реализации зафиксированы в главе 7 Кодекса административного судопроизводства РФ. Он обладает четкой и грамотной структурой и обеспечивает достижение цели по надлежащей правовой защите прав, свобод и законных интересов административного истца или неопределенного круга лиц. Вместе с общими правовыми положениями, которые относятся к категории предварительной защиты по административному иску, Кодекс содержит в других главах нормы, которые относятся к анализируемому институту и отражают специфику его практического применения.

Выделение предварительной защиты как особой институциональной единицы в общей системе административного судопроизводства можно объяснить целым рядом причин. Среди них в качестве основных можно назвать следующие [Старилов, 2015]:

- обеспечительные меры, характерные для осуществления судебной власти;
- специфика юрико-правовой среды, в которой более всего проявляются предпосылки и для существования общих институтов административного права и их нормального функционирования (речь идет об исполнительной ветви власти, государственной службе, нормативно-правовых актах, связанных с управленческими функциями), и для возникновения административных и иных публичных споров, возникновение и дальнейшее развитие которых происходит в процессе реализации административных полномочий властных структур по отношению ко всем остальным лицам, принимающим участие в административно-правовых отношениях.

Вполне оправданно утверждение, что предварительная защита по административному исковому заявлению выступает в качестве институциональной единицы, которая появилась вместе с законодательными нововведениями в области конкретизации административно-процессуального законодательства. Действительно, в настоящее время можно говорить о том, что оно занимает особое место в общей системе процессуального законодательства. Кроме того, в нем содержится целый комплекс элементов, включая юрико-правовые признаки, первоочередные задачи, ключевые разновидности, базовые условия, процедуры применения, специфические особенности реализации в производствах по отдельным категориям административных дел. В целом, институт предварительной защиты в контексте административного судопроизводства отражает основополагающие черты, характерные для сегмента возникновения спорных ситуаций между субъектами права, а также специфические особенности методов, которые распространены в судебном административном процессе.

Далее рассмотрим более подробно законодательную регламентацию мер предварительной защиты. Так, в части 1 статьи 85 Кодекса основанием для применения мер предварительной защиты судом является соответствующее заявление (ходатайство) лица о необходимости их

применения [Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации, 2015]. Иными словами, субъект должен конкретно указать причину своего обращения в суд. При этом истец должен в обязательном порядке обосновать необходимость и своевременность применения конкретной меры предварительной защиты.

Особое место отводится вопросам представительства в административном судопроизводстве. Это означает, что от имени истца соответствующее заявление может подать его представитель. Последний действует на основании доверенности, которая, в свою очередь, выдается истцом. Необходимо, чтобы в содержании доверенности истец указал, что его представитель имеет полное право выполнять предусмотренные законом процессуальные действия. Иными словами, условие о том, что представитель истца имеет полное право направлять в судебный орган заявление о целесообразности применения мер предварительной защиты, должно содержаться в обязательном порядке. Данный момент четко прописан в пункте 2 статьи 56 Кодекса.

Таким образом, действующее законодательство не позволяет суду принять меры предварительной защиты по собственной инициативе до момента принятия окончательного решения по административному делу. Однако это не распространяется на отмену мер предварительной защиты по административному иску. Так, в части 1 статьи 89 Кодекса отмечено, что суд вправе самостоятельно отменить данные меры.

Необходимо принять во внимание наличие во взаимоотношениях граждан, хозяйствующих субъектов и властных структур публично-правовой компоненты, достаточно сложный характер возникающих правовых споров и особое положение истца по отношению к ответчику, выступающему одновременно органом публичной власти или должностным лицом. В этой связи суд общей юрисдикции, рассматривающий конкретное дело по административному иску, вправе применять меры предварительной защиты самостоятельно. Данное право суда общей юрисдикции полностью соответствует современной тенденции по обеспечению активности суда в рассмотрении и разрешении административных дел.

Особый интерес вызывает проблематика практического применения судами мер предварительной защиты по административному иску. По данному направлению колоссальный вклад внесла А.В. Автахова, которая произвела анализ судебной практики [Афтахова, 2017]. Так, наиболее распространенной категорией административных споров, по которым заявляется о применении мер предварительной защиты, выступают административные судебные дела по оспариванию действий и решений сотрудников ФССП России, которые представлены в виде конкретных постановлений судебных приставов-исполнителей (в частности, о наложении ареста на имущество, ограничении специального права и др.) либо возбуждаются по «формальным основаниям», таким как несвоевременное информирование, нарушение процессуальных сроков и др. Вместе с тем конечной целью некоторые перечисленные дела имеют применение меры предварительной защиты по административному иску в виде приостановления исполнительного производства в отношении должника.

Суд, как правило, отказывает в применении данных мер предварительной защиты по подобным спорам, ссылаясь на то, что правовых оснований для принятия мер предварительной защиты по административному иску не имеется, поскольку отсутствуют сведения и обстоятельства, подтверждающие, что защита прав, свобод и законных интересов административного истца будет невозможна или затруднительна без принятия мер предварительной защиты в виде приостановления исполнительного производства. Кроме того, суд обращает внимание на вероятное нарушение баланса интересов должника и взыскателя.

Наиболее верным видом мер предварительной защиты по административным судебным делам, связанным с исполнительным производством, является приостановление действия конкретного постановления или решения пристава-исполнителя. Данные требования, заявленные в рамках административного судопроизводства, при наличии соответствующих оснований подлежат удовлетворению [Помогалова, 2016].

Определенный интерес представляют административные судебные процессы по защите гражданских прав посредством механизмов административного судопроизводства. К примеру, в рамках административного спора о признании незаконным решения комиссии по пресечению самовольного строительства гаражей, инициированного группой административных истцов, истцами заявлено о применении мер предварительной защиты по административному иску в виде приостановки действия оспариваемого распоряжения в части сноса гаражей, а также запрета организовывать демонтаж гаражей на стоянке. Суд вынес отрицательное решение относительно возможности применения мер предварительной защиты. При этом он сослался на то, что предмет мер предварительной защиты должен быть непосредственно связан с предметом самой спорной ситуации. Кроме того, поскольку в рамках Кодекса не осуществляется защита гражданских прав, предварительные меры защиты не могут быть направлены на устранение опасности, связанной с защитой прав на имущество, спор о котором рассматривается в рамках Гражданского процессуального кодекса РФ.

Следует подчеркнуть, что в пункте 4 статьи 86 Кодекса зафиксировано дополнительное правило, которым руководствуются суды при принятии мер предварительной защиты. Речь идет о соотносимости и соразмерности с выставленными требованиями. Представленный вопрос рассматривается в трудах, которые посвящены понятиям соразмерности и соотносимости. Так, например, Е.Б. Лупарев отмечает, что соотносимость с заявленными исковыми требованиями предполагает наличие единства предмета административно-правового спора и предмета предварительной судебной защиты, а также соотносимость субъектного состава спора и мер предварительной защиты [Лупарев, 2017].

В рамках судебных разбирательств также тщательным образом анализируется соответствие заявленных требований о применении мер предварительной защиты вышеуказанным дефинициям. Так, разрешая вопрос о соразмерности заявленных мер предварительной защиты по делу об оспаривании постановлений судебного пристава-исполнителя, которыми было ограничено специальное право должника и наложено ограничение на выезд должника за пределы территории Российской Федерации, суд пришел к выводу о соразмерном характере заявленных мер в виде приостановления действия оспариваемых постановлений. Это обусловлено тем, что процедура их исполнения создает явную опасность нарушения права должника в виде нарушения свободы передвижения и осуществления своих гражданских прав.

Помимо этого, меры предварительной защиты по административному иску в виде наложения ареста на имущество также предусмотрены нормами Кодекса. Они применяются судами по отдельным категориям административных дел. В частности, речь идет о ситуациях, когда в случае подачи административного искового заявления об обязанности заключить договор аренды земельного участка суд посчитал наложение ареста на спорный земельный участок мерой, соотносимой и соразмерной заявленным требованиям, непосредственно связанной с предметом спора, а также подчеркнул, что непринятие мер по обеспечению иска может затруднить или сделать невозможным исполнение решения суда.

Заключение

В целом, можно сказать, что институт предварительной защиты по административному иску, сформировавшийся в административном судопроизводстве, представляет собой результат многолетней дискуссии по формированию в России полноценной системы административной юстиции. При этом механизм предварительной защиты по административному иску оказывает выраженное позитивное воздействие на достижение ключевых целей и задач административного судопроизводства. Это также распространяется на обеспечение законности и дисциплины в системе публичного управления, устранение серьезных нарушений со стороны чиновников. Кроме того, применяемый механизм способствует полноценной реализации права всех субъектов, непосредственно затронутых в административных правоотношениях, на судебную защиту от противоправных действий и решений, принимаемых публичной властью и ее должностными лицами, а также на осуществление полноценной и эффективной защиты прав, свобод и законных интересов граждан и хозяйствующих субъектов.

Библиография

1. Афтахова А.В. Практика применения судами мер предварительной защиты по административному иску // Материалы международной научно-практической конференции «Проблемы административного судопроизводства». Тверь: Тверской государственный университет, 2017. С. 28-30.
2. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (в ред. от 19.07.2018) // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.
3. Лупарев Е.Б. Меры предварительной защиты по административному иску: проблемы соотносимости и соразмерности // Юридический сетевой электронный научный журнал «Кубанское агентство судебной информации Pro-Sud-123.ru». № 3. 2017.
4. Нетывченко М.И. Меры предварительной защиты в административном судопроизводстве // Научно-практический электронный журнал «Аллея науки». № 5(21). 2018.
5. Помогалова Ю.В. К вопросу о применении мер предварительной защиты по административному иску о признании незаконными решений, действий органа, организации, лица, наделенных государственными или иными публичными полномочиями // Материалы Всероссийской научно-практической конференции «Актуальные проблемы деятельности подразделений УИС». Воронеж: Воронежский институт ФСИН России, 2016. С. 385-388.
6. Соколов А.Ю., Лакаев О.А. Правовая регламентация мер предварительной защиты по административному иску // Вестник Воронежского государственного университета. Серия «Право». № 4(23). 2015. С. 183-189.
7. Старилов М.Ю. Меры предварительной защиты по административному иску как результат модернизации системы процессуальных средств защиты прав, свобод и законных интересов административного истца // Судебная власть и уголовный процесс. № 4. 2015. С. 330-350.
8. Старилов М.Ю. Меры предварительной защиты по административному иску как новый процессуально-правовой институт: из гражданского процесса в административный // Журнал административного судопроизводства. № 1. 2017.

Some issues of implementation of preliminary protection measures on administrative claim

Elena V. Khakhaleva

Doctor of Law, Associate Professor,
Department of administrative and financial law,
North Caucasus branch of the Russian State University of Justice,
350002, 187 Levanevskogo st., Krasnodar, Russian Federation;
e-mail: hahalaeva@mail.ru

Viktoriya V. Volkova

PhD in Law, Associate Professor,
Department of administrative and financial law,
North Caucasus branch of the Russian State University of Justice,
350002, 187 Levanevskogo st., Krasnodar, Russian Federation;
e-mail: www.truba.ru@mail.ru

Abstract

This article analyzes the main prerequisites for the adoption of the Code of Administrative Procedure of the Russian Federation in terms of the application of preliminary protection measures on administrative claim. The authors have investigated the main points of view of specialists in the field of jurisprudence on this issue and studied the provisions of chapter 7 of the Code. Based on the results of the study, it is established that the ground for the adoption of plaintiff's application and taking of preliminary protection measures are a clear danger of violation of the rights, freedoms and legitimate interests of the administrative plaintiff or an indefinite circle of persons in protection of whose rights, freedoms and legitimate interests an administrative claim was filed, as well as the impossibility or difficulty of his protection without such measures. The authors conclude that the mechanism of preliminary protection on administrative claim is of great importance for the implementation of objectives of administrative legal proceedings, and for ensuring the rule of law in the system of public administration, elimination of violations committed by public authorities and individual officials. In addition, it fully ensures the implementation of the right of subjects of administrative legal relations to judicial protection against illegal actions of officials, as well as the protection of the rights, freedoms and legitimate interests of citizens and business entities.

For citation

Khakhaleva E.V., Volkova V.V. (2018) Nekotorye voprosy primeneniya mer predvaritel'noi zashchity po administrativnomu isku [Some issues of implementation of preliminary protection measures on administrative claim]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 420-429.

Keywords

Administrative legal proceedings, measures of preliminary protection on administrative claim, public legal relations, state and local government bodies, Code of Administrative Procedure of the Russian Federation.

References

1. Aftakhova A.V. (2017) Praktika primeneniya sudami mer predvaritel'noi za-shchity po administrativnomu isku [Practice of application by courts of measures of preliminary protection on administrative claim]. *Problemy administrativnogo sudoproizvodstva: materialy mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Proc. Int. Conf. "Problems of administrative legal proceedings"]. Tver': Tver State University, pp. 28-30.
2. Kodeks administrativnogo sudoproizvodstva Rossiiskoi Federatsii ot 08.03.2015 № 21-FZ (v red. ot 19.07.2018) [Code of Administrative Procedure of the Russian Federation No. 21-FZ of March 08, 2015 (as amended at July 19, 2018)] (2015). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 1391)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 1391)], 10.
3. Luparev E.B. (2017) Mery predvaritel'noi zashchity po administrativnomu isku: problemy sootnosimosti i sorazmernosti [Preliminary protection measures on administrative claim: problems of correlation and proportionality]. *Yuridicheskii setevoi elektronnyi nauchnyi zhurnal "Kubanskoe agentstvo sudebnoi informatsii Pro-Sud-123.ru"* [Legal network

- electronic scientific journal "Kuban agency of judicial information Pro-Sud-123.ru"], 3.
4. Netyvchenko M.I. (2018) Mery predvaritel'noi zashchity v administrativnom sudoproizvodstve [Preliminary protection measures in administrative court proceedings]. *Nauchno-prakticheskii elektronnyi zhurnal "Alleya nauki"* [Scientific and practical electronic journal "Science alley"], 5(21).
 5. Pomogalova Yu.V. (2016) K voprosu o primeneni mer predvaritel'noi zashchity po administrativnomu isku o priznanii nezakonnymi reshenii, deistvii organa, organizatsii, litsa, nadelennykh gosudarstvennymi ili inymi publichnymi polnomochiyami [To the question of the application of preliminary protection measures on administrative claim on the recognition of illegal decisions of the body, organization, persons endowed with state or other public powers]. *Materialy Vserossiiskoi nauchno-prakticheskoi konferentsii "Aktual'nye problemy deyatel'nosti podrazdelenii UIS"* [Proc. all-Russian Conf. "Actual problems of the activities of the units of the UIS"]. Voronezh: Voronezh Institute of the Russian Federal Penitentiary Service, pp. 385-388.
 6. Sokolov A.Yu., Lakaev O.A. (2015) Pravovaya reglamentatsiya mer predvari-tel'noi zashchity po administrativnomu isku [Legal regulation of the preliminary protection on administrative claim]. *Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya "Pravo"* [Bulletin of Voronezh State University. Series "Law"], 4(23), pp. 183-189.
 7. Starilov M.Yu. (2015) Mery predvaritel'noi zashchity po administrativnomu isku kak rezul'tat modernizatsii sistemy protsessual'nykh sredstv zashchity prav, svobod i zakonnykh interesov administrativnogo isttsa [Preliminary protection measures on administrative claim as a result of modernization of the system of procedural means of protection of the rights and freedoms of the legal interests of the plaintiff]. *Sudebnaya vlast' i ugolovnyi protsess* [Judicial power and criminal procedure], 4, pp. 330-350.
 8. Starilov M.Yu. (2017) Mery predvaritel'noi zashchity po administrativnomu isku kak novyi protsessual'no-pravovoi institut: iz tsivilisticheskogo protsessa v administrativnyi [Preliminary protection measures on administrative claim as new procedural and legal institution: from civil process to the administrative one]. *Zhurnal administrativnogo sudoproizvodstva* [Journal of the administrative proceedings], 1.

УДК 342.5**Антимонопольное регулирование госзакупок в театрально-зрелищной сфере****Пухалев Алексей Николаевич**

Старший преподаватель,
Кафедра продюсерства в области исполнительских искусств,
Российский государственный институт сценических искусств;
191028, Российская Федерация, Санкт-Петербург, ул. Моховая, д. 34;
e-mail: apuhalev@gmail.com

Аннотация

В статье рассматривается антимонопольное регулирование отношений госзаказа в театрально-зрелищной сфере, в рамках которых понятие конкуренция получает новое содержание. Анализируются конкурентные и неконкурентные способы определения поставщика, причины их использования, отмечаются особенности размещения госзаказов в театрально-зрелищной сфере. С критической точки зрения автор рассматривает применяемые в госзакупках антидемпинговый механизм, требования обоснования невозможности или нецелесообразности использования иных способов определения поставщика, кроме размещения заказа у единственного поставщика, в случае заключения контракта на исполнение роли с актером. Обосновывается тезис об осуществлении продюсерской деятельности заказчиками и участниками госзакупок, указывается на отсутствие особенностей ответственности продюсера за нарушение антимонопольного законодательства, наблюдаемых в авторском праве. Автор делает вывод о возможности неприменения антимонопольных норм Федерального закона от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции», посвящённых торгам в сфере госзакупок. В целях совершенствования правового регулирования госзакупок в театрально-зрелищной сфере предлагается исключить требование обоснования размещения заказа у единственного поставщика в случае заключения контракта на исполнение роли с актером, гармонизировать действующее законодательство в части применения антимонопольных запретов в сфере госзакупок.

Для цитирования в научных исследованиях

Пухалев А.Н. Антимонопольное регулирование госзакупок в театрально-зрелищной сфере // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 9А. С. 430-437.

Ключевые слова

Контрактная система, госзаказ, антимонопольное регулирование, конкуренция, продюсерская деятельность, способы определения поставщика, антимонопольный механизм.

Введение

Базовой основой регулирования конкурентных отношений в театрально-зрелищной сфере является Федеральный закон от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – «ФЗ №135»).

Помимо общих положений о противодействии монополистической деятельности недобросовестной конкуренции в данный закон включены нормы, обеспечивающие конкуренцию при проведении торгов, запросов котировок цен на товары, запросов предложений, действующие при размещении заказов на создание сценографии и костюмов для театрально-зрелищных представлений.

Основная часть

К специальному законодательству, регулирующему конкурентные отношения в театрально-зрелищной сфере, относится, в первую очередь, Федеральный закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – «ФЗ №44»), целью которого является создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок.

ФЗ №44 сменил действовавший до него в течение восьми лет Федеральный закон от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – «ФЗ №94»).

Еще в период действия ФЗ №94 регулирование конкурентных отношений в рамках контрактной системы подвергалось постоянной критике со стороны театральных деятелей в связи с тем, что она не учитывала творческую специфику при проведении заказчиками конкурсных процедур. Неоднократно предпринимались попытки доказать законодателю непригодность контрактной системы в театрально-зрелищной сфере, необходимость внесения соответствующих изменений в законодательство.

Со временем затраченные усилия увенчались успехом. Неприменения в полном объеме ФЗ №94 для закупок в театрально-зрелищной сфере общественности добиться не удалось, но в 2007 г. в ФЗ №94 были внесены изменения, предоставившие бюджетным учреждениям возможность размещать заказы без проведения торгов (у единственного поставщика) при условии, что цена сделки не превышает 100 000 рублей в квартал¹; в 2008 г. – возможность размещения заказа без проведения торгов на создание произведений литературы, искусства и исполнения²; в 2011 г. – размещение заказа без проведения торгов при условии, что цена сделки не превышает 400 000 рублей в квартал³; в 2011 г. – размещение заказов без проведения торгов

¹ «О внесении изменений в Федеральный закон «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 20.04.2007 г. № 53-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс».

² «О внесении изменений в Федеральный закон «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 30.12.2008 г. № 308-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс».

³ «О внесении изменений в статьи 31.1 и 55 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 07.12.2011 г. № 418-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс».

на изготовление и поставки декораций, сценических мебели, костюмов (в том числе головных уборов и обуви) и необходимых для создания декораций и костюмов материалов, театрального реквизита, бутафории, грима, постижерских изделий, театральных кукол, необходимых для создания и (или) исполнения произведений⁴. Рассматриваемыми примерами случаи размещения заказов без проведения торгов (у единственного поставщика) не ограничивались.

С 01.01. 2014 г. вступил в силу ФЗ №44. Он сохранил возможность размещения заказа без проведения торгов в случаях, которые рассматривались выше⁵. Несмотря на законодательные послабления, критика законодательства о госзаказе не прекратилась. Из наиболее ярких выступлений театральной общественности следует отметить выступления председателя Союза театральных деятелей А.А. Калягина [Выступление А. А. Калягина..., www], а также М.Г. Розовского [Розовский, 2018]. Критика нового закона связывалась с усложнением процедуры закупки, включая проведение мониторинга, необходимостью обоснования начальной цены контракта, необходимостью обоснования размещения заказа у единственного поставщика.

Кроме довольно обширного перечня случаев размещения заказов без проведения торгов новеллой ФЗ №44 явилось закрепление антимонопольного принципа обеспечения конкуренции, основанного на добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок, запрете любых действий, которые приводят к ограничению конкуренции⁶.

Данный принцип, по сути, ввел в законодательство иное содержание понятия конкуренция. Если ФЗ №135 рассматривает конкуренцию как последствия действий хозяйствующих субъектов в отношении товарных рынков (п.7 ст.4 ФЗ №135), то в ФЗ №44 конкуренция раскрывается через действия самих субъектов (добросовестное ценовое или неценовое состязание), а не последствия таких действий (ст.8 ФЗ №44).

Подобная новелла, подкрепленная ограничительной нормой статьи 8 ФЗ №44, по сути, заблокировала возможность применения большинства норм ФЗ №135.

Кроме того, несмотря на то, что по сравнению с ФЗ №94 ФЗ №44 значительно расширил перечень способов определения поставщиков, в театрально-зрелищной сфере преобладающей формой среди конкурентных способов определения поставщика по-прежнему используется электронный аукцион [Распределение закупок..., www], а из неконкурентных способов – закупка у единственного поставщика [Информация по закупкам..., www]. Использование бюджетными учреждениями только указанных форм следует рассматривать в качестве одной из особенностей антимонопольного регулирования в театрально-зрелищной сфере.

Размещение заказов у единственного поставщика объясняется несколькими причинами. Первая заключается в том, что, «театры до 80% своих закупок совершают объемами менее 50 тысяч рублей, то есть это малые закупки». Второй причиной является желание заказчика заключить контракт с «проверенным» поставщиком, в отношении которого у заказчика имеется определенная уверенность, включая случаи, когда поставщик обладает положительной

⁴ «О внесении изменений в Федеральный закон «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 21.04.2011 г. № 79-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс».

⁵ См.: «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» [Электронный ресурс]: п.п. 4, 5, 13, 17 ч.1 ст.93 Федерального закона № 44-ФЗ от 05.04.2013 г. СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Ст.8 ФЗ №44.

репутацией на рынке⁷.

Что касается использования такого конкурентного способа определения поставщика как электронный аукцион, то его использование обусловлено ограничениями, которые установлены в ФЗ №44 для размещения заказа у единственного поставщика⁸.

Еще одной особенностью антимонопольного регулирования госзакупок в театрально-зрелищной сфере, на наш взгляд, является осуществление продюсерской деятельности заказчиками и участниками в рамках госзаказов на изготовление декораций и костюмов, светового оформления спектаклей (заказчики), оказания услуг по постановке и проведению спектаклей (участники закупок) [Извещение о закупке..., www].

Подобный тезис основан на системном толковании ч.4 ст.1263, ч.1 ст.1240 ГК РФ, Постановлении Пленума ВС РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26.03.2009 г.

В этой связи следует отметить, что в понятийном аппарате ФЗ №44 термины «продюсер» и «продюсерская деятельность» отсутствуют, при том, что антимонопольное регулирование продюсерской деятельности в рамках госзаказа в большинстве случаев предполагает использование неконкурентного способа определения поставщика – размещение заказа у единственного поставщика⁹.

За нарушение антимонопольного законодательства при осуществлении продюсерской деятельности в сфере госзаказа ФЗ №44 и ФЗ №135 особенностей ответственности не предусматривают, однако в авторском праве мы наблюдаем иное правовое регулирование.

В случае нарушения авторских прав, правовой статус продюсера предполагает разделение фактического и юридического правонарушителей, предусматривает «перевозложение» на продюсера ответственности с фактического правонарушителя (исполнителя)¹⁰.

К особенностям размещения госзаказов в театрально-зрелищной сфере также следует отнести театральную специфику предмета размещаемых заказов, а также цену контракта, определяемую по результатам закупочных процедур.

Для контрактной системы основным показателем для определения поставщика является наиболее выгодная (наименьшая) цена. Такой критерий совершенно не гарантирует заказчику, что поставщик, предложивший наименьшую цену, разбирается, например, в исторических нюансах костюма, обладает опытом общения с актерами на примерках, понимает особенности заказа и прочее.

Казалось бы с точки зрения ФЗ №44 подобная проблема может быть решена посредством детального определения предмета закупки, включая использование конкретных показателей в документации, эскизов и т. д., однако на практике подобное решение проблемы вызывает у заказчиков определенные сложности, поскольку в учреждениях культуры чаще всего отсутствуют специалисты по работе в сфере контрактной системы, а функции таких

⁷См.: О практике применения театрами федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ. Стенограмма / Г. И. Глоба, начальник юридического отдела Российского Государственного театра «Сатириконт» им. А. Райкина.– URL: <http://stdrf.ru/news/63/> (дата обращения 19.09.2018).

⁸Ст. 93 ФЗ №44 предусматривает ограничения по сумме заключаемых контрактов, процентному отношению к совокупному годовому объему закупок. (Подробнее см. подп.4 п.1 ст.93 ФЗ №44 и далее).

⁹ См.: ст.93 ФЗ №44.

¹⁰ См.: «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]: Пункт 32 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №5, Пленума ВАС РФ №29 от 26.03.2009 г. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

специалистов выполняют «случайные» работники.

Анализ закупок за 2017 - 2018 годы на размещение заказов до 1 миллиона рублей в Санкт-Петербурге для реализации театральной деятельности показывает, что по результатам электронных аукционов в осенний – весенний период наблюдается снижение стартовой цены лота более чем на 50 процентов, в летний период – более чем на 35 процентов [Единый реестр государственных..., [www](http://www.zakupki.gov.ru)].

При подобных обстоятельствах ФЗ №44 предусматривает механизм антидемпинговой защиты, который в случае снижения цены более чем на 25% требует от поставщика повышенного обеспечения исполнения контракта либо предоставления информации, свидетельствующей о добросовестности поставщика (ст.37 ФЗ №44).

Однако указанная антидемпинговая норма не исключает возможности заключения контракта ниже себестоимости закупки, следовательно, не защищает заказчика в полной мере от ненадлежащего исполнения контракта.

Конечно, действующее законодательство предоставляет заказчику право требовать надлежащего исполнения контракта (включая условие о качестве) даже при таком снижении цены, которая рассматривалась выше, однако представляется очевидным, что без обращения в суд добиться такого результата в порядке добровольного исполнения вряд ли возможно, в первую очередь, по экономическим причинам.

В этой связи следует констатировать еще одну особенность правоотношений в рассматриваемой сфере – отсутствие обширной судебной практики в сфере закупок театрально-зрелищными организациями в связи с бездействием бюджетных учреждений в рассматриваемой ситуации.

В случае значительного снижения цены из-за «погони» поставщика за получением контракта и, как следствие, – некачественного выполнения контракта, заказчики чаще всего использует свое право на односторонний отказ от договора, требуют уплаты поставщиком штрафных санкций (ст. ст. 95, 96 ФЗ №44) во вне юрисдикционном порядке.

Еще одной особенностью конкурентных отношений в сфере госзаказа является необходимость обоснования цены контракта с исполнителем роли.

Статья 22 ФЗ №44 требует, чтобы начальная (максимальная) цена контракта, заключаемого с единственным поставщиком, была определена и обоснована с использованием следующих методов: 1) метод сопоставимых рыночных цен (анализа рынка); 2) нормативный метод; 3) тарифный метод; 4) проектно-сметный метод; 5) затратный метод.

Метод сопоставимых рыночных цен является приоритетным (п.6 ст.22 ФЗ №44).

При использовании метода сопоставимых рыночных цен театры сравнивают цены контрактов, заключенных театром с артистами в определенном календарном периоде либо определяют средне-рыночную цену по данным сайта www.zakupki.gov.ru [Пухалев, 2015].

Казалось бы, никаких проблем в данной ситуации не возникает, но из приведенных примеров видно, что цена, определенная подобным методом, не учитывает в полной мере ни специфику работы артиста в конкретной роли, ни стоимости услуг определенного артиста на рынке.

В этой связи еще одним антимонопольным механизмом является нормативное требование обоснования невозможности или нецелесообразности использования иных способов определения поставщика в случае заключения контракта на исполнение роли с актером (п.17 ч.1, ч.3 ст.93 ФЗ №44).

В ситуации, когда театр планирует привлечь конкретного актера для исполнения роли, при

размещении заказа он должен обосновать невозможность (нецелесообразность) использования иных способов. На практике в рассматриваемой ситуации театры обосновывают заключение контракта с единственным исполнителем следующими основаниями: распоряжение (решение) художественного руководителя (режиссера) театра, «творческая необходимость». Иные основания использовать в данной ситуации было бы затруднительно, что делает неприменимым данный антимонопольный механизм в творческой сфере [Пухалев, 2015, 49].

Вместе с тем подобные обоснования невозможности или нецелесообразности использования иных способов определения поставщика еще не были предметом административного или судебного разбирательства, поэтому вопрос о том, соответствует ли такие формулировки требованиям законодательства остается открытым. Выходом из рассматриваемой ситуации могли быть стать изменения в ч.3 ст.93 ФЗ №44, избавляющие заказчика обосновывать невозможность (нецелесообразность) использования иных способов размещения заказа, кроме размещения заказа у единственного поставщика, особенно принимая во внимание значительное количество исключений, которые уже предусмотрены ч.3 ст.93 ФЗ №44.

Приведенные примеры демонстрируют, что используемое антимонопольное регулирование системы госзакупок в театрально-зрелищной сфере должно быть изменено.

В своем выступлении Президент России В.В. Путин указал на существующую необходимость изменения системы госзакупок для учреждений культуры, назвав её «прокрустовым ложем» [Гордеев, 2017].

Нормы, посвящённые процедуре торгов в ФЗ №44 и ФЗ №135, не соответствуют друг другу, игнорируют творческую специфику отношений в данной сфере. Например, требование о необходимости обоснования способа размещения заказа при заключении контракта на исполнение роли с актером (п.17 ч.1, ч.3 ст.93 ФЗ №44).

ФЗ №44 содержит лишь антимонопольный запрет на необоснованное ограничение числа участников закупки, в то время как ФЗ №135 установлены такие дополнительные запреты как запрет на координацию заказчиком деятельности участников торгов (п. 1 ч. 1 ст. 17), включение в один лот товаров, работ, услуг, технологически и функционально не связанных с предметом торгов (ч. 3 ст. 17).

Отсутствие указанных норм в ФЗ №44 позволяет сделать вывод о возможности неприменения антимонопольных норм ФЗ №135, посвящённых торгам, при закупках для реализации театральной деятельности, поскольку в силу прямого указания ч.1 ст.2 ФЗ №44 нормы других федеральных законов, регулирующих отношения в сфере контрактной системы должны ему соответствовать. Решением данной правовой коллизии могло бы стать изменение ст. 8 ФЗ №44 в редакции, предусматривающее отсылочную норму к ФЗ №135.

Также целесообразно внесение изменений в ч.3 ст.93 ФЗ №44. Следует избавить заказчика от необходимости обосновывать невозможность (нецелесообразность) использования иных способов размещения заказа, кроме размещения заказа у единственного поставщика в случае заключения контракта на исполнение роли с актером.

Заключение

Вместе с тем полный отказ от антимонопольного регулирования конкурентных отношений госзаказа в театрально-зрелищной сфере представляется нецелесообразным, поскольку культура является наиболее коррумпированной сферой в области госзакупок [Гордеев, 2017].

В этой связи необходимо продолжать поиск баланса частных и публичных интересов, который бы учитывал в полной мере специфику антимонопольного регулирования данного вида общественных отношений, с последующим применением его в правотворческой деятельности.

Библиография

1. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда РФ №5, Пленума ВАС РФ №29 от 26.03.2009 г. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. Выступление А. А. Калягина на заседании Совета по культуре при Председателе Государственной Думы Российской Федерации 31.01.2013. URL: <http://old.kalyagin.ru/index.php/teksty/vystupleniya/305-vystuplenie-a-a-kalyagina-na-zasedanii-soveta-po-kulture-pri-predsedatele-gosudarstvennoj-dumy-rossijskoj-federatsii-31-01-2013-g> (дата обращения 19.09.2017).
3. Гордеев В. Путин выступил за реформу системы госзакупок в области культуры // Информационное агентство «РБК». URL: https://www.rbc.ru/society/17/11/2017/5a0f0f8f9a79477f4ed05bd0?utm_source=pushc (дата обращения: 22.11.2017).
4. Пухалев А.Н. Особенности закупок для реализации театральной деятельности // Справочник руководителя учреждения культуры, 2015. № 10.
5. Розовский М. Огурец/ Марк Розовский// Новая газета во Владивостоке. URL: <http://www.novayagazeta-vlad.ru/225/Kultura/MarkROZOVSKIYOgurets>(дата обращения 20.09.2017).
6. О практике применения театрами федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ. Стенограмма / Г. И. Глоба, начальник юридического отдела Российского Государственного театра «Сатириконт» им. А. Райкина.– URL: <http://stdrf.ru/news/63/> (дата обращения 18.09.2017).
7. Единый реестр государственных и муниципальных контрактов – URL: <http://zakupki.gov.ru/epz/contract/quicksearch/search.html>(дата обращения 19.09.2018).
8. Распределение закупок по способам определения поставщика за 2017 – 2018 г.г. - <http://zakupki.gov.ru/epz/main/public/home.html>(дата обращения 15.09.2018).
9. Извещение о закупке у единственного поставщика: изготовление и поставка декораций в составе декорационно-художественного оформления сцены к спектаклю «Севильский цирюльник». URL: <http://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ep44/view/common-info.html?regNumber=0373100062518000282>(дата обращения 19.09.2018).
10. Извещение о закупке у единственного поставщика: услуги по изготовлению театральных костюмов и мягких декораций URL: <http://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ep44/view/common-info.html?regNumber=0848300021818000007>(дата обращения 19.09.2018).

Antimonopoly regulation of public procurement in the theatrical sphere

Alexey N. Pukhalev

Senior lecturer

Department of producers in performing arts

Russian State Institute of Performing Arts

191028, 34, Mokhovaya str., St. Petersburg, Russian Federation;

e-mail: apuhalev@gmail.com

Abstract

The article covers antimonopoly regulation of public procurement in the theatrical sphere where the notion of competition receives a new content. Competitive and non-competitive ways of determining the supplier, the reasons for their use, and the peculiarities of public procurement in the theatrical sphere are analyzed. From a critical point of view, the author considers the anti-dumping mechanism used in public procurement, the requirements for justifying the impossibility or

Alexey N. Pukhalev

inexpediency of using other methods of determining the supplier, other than placing an order with a single supplier, in the event of concluding a contract for the performance of the role with the actor. The thesis on the implementation of producer activities by customers and state procurement participants is substantiated, it is pointed out that there is no specificity of the producer's responsibility for violating the antimonopoly legislation observed in Copyright law. The author makes a conclusion about the possibility of non-application of the antimonopoly norms of the Federal Law of 26.07.2006 «On Protection of Competition», dedicated to the auctions in the field of public procurement. In order to improve the legal regulation of public procurement in the theatrical sphere, it is proposed to exclude the requirement to justify the placement of an order from a single supplier in the event of concluding a contract for the performance of a role with an actor, to harmonize the current legislation with regard to the application of antimonopoly bans in the sphere of public procurements.

For citation

Pukhalev A.N. (2018) Antimonopol'noye regulirovaniye goszakupok v teatral'no-zrelischnoy sfere [Antimonopoly regulation of public procurement in the theatrical sphere]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (9A), pp. 430-437.

Keywords

Contracting, public procurement, antimonopoly regulation, oneupmanship, producing activity, methods of supplier identification, antimonopoly mechanism.

References

1. About practice of application by theaters of the Federal law of 05.04.2013 No. 44-FZ. Transcript / G. I. Globa, head of the legal Department of the Russian State theater "Satyricon" them. A. Raikin.– URL: <http://stdrf.ru/news/63/> (accessed 18.09.2017).
2. Distribution of the procurement methods determine the vendor for the 2017 – 2018 - <http://zakupki.gov.ru/epz/main/public/home.html> (accessed 15.09.2018).
3. Gordeev V. Putin advocated the reform of the public procurement system in the field of culture // RBC News Agency. URL: https://www.rbc.ru/society/17/11/2017/5a0f0f8f9a79477f4ed05bd0?utm_source=pushc (date accessed: 22.11.2017).
4. Notice of purchase from a single supplier: production and supply of scenery as part of the decoration of the stage for the play "the Barber of Seville". URL :<http://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ep44/view/common-info.html?regNumber=0373100062518000282> (accessed 19.09.2018).
5. Notice of purchase from a single supplier: theatrical costumes and soft sets production services URL :<http://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ep44/view/common-info.html?regNumber=0848300021818000007> (date of application 19.09.2018).
6. On some issues arising in connection with the introduction of part four of the Civil code of the Russian Federation" [Electronic resource]: resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation №5, Plenum of the Supreme COURT №29 of 26.03.2009 Access from ATP "ConsultantPlus".
7. Pujali A. N. (2015) Specifics of procurement for the implementation of theatrical activity // Handbook of the institution's head of culture, No. 10.
8. Rozovsky M. (2017) Cucumber / mark Rozovsky // Novaya Gazeta in Vladivostok. URL: <http://www.novayagazeta-vlad.ru/225/Kultura/MarkROZOVSKIYOgurets> (accessed 20.09.2017).
9. Speech at The meeting of the Council for culture of the state Duma of the Russian Federation 31.01.2013. URL: <http://old.kalyagin.ru/index.php/teksty/vystupleniya/305-vystuplenie-a-a-kalyagina-na-zasedanii-soveta-po-kulture-pri-predsedale-gosudarstvennoj-dumy-rossijskoj-federatsii-31-01-2013-g> (accessed 19.09.2017).
10. Unified register of state and municipal contracts-URL: <http://zakupki.gov.ru/epz/contract/quicksearch/search.html> (date of application 19.09.2018).

**Рецензия на монографию профессора кафедры теории государства и права
Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя, доктора
юридических наук, профессора Клименко Алексея Ивановича «Правовая
идеология современного политически организованного общества»**

Халипова Елена Вячеславовна

Доктор социологических наук, доктор юридических наук, профессор,
декан Высшей школы культурной политики и управления в гуманитарной сфере,
Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова,
119991, Российская Федерация, Москва, Ленинские горы, 1;
e-mail: Elena_Khalipova@mail.ru

Выходные данные монографии

Клименко А.И. Правовая идеология современного политически организованного общества. М.: Норма, 2017. 384 с.

Монография профессора кафедры теории государства и права, доктора юридических наук Клименко Алексея Ивановича, опубликованная в 2017 г., является одним из наиболее интересных изданий последних лет, посвященных достаточно широкой правовой проблематике и претендующих на особое видение современного государства и права, а также связанных с ними социальных явлений.

Монография включает в себя шесть глав, введение, заключение, библиографический список (стр. 353-363) и семь приложений (стр. 364-379) иллюстративных материалов, облегчающих понимание работы, которые в схематичном виде представляют некоторые аспекты содержания данного исследования (особенно это касается различных сложных классификаций, проводимых автором).

Во введении обозначаются актуальность исследования и его принципиальные теоретические и методологические основания (стр. 7-15).

Глава «Сущность правовой идеологии» (стр. 16-75) содержит важнейшие методологические компоненты исследования, в ней определяется в самых общих чертах роль правовой идеологии в идеологической сфере современного общества, рассматриваются различные подходы к пониманию правовой идеологии, обозначаются основные черты и качества правовой идеологии, в ней также представлено авторское понимание правовой идеологии в контексте социологического подхода к правопониманию. Помимо этого, в главе намечаются определенные сущностные функции правовой идеологии, которые будут раскрыты в третьей главе исследования. Здесь предлагается дифференцированный подход к функциям правовой идеологии, предполагающий их разделение в зависимости от объекта воздействия идеологии.

Глава «Природа правовой идеологии» (стр. 76-132) посвящена неправовым истокам – «корням» правовой идеологии. Таким образом рассматриваются социально-политические,

социально-экономические, религиозно-магические, эстетические и моральные основания правовой идеологии. Выделяются соответствующие этим основаниям «природные» функции правовой идеологии.

Глава «Функциональные связи правовой идеологии» (стр. 133-212) содержит подробнейший анализ всей системы функций правовой идеологии (включая их системные связи), в ней рассматриваются причины дисфункций правовой идеологии, а также определяются базовые и социально востребованные функции.

В главе «Структурные уровни правовой идеологии» (стр. 213-266) рассматривается структура правовой идеологии на социально-политическом, смысловом, содержательном уровнях и на уровне механизма функционирования правовой идеологии.

Глава «Элементы содержания правовой идеологии» (стр. 267-302) дополняет предыдущую главу детальным анализом элементов содержания правовой идеологии: правовых ценностей, идей, концептов и мифов. Правовые мифы рассматриваются отдельно как особые сложные элементы правовой идеологии.

Глава «Правовая идеология как основание структуры международного правопорядка в современном мире» (стр. 303-347) посвящена анализу развития правовой идеологии на глобальном и международном региональном уровнях (последнее – на примере Евросоюза и Евразийского экономического союза), содержит прогнозы развития международного права и интеграционных правовых систем.

В заключении содержатся базовые выводы исследования (стр. 348-352).

Необходимо обратить внимание на те черты, которые принципиально характеризуют данное исследование.

Во-первых, это научный аппарат. Автор обращается к широкому спектру неюридических работ, среди которых современные апологии марксистского учения, работы исследователей марксистской (неомарксистской) направленности, работы критиков марксизма, в частности работы М. Вебера и такого представителя «постмодернистской» мысли, как Ж. Бодрийяр. Сам автор, особенно рассматривая социально-экономическую природу правовой идеологии и ряд ее функций, использует характерные для марксистского (неомарксистского) дискурса понятия, что, как и направленность идей автора, характеризует его научную позицию. Вместе с тем обращение к критике марксизма и само понятие правовой идеологии, которое концептуализирует автор, говорят о том, что, несмотря на то, что марксизм и неомарксизм оказали на его идеи сильное влияние, А.И. Клименко нельзя однозначно отнести к данным научным направлениям.

Задаваясь в первой главе исследования фундаментальным вопросом о том, как влияет изменение соотношения социального пространства и социального времени в современном обществе на характер его «идеосферы» (данное понятие автор заимствует у известного социолога А.А. Зинovieва, чье понимание идеологии оказало существенное влияние на взгляды автора монографии и чьи идеи представлены в работе), А.И. Клименко не обходит вниманием работы таких футурологов, как Э. Тоффлер, З. Бауман, а также такого знаменитого философа, как Ю. Хабермас. Необходимо отметить, что автор монографии демонстрирует хорошее знание и понимание концептуальных положений либеральной и либертарианской традиции политико-правовой мысли.

А.И. Клименко обращается и к работам Х. Арендт, П. Бурдьё, Г.В.Ф. Гегеля, С.Г. Карамурзы, К. Мангейма, Л. фон Мизеса, К. Поппера, Ф. Фукуямы, С. Хантингтона, Ф. фон Хайека и других представителей зарубежной и отечественной философской, социологической и

философско-правовой традиции, к исследователям древних сообществ (М. Элиаде, Л. Леви-Брюль).

Вышесказанное характеризует рецензируемую юридическую работу как фундаментальное исследование, глубоко укорененное в традиции социогуманитарной мысли.

В книге широко использованы наработки в сфере сравнительного правоведения и исследования различных правовых систем и правовых культур. В частности, А.И. Клименко обращается к работам Г.Дж. Бермана, Р. Давида, Р. Кабрилья, Х. Кетца, Р. Леже, М.Н. Марченко, К.Е. Сигалова, К. Цвайгерта.

Большое концептуальное влияние на исследование оказали и труды российских ученых-правоведов, которые относятся к дореволюционному или раннему советскому периоду (туда же мы отнесем и эмигрировавших правоведов). Среди них представитель психологической теории права М.А. Рейснер, который вплотную занимался идеологической проблематикой в юридической науке и рассматривал сам феномен государственности как юридический феномен. В работе также широко используются идеи Г.Д. Гурвича и его социологические представления о праве и правовых феноменах. Также автор обращается к концепции основателя психологической теории права Л.И. Петражицкого. А.И. Клименко не обходит вниманием и труды Н.М. Коркунова. Также в работе представлена концепция правосознания И.А. Ильина.

В монографии рассматриваются и анализируются труды таких зарубежных правоведов, как Ж.-Л. Бержель, А. Гарапон, Р. Дворкин, Г. Еллинек, Р. фон Иеринг, Б. Леони, Д. Ллойд, Г. Радбрух, Н. Рулан, Л. Фуллер, Г. Харт, К. Шмитт, а также обращается внимание на знаменитую концепцию справедливости Дж. Ролза. Из отечественных правоведов очевидно влияние на концепцию автора идей С.С. Алексеева, И.А. Исаева, В.М. Курицына, О.Э. Лейста, В.П. Малахова, Г.В. Мальцева, В.С. Нерсисянца, А.И. Овчиникова, Т.Н. Радько, В.Е. Чиркина.

Обращение к такому разноплановому по своей методологии, идейной ориентированности и даже хронологии материалу свидетельствует о желании автора сформировать цельную теорию – своего рода теоретический взгляд на право и государство сквозь призму правовой идеологии. Полагаем, автору удалось решить эту задачу. Принципиальные идеи автора вполне обоснованы, а ряд его прогнозов, которые нельзя признать однозначно верными, тем не менее представляются весьма вероятными.

Во-вторых, обращает на себя внимание и правопонимание, демонстрируемое в работе, основанное на социологическом подходе к праву и признании множественности форм права (Г.Д. Гурвич, Л.И. Петражицкий, В.П. Малахов). «Юридическое право государства» (аналог «государственного права» В.П. Малахова) предстает в работе в качестве политического феномена, что роднит взгляды автора с аристотелевским подходом к праву, однако при этом контрастирует с рядом ранних работ автора монографии, где понятия «политическое» и «правовое» четко дифференцируются¹.

В-третьих, автор хоть и кратко, но весьма иллюстративно рассматривает различные подходы к пониманию идеологии, в частности правовой идеологии, отвергая их не как ошибочные, а как неполные, акцентирующие внимание лишь на одной из черт правовой идеологии, возводящие эту черту в абсолют (стр. 43-44). Такой анализ представляется весьма интересным и обоснованным не только в рамках юридической науки. Можно спорить о том, все

¹ См.: Клименко А.И. Актуальные проблемы осуществления идеологической функции государства и развития правовой идеологии. Смоленск: Смоленская городская типография, 2009. С. 65-87.

ли контексты понимания правовой идеологии учел автор в своем анализе, но, несомненно, авторский анализ различных подходов к пониманию правовой идеологии в науке весьма репрезентативен и создает впечатление законченности.

В-четвертых, автор работы демонстрирует взгляд на государство и право в ракурсе, который можно назвать идеологическим. Здесь не случайна близость ряда идей монографии идеям М.А. Рейснера, которого современники обвиняли в идеологическом детерминизме. Этот упрек в определенной степени свойственен и рецензируемой монографии. В частности, для автора право само становится не просто системой установок, в которых отражена правовая идеология, но и «содержит идеологический компонент» (здесь частично А.И. Клименко берет основания для своих суждений не только у М.А. Рейснера, но и в работах Г.Д. Гурвича, писавшего о «юридических верованиях», а также Н. Руллана и В.П. Малахова), представляется проводником идеологии и ее выразителем. А.И. Клименко отмечает, что правовая идеология может «функционально подменять право», а также выделяет «идеологические формы права», к которым относит право гражданского общества и международное право (стр. 47-48). Создается впечатление, что грань между правовой идеологией и правом стирается в этом отношении (хотя бы в функциональном плане). Таким образом, если идеологические формы права – правовая идеология, а реальные формы права отличаются от идеологических только тем, что имеют «механизм стабильной реализации своих положений», то тогда правовую идеологию можно смело назвать правом или основанием права, своего рода правовым субстратом. Такой подход хоть и является весьма интересным, оригинальным и при этом имеет свои теоретические основания, тем не менее отдаляет нас от многих важных юридических проблем, в частности проблем реализации права, и в этом мы с ним согласиться не можем.

В-пятых, правовая идеология, рассматриваемая в работе как особый, качественно специфический механизм организации «идеосферы» общества, характерна именно для современного государства, а также для иных политически организованных обществ, к которым относятся глобальное и международное региональное. Полагаем, автору удалось обосновать значение правовой идеологии для современного государственно-организованного общества. Однако А.И. Клименко «замахнулся» на характеристики глобального общества и международных региональных сообществ. Полагаем, на уровне межгосударственных образований правовая идеология имеет неполный, «недостроенный» характер, с этим связано и то, что шестая глава исследования, посвященная правовой идеологии как основанию структуры международного правопорядка, несмотря на содержащийся в ней интересный анализ положений международных договоров, определение в них идеологического компонента, имеет в значительной степени футурологический характер.

В-шестых, А.И. Клименко демонстрирует весьма оптимистическое отношение к современной российской правовой системе, и его позицию при рассмотрении международного правопорядка можно признать вполне патриотической. Тем не менее по направленности своих идей автора можно отнести к «западникам», что косвенно подтверждается марксистскими истоками некоторых его положений, принципиальных для исследования, а также широким использованием работ западных авторов и англоязычной юридической литературы. Действительно, под «современным политически организованным обществом» А.И. Клименко понимает «политически организованное общество западного типа». Моделью для подражания в вопросах международной региональной интеграции в работе выбран Евросоюз, который сегодня сталкивается с целым рядом серьезных проблем. Тем не менее, по-видимому, автор полагает, что Евразийский экономический союз должен развиваться именно по модели

Евросоюза (если опустить некоторые частности). Также автор отрицает многообразие правовых культур и аннигилирует саму категорию «правовая культура». Таким образом, можно утверждать, что он стоит на позиции универсализма в правовой сфере (характерного для западной правовой и политической мысли). С этими положениями автора нельзя однозначно согласиться, хотя, возможно, они и могут показаться убедительными и за ними стоит определенная научная традиция. В любом случае это следует отнести к так называемым мировоззренческим или «философским вопросам науки» (К. Поппер), которые однозначно не разрешимы.

В-седьмых, в работе рассматривается гражданское общество как общество, основанное именно на аксиоматике общественного правосознания. По мнению автора, если правовые ценности и идеи становятся для общества определяющими, оно обретает качество гражданского общества. Взаимосвязь гражданского общества и правового государства представлена в работе как дискурсивная связь их идеологий в рамках идеологической сферы всего политически организованного общества. Такой подход вносит важный вклад как в теорию гражданского общества, так и в теорию правового государства.

В-восьмых, идеи автора коррелируют с идеями Ж. Бодрийяра о «бинарном коде» современной культуры. Правовая идеология представлена как идеология, состоящая из двух основных подсистем: юридической идеологии государства и идеологии гражданского общества. Смысловые координаты правовой идеологии (ее смысловой уровень) представлены антиномичными идеями свободы и ответственности, порядка и справедливости.

В-девятых, пожалуй, важнейшим теоретическим достоинством работы является функциональный анализ правовой идеологии. В работе представлен беспрецедентно подробный и детальный анализ системы функций правовой идеологии, которые изначально подразделяются автором на «сущностные» (собственно правовые) и природные (функции любой идеологии), выявлены «интегративные» – базовые функции, определены причины дисфункций правовой идеологии и наиболее важные функции в социальном отношении. Особого внимания заслуживает анализ в исследовании такой функции правовой идеологии, как обеспечение национальной безопасности. Эту функцию А.И. Клименко совершенно справедливо выделяет среди наиболее социально значимых (стр. 184-192).

В-десятых, структурный анализ правовой идеологии также демонстрирует сложный инновационный подход автора к проблеме. Если анализ структуры содержания правовой идеологии, выполненный вполне добросовестно, тем не менее принципиально не отличается оригинальностью подхода (автор выделяет ценности, идеи, мифы и т. д., анализирует их наличие в нормативных документах, правовых теориях, концепциях и др.), то анализ идеологии на других «структурных уровнях» является важнейшей новацией.

Прежде всего, следует отметить рассмотрение смыслового уровня правовой идеологии и использование для его описания категории «публичный правовой дискурс», или «правовой дискурс». Это положение является одной из «точек роста», предложенной автором теории правовой идеологии. Надеемся, что исследование правового дискурса продолжится в других работах А.И. Клименко².

² См. также более позднюю работу: Клименко А.И. Смысловые координаты правового дискурса: к проблеме правопонимания // Современные подходы к пониманию права и их влияние на развитие отраслевой юридической науки, законодательства и правоприменительной практики. Минск: Академия МВД, 2017. С. 108-113.

В-одиннадцатых, инновационным является подход к анализу структуры механизма правовой идеологии. Этот вопрос практически не рассматривался в юридической науке в таком развернутом плане, а без его изучения невозможно понять, как именно функционирует правовая идеология. Раздел работы, посвященный механизму функционирования правовой идеологии (стр. 254-266), восполняет важный пробел между анализом содержания правовой идеологии и анализом ее функций.

В-двенадцатых, в информационном плане рассмотрение оснований формирования правовой идеологии Евразийского экономического союза в работе представляется весьма интересным, а также ценным с практической точки зрения, хотя на настоящий момент сложно оценить прогнозы и благие пожелания автора в отношении данной международной региональной организации экономического плана. Трансформация ЕАЭС в нечто большее выглядит сегодня еще достаточно неопределенной перспективой.

Следует констатировать, что работа является хорошо структурированной, написанной доступным языком и затрагивает целый комплекс проблем, лежащих в области теории права и государства и философии права. Монография отличается цельностью, успешным построением полновесной теории правовой идеологии. Вместе с тем в ней демонстрируется оригинальный подход ко многим вопросам политико-правовой сферы. Научная работа дает ответы на многие вопросы современной правовой науки и, что самое важное, ставит новые вопросы, ответы на которые только предстоит отыскать.

Мы смело можем рекомендовать работу для изучения не только ученым-юристам или тем, кто занимается исследованием идеологических проблем современного общества, но и широкому кругу читателей, интересующихся фундаментальными вопросами развития, организации и функционирования современных государств.

Правила для авторов

Уважаемые авторы! Представляем вашему вниманию обновленные требования, которым должны строго соответствовать направляемые нам рукописи.

Структура статьи, присылаемой в редакцию для публикации:

- 1) заголовок (название) статьи;
- 2) автор(ы): фамилия, имя, отчество (полностью);
- 3) данные автора(ов): телефон, адрес, научная степень, звание, должность и место работы, рабочий адрес, e-mail;
- 4) аннотация (авторское резюме);
- 5) ключевые слова;
- 6) текст статьи должен быть разбит на части: введение, тематические подзаголовки, заключение или выводы;
- 7) список использованной литературы в алфавитном порядке;
- 8) пункты 1-5 и 7 должны быть продублированы на английском языке (требования к аннотации см. далее).

Все материалы должны быть присланы в документе формата .doc, шрифт TimesNewRoman, кегль 14, первая строка с отступом, межстрочный интервал полуторный, сноски с примечаниями постраничные, нумерация сносок сплошная. Ссылки в тексте на библиографический список оформляются в квадратных скобках; указываются фамилия автора из списка, год издания работы и страница: [Иванов, 2003, 12].

Требования к аннотации на английском языке

Англоязычная аннотация должна быть:

- информативной (не содержать общих слов);
- оригинальной (**не быть калькой русскоязычной аннотации**);
- содержательной (отражать основное содержание статьи и результаты исследований);
- структурированной (следовать логике описания результатов в статье, по схеме: предмет, тема, цель работы; метод или методология проведения работы; область применения результатов; выводы);
- «англоязычной» (написанной качественным английским языком);
- **объем от 150 до 250 слов.**

При невозможности предоставить англоязычную аннотацию необходимо предоставить аналогичный текст на русском языке, с требуемым объемом и структурой.

Фамилии авторов статей на английском языке представляются в одной из принятых международных систем транслитерации, в нашем издательстве – Британского института стандартов (www.translit.ru, меню **Варианты**, пункт **BSI**).

Оформление библиографических ссылок в тексте

Ссылки в тексте оформляются в стиле [Фамилия (фамилии), год, страница]. Например, такая ссылка:

Иванова П.П., Петров А.А. К вопросам о детских тарелочках // Жизнь. 2012. № 2. С. 343.

будет выглядеть в тексте как

[Иванова, Петров, 2012, 343].

При ссылке на интернет-ресурс ссылка выглядит как [Иванов, 2009, www] или (при невозможности установить год) [Иванов, www].

Постраничные сноски используются в случае смысловых комментариев, ссылок на архивы и неопубликованные документы. Допустимо указывать в постраничных сносках группы источников (например, ряд работ или диссертаций по какой-либо теме), которые не включаются в библиографию.

В библиографию включаются ссылки на использованные в работе:

- книги;
- статьи в периодике, коллективных монографиях, сборниках по итогам конференций;
- диссертации и авторефераты;
- нормативные акты;
- электронные ресурсы.

В библиографию не включаются (даются в постраничных сносках) ссылки на:

- архивы;
- неопубликованные документы.

Правила оформления библиографии на русском языке

Библиография оформляется в соответствии с требованиями ГОСТ Р 7.0.5-2008 «Библиографическая ссылка».

Правила оформления библиографии на английском языке

Английский вариант библиографии, с заголовком References, пишется согласно Гарвардской системе оформления библиографических ссылок, по следующей схеме:

Авторы (транслитерация), год публикации, транслитерация названия статьи, перевод названия статьи на английский язык (в квадратных скобках), транслитерация названия источника (книга, журнал), перевод названия источника (в квадратных скобках), место издания, издательство, страницы.

Пример:

Кочукова Е.В., Павлова О.В., Рафтопуло Ю.Б. Система экспертных оценок в информационном обеспечении учёных // Информационное обеспечение науки. Новые технологии: Сб. науч. тр. М.: Научный Мир, 2009. С. 190-199.

Kochukova E.V., Pavlova O.V., Raftopulo Yu.B. (2009) Sistema ekspertnykh otsenok v informatsionnom obespechenii uchenykh [The system of peer review in scientific information provision]. In: Informatsionnoe obespechenie nauki. Novye tekhnologii [Information Support of Science. New Technologies]. Moscow: Nauchnyi Mir, pp. 190-199.

Более подробные правила и примеры Гарвардской системы оформления представлены по ссылке <http://www.emeraldinsight.com/authors/guides/write/harvard.htm?part=2> или <http://www.library.dmu.ac.uk/Images/Selfstudy/Harvard.pdf>

Если у вас нет возможности оформить английские список литературы и аннотацию по нашим правилам, это сделают специалисты издательства. Обращайтесь, вам обязательно помогут!

Об издательстве

Издательство «АНАЛИТИКА РОДИС» выпускает 14 научных журналов:

№	Название журнала	Направление
1	Вопросы российского и международного права	юридические науки
2	Культура и цивилизация	культурология
3	Технические науки: теория, методика, приложения	технические науки
4	«Белые пятна» российской и мировой истории	история
5	Контекст и рефлексия: философия о мире и человеке	философия
6	Вопросы биологии и сельского хозяйства: теории и ситуации, проблемы и решения	биологические и сельскохозяйственные науки
7	Фундаментальные и клинические медицинские исследования	медицина
8	Экономика: вчера, сегодня, завтра	экономика
9	Педагогический журнал	педагогика
10	Психология. Историко-критические обзоры и современные исследования	психология
11	Искусствоведение	искусствоведение
12	Социологические науки	социология
13	Теории и проблемы политических исследований	политология
14	Язык. Словесность. Культура	филология

Журналы выходят на русском и английском языках, основное содержание номеров составляют статьи ведущих российских и зарубежных ученых и начинающих исследователей, а также сообщения о выходе книг по теме изданий.

Журналы издательства «АНАЛИТИКА РОДИС» рассчитаны на ученых, специалистов, аспирантов и студентов, а также всех, кто интересуется проблемами современной науки.

Услуги издательства

Помимо выпуска научных журналов издательство «АНАЛИТИКА РОДИС» выпускает научные издания, монографии, авторефераты, а также художественную литературу.

Рукописи изданий, поступающих к нам, подвергаются корректуре, редактированию и, при необходимости, научному редактированию. Техническое оформление в издательстве «АНАЛИТИКА РОДИС» включает вёрстку, раз-

работку оригинал-макетов, дизайн обложек и иллюстраций. На каждом этапе работы авторы имеют возможность оценить результаты и внести свои коррективы, пожелания и дополнения.

Наши специалисты осуществляют помощь в оформлении научных работ – от статей до диссертаций, по требованиям ГОСТа, ВАК или конкретных научных организаций, а также техническое, литературное и научное редактирование, корректуру.

Издательство «АНАЛИТИКА РОДИС» имеет широкие научные связи с отечественными и зарубежными учёными и организациями.



Rules for authors

Dear authors! We present you the updated requirements that the manuscript must strictly comply with.

Structure of an article for publication sent to the publisher:

1. title (name);
2. author (s): the surname, first name, patronymic (in full);
3. author (s) details: phone, address, academic degree, title, occupation and place of work (+address), e-mail;
4. annotation (author's abstract);
5. key words;
6. the text of the article must be split into several parts: introduction, subject subtitles, conclusion or summary;
7. list of references;
8. Items 1-5 and 7 must be accomplished in English (see below the requirements for annotations).

All materials must be sent in .doc format, Times New Roman, size 14, indented first-line, one-and-a-half line spacing, per-page footnotes and solid footnotes numeration. References to the bibliography in the text are to be made in square brackets: [Ivanov, 2003, 12].

The requirements for abstract in English and bibliographical references

An abstract in English must be:

- informative (be free of common words);
- original (**without being a calque (loan-translation) of Russian-language annotation**);
- substantive (to reflect the main content of an article and research results);
- structured (to follow result description logic in the article according to the scheme: subject, topic, work objective, method or work performance methodology, application range of the results; summary);
- "English-speaking" (written in high-grade English);
- **volume from 150 to 250 words.**

Let's see the following structural variant of a bibliographical ref in English for articles from journals, collections and conferences:

The authors (transliteration), year, title of the article in transliteration, translation of the title into English in square brackets, the name of the source (transliteration and translation), place, publishing house and pages.

Example:

Kochukova E.V., Pavlova O.V., Raftopulo Yu.B. (2009) Sistema ekspertnykh otsenok v informatsionnom obespechenii uchenykh [The system of peer review in scientific information provision]. In: Informatsionnoe obespechenie nauki. Novye tekhnologii [Information Support of Science. New Technologies]. Moscow: Nauchnyi Mir, pp. 190-199.

At that while **preparing the list** of literary sources of the **English-language** part of the article our **publishing house insists on using Harvard system of bibliographical references delivery**. You can find the possible typography variants on <http://www.emeraldinsight.com/authors/guides/write/harvard.htm?part=2> or <http://www.library.dmu.ac.uk/Images/Selfstudy/Harvard.pdf>

If for some reasons you cannot formalize English list of references and abstract in accord with our rules, our specialists will do it for you. Please, contact us, we are always ready to help!

About the publishing house

Publishing house "ANALITIKA RODIS" issues 14 scientific journals:

№	Name of the journal	Scientific area
1	Matters of Russian and international law	Jurisprudence
2	Culture and civilization	Culturology
3	Technical sciences: theory, methodology, applications	Technical
4	"White spots" of the Russian and world history	History
5	Context and reflection: philosophy of the world and human being	Philosophy
6	Questions of biology and agriculture: theories and situations, problems and solutions	Biological and agricultural
7	Basic and clinical medical research	Medical
8	Economics: Yesterday, Today and Tomorrow	Economics
9	Pedagogical Journal	Education science
10	Psychology. Historical-critical reviews and current researches	Psychology
11	Art Studies	Art Studies
12	Sociological Sciences	Sociological Sciences
13	Theories and Problems of Political Studies	Political science
14	Language. Philology. Culture	Philology

Journals are published in Russian and English. The articles of leading experts, as well as researchers working on dissertations, are published in each journal respective to its coverage, along with the reports of the books output of leading contemporary researchers!

The journals of the "ANALITIKA RODIS" publishing house are designed for specialists, students and postgraduate students, as well as anyone interested in problems of modern science.

Our services

In addition to the scientific journals publishing the "ANALITIKA RODIS" publishing house provides a wide range of services.

The "ANALITIKA RODIS" publishing house provides services for publishing scientific articles, monographs, author's theses and books. Manuscripts coming to us subject to proof-reading and editing by publisher's specialists, provided that authors

are able to evaluate the results and make corrections, add comments and suggest additions at any stage before publishing.

Technical design of the "ANALITIKA RODIS" publishing house includes makeup, design layout, design of covers and illustrations.

Our specialists provide assistance in the design of scientific works – from articles to dissertations according to GOST standards, Higher Attestation Commission or precise scientific organizations, as well literary and scientific editing and proofreading.

The "ANALITIKA RODIS" publishing house has extensive scientific relations with national and foreign scientists and organizations.

