

**ЛЕНИНГРАДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
им. А. С. ПУШКИНА**

Юридический факультет

**ЛЕНИНГРАДСКИЙ
ЮРИДИЧЕСКИЙ
ЖУРНАЛ**

*Научно-теоретический и информационно-практический
межрегиональный журнал
Основан в 2004 году*

*Журнал включен ВАК Министерства образования и науки РФ в «Перечень
ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны
быть опубликованы основные научные результаты диссертаций
на соискание ученой степени доктора и кандидата наук»*

**№ 4 (42)
2015**

УДК 34
ББК 67

**Ленинградский юридический журнал
№ 4 (42)**

Редакционная коллегия:

В. Н. Скворцов (гл. редактор)

*О. В. Лунькова (зам. главного редактора), И. С. Кокорин (отв. секретарь),
М. Ю. Павлик, В. Г. Павлов, Е. В. Слепченко, А. В. Стремоухов*

Редакционный совет:

*Е. В. Вавилин, Н. А. Васильчикова, С. В. Кабышев, Г. Н. Комкова,
А. С. Подшибякин, И. Ф. Покровский, В. Ф. Попондопуло,
В. Б. Романовская, Д. А. Смирнов, Ю. Б. Шубников*

Журнал издается четыре раза в год.
Оформить подписку на журнал можно в отделениях связи
по каталогу Роспечати. Наш индекс 46786.

Свидетельство о регистрации:

ПИ № ФС 77-18800 от 25 октября 2004 г.

Адрес редакции:

**196605, Санкт-Петербург, г. Пушкин, Петербургское ш., 10
тел. (812) 470-56-74; e-mail: lenjurmag@mail.ru
Сайт журнала: <http://lengu.ru/pages/herald/>**

Полнотекстовая версия номеров журнала,
а также аннотации статей и ключевые слова на рус. и англ. яз.
доступны на сайте www.elibrary.ru

© Ленинградский государственный университет
им. А. С. Пушкина, 2015

© «Ленинградский юридический журнал»

ISSN 1813-6230

Содержание

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

В. Н. Буренин

Правовое регулирование прав на монастырские земли
в Российской империи в XIX – начале XX в. 9

А. А. Кабанов, С. В. Чижов

О структуре и содержании правоотношения 19

А. Н. Каменский

Становление жилищно-коммунального хозяйства в России (1649–1989) 30

Н. М. Фаткуллина

Федеральный закон как источник права в системе
российского законодательства: вопросы теории и практики 36

В. А. Летяев, А. А. Фомин

Влияние римского права на формирование
и развитие юридической доктрины как источника права 43

О. Э. Старовойтова

Тело и собственность 48

О. Э. Старовойтова, К. В. Ильченко

Некоторые аспекты теории и практики эвтаназии
в отношении несовершеннолетних (на примере Голландии и США) 56

О. Э. Старовойтова, Н. В. Янчар

Право на аборт 62

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Ю. В. Скворцова

Современное состояние и перспективы модернизации
современного российского федерализма 68

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

К. В. Вергуш

Гражданско-правовая ответственность таможенного представителя 74

И. С. Кокорин, О. В. Очердько

Гражданско-правовая характеристика договора
об оказании возмездных образовательных услуг 83

М. М. Кузнецов

К вопросу ответственности за ненадлежащую рекламу 90

Ю. А. Кузьмин

Теоретико-институциональный анализ института защиты прав потребителей.. 99

<i>А. Р. Мухтарова, А. В. Семёнов</i>	
Правовое регулирование договора международной купли-продажи товаров ..	106
<i>И. Е. Смирнов</i>	
О понятии музыкального произведения как объекта авторского права.....	113
<i>О. С. Шевцов</i>	
Некоторые аспекты понятия имущества как объекта гражданских прав.....	121
<i>Ю. Б. Шубников, И. В. Андреевна</i>	
Публично-правовая и частноправовая (гражданско-правовая) ответственность: родовые и видовые признаки.....	129
ТРУДОВОЕ ПРАВО	
<i>Е. В. Воскресенская</i>	
Проблемы правового статуса отдельных нетипичных субъектов трудового права.....	139
<i>А. В. Михайлов</i>	
Философские аспекты трудового права.....	148
ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО	
<i>Л. С. Гамидуллаева</i>	
Повышение эффективности государственного экологического надзора на федеральном и региональном уровне.....	163
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ	
<i>И. А. Бурлаков</i>	
Способы совершения хищений транспортных средств.....	176
<i>И. И. Лиханова</i>	
Некоторые характеристики убийств, совершенных в условиях исправительных учреждений.....	182
<i>В. Б. Малинин, И. В. Лобоцкая</i>	
К вопросу об объекте состава преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования»	191
<i>М. Ю. Павлик</i>	
Криминологические аспекты противодействия терроризму в России.....	197
<i>С. В. Солодовникова</i>	
Проблемные аспекты квалификации преступления, предусмотренного ст. 141 УК РФ «Воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий».....	205
<i>Ч. М. Токтоназарова</i>	
Восстановление социальной справедливости как цель уголовного наказания (теоретические и правоприменительные проблемы)	214

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА

В. Л. Шапошников

Особенности раскрытия и расследования краж грузов,
совершаемых на железнодорожном транспорте..... 225

А. К. Течкаев

Защита прав участников уголовного судопроизводства
как одна из актуальных проблем, связанных с уголовно-процессуальным
законодательством Российской Федерации..... 232

Е. Г. Шадрина

К вопросу о необходимости комплексного научного исследования
института государственного обвинения 239

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО. ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

А. В. Прозванченков, Р. А. Шахбазов

Злоупотребление правом в решениях Европейского суда
по правам человека и Конституционного суда Российской Федерации 248

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО. ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

О. Я. Зубанова

К вопросу о финансово-правовом статусе пенсионного фонда
Российской Федерации..... 261

В. П. Очередыко, И. С. Кокорин

От теоретической неопределенности к противоречивости судебной практики
при определении вины и административной ответственности
юридических лиц..... 267

В. И. Селезнев

Модель готовности сотрудника полиции к действиям
по профилактике и пресечению правонарушений
в процессе общепрофессиональной начальной подготовки..... 278

В. В. Уксусов

Особенности бюджетно-правового положения муниципальных образований. 286

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС. АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Е. В. Слепченко

Судопроизводство по делам о банкротстве:
некоторые новеллы законодательства 297

Е. А. Нахова

Проблемы электронных доказательств в цивилистическом процессе 301
Сведения об авторах..... 313

**LENINGRADSKIY
JURIDICAL
JOURNAL**

Scientific-theoretical and informative-practical journal

**№ 4 (42)
2015**

CONTENT

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

V. N. Burenin

Legal regulation of the rights to the monastery's land
in the Russian Empire in the nineteenth – early twentieth century 9

A. A. Kabanov, S. V. Chizhov

The structure and content of the legal relationship 19

A. N. Kamensky

Formation of housing and communal services in Russia (1649–1989) 30

N. M. Fatkullina

Federal law as a source of law in the system Russian law: theory and practice 36

V. A. Letyaev, A. A. Fomin

Influence of Roman law on the formation and development
of legal doctrine as a source of law 43

O. E. Starovoitova

Body and property 48

O. E. Starovoitova, K. V. Ilchenko

Some aspects of the theory and practice of euthanasia
(on the example of the Netherlands and the USA) 56

O. E. Starovoitova, N. V. Yanchar

The right to an abortion 62

CONSTITUTIONAL LAW

Yu. V. Skvortsova

Current state and prospects of modernization of Russian federalism 68

CIVIL LAW

K. V. Vergush

Civil liability of customs representative 74

<i>I. S. Kokorin, O. V. Ocheredko</i>	
Civil characteristic of the contract onerous for the provision of educational services	83
<i>M. M. Kuznetsov</i>	
On the issue of responsibility for improper advertising.....	90
<i>Yu. A. Kuzmin</i>	
Theoretical and institutional analysis of the institute of consumer protection.....	99
<i>A. R. Mukhtarova, A. V. Semenov</i>	
Legal regulation of the contract for the international sale of goods.....	106
<i>I. E. Smirnov</i>	
On the concept of the musical work as an object of copyright.....	113
<i>O. S. Shevtsiv</i>	
Some aspects of the concept of property as an object of civil rights	121
<i>Yu. B. Shubnikov, I. V. Andreyanova</i>	
Of public and private law (civil law) responsibility: generic and specific features ..	129
LABOR LAW	
<i>E. V. Voskresenskaya</i>	
The legal status of certain atypical subjects of labour law.....	139
<i>A. V. Mikhailov</i>	
Philosophical aspects of labor law.....	148
ENVIRONMENTAL LAW	
<i>L. S. Gamidullaeva</i>	
Improving the efficiency of state environmental supervision at the federal and regional level	163
CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY	
<i>I. A. Burlakov</i>	
The methods of committing theft of vehicles.....	176
<i>I. I. Likhanova</i>	
Some characteristics of murders committed in prisons.....	182
<i>V. B. Malinin, I. V. Lobotskaya</i>	
To a question of the object of the offense, under Art. 159.1 of the Criminal Code “Fraud in lending”	191
<i>M. Yu. Pavlik</i>	
Criminological aspects of counter-terrorism in Russia.....	197
<i>S. V. Solodovnikova</i>	
Problematic aspects of the offense under Art. 141 of the Criminal Code “Obstruction of electoral rights or the work of electoral commissions”	205

<i>Ch. M. Toktonazarova</i>	
Restoration of social justice as an objective of criminal punishment (theoretical and enforcement problems)	214
CRIMINAL PROCEDURE, CRIMINALISTICS	
<i>V. L. Shaposhnikov</i>	
Features of disclosing and investigation of thefts of goods, committed on the railways	225
<i>A. K. Techkaev</i>	
Protecting the rights of participants in criminal proceedings as one of the most pressing problems related to the criminal procedure legislation of the Russian Federation	232
<i>E. G. Shadrina</i>	
On the question of the need for comprehensive scientific research Institute of Public Prosecutions	239
INTERNATIONAL LAW. EUROPEAN LAW	
<i>A. V. Prozvanchenkov, R. A. Shahbazov</i>	
Abuse of the right in the decisions of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court of the Russian Federation	248
ADMINISTRATIVE LAW. FINANCIAL LAW	
<i>O. Ya Zubanova</i>	
On the question of the financial and legal status of the Pension fund of the Russian Federation	261
<i>V. P. Ocheredko, I. S. Kokorin</i>	
From the theoretical uncertainties to the inconsistency of judicial practice in determining guilt and administrative responsibility.....	267
<i>V. I. Seleznyov</i>	
Model of the readiness of policeman readiness for action prevention and suppression of offenses in general professional basic training	278
<i>V. V. Uksusov</i>	
Features of the budget and the legal status of municipalities	286
CIVIL PROCESS. ARBITRATION PROCESS	
<i>E. V. Slepchenko</i>	
Legal proceedings in bankruptcy, some novels of legislation	297
<i>E. A. Nakhova</i>	
Issues of electronic evidence in the course of civil process	301
<i>About authors</i>	313

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 346.7(47) «1801/1917»:340.132.233:2–788

В. Н. Буренин

Правовое регулирование прав на монастырские земли в Российской империи в XIX – начале XX в.

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования прав на монастырские земли в Российской империи в XIX – начале XX в. Отмечается специфика владельческого права монастырей на земельные участки.

In the article questions of legal regulation of the rights for monastic lands in the Russian Empire in XIX – the beginning of the XX centuries are considered. Specifics of the possessory right of monasteries for the land plots are noted.

Ключевые слова: Российское государство, церковные организации, монастыри, права на земельные угодья, права владения.

Key words: Russian State, church organizations, monasteries, rights for land grounds, rights of possession.

Секуляризационная политика Российского государства в отношении церкви на начальном этапе синодального периода до XIX в. предопределила основные шаги в отношении церковных имуществ, особенно недвижимых, которые были выведены из-под церковного управления и переданы государству как номинальному владельцу всех земель.

Целью секуляризационной политики Российской империи на начальном этапе стало в первую очередь обращение в государственную собственность земельных угодий монастырей и других церковных организаций, вместе с проживающими на этой земле крестьянами. Наиболее отчетливо это можно проиллюстрировать данными статистики, согласно которым, при императрице Елизавете, когда монастыри еще оставались полноправными владельцами своих угодий, по ведомостям 1754 г., за архиерейскими домами и монастырями в 20 тыс. населенных пунктов империи значилось чуть больше

851 тыс. душ мужского населения¹. Согласно ревизским документам 1762 г., в церковном распоряжении находилось уже свыше миллиона душ мужского пола крепостных и зависимых крестьян (почти десятая часть всего податного населения). По ходу реформирования более 910 тыс. из них, вместе с монастырскими вотчинами, были переведены в ведение Коллегии экономии.

Так, с принятием императорского Указа от 26 февраля 1764 г. начался процесс фактической ликвидации значительной части монастырей, а оставшиеся были разделены на три класса и установлена штатная норма монашества (в мужских монастырях первого класса до 33 монахов, в женских – от 52 до 101 монахини; только лавры могли иметь большую численность). В итоге количество монастырей в Российской империи значительно уменьшилось. Так, историк Н.Н. Лисовой сообщает, что при секуляризации 1764 г. было закрыто 589 (118) обителей, а в последующий период, до конца XVIII в. – еще 43 (8)². Надо отметить, что количественная оценка оставшихся церковных учреждений у различных исследователей не сходится. Так, в одних источниках количество монастырей указывается – 483³, в других – 479 (91)⁴; встречается упоминание о 473 сохранившихся монастырях, из которых 312 переводились на казенный штатный оклад, а 161 оставался на собственном содержании⁵; есть указание на 452 и даже 396 незакрытых монастырей⁶; в ряде исследований говорится, что штатных монастырей в Великороссии осталось лишь 226 (159 мужских и 67 женских), а около 150 было «выведено за штат», т.е. оставлено на содержание за счет паствы и собственного труда⁷.

Кроме уменьшения числа монастырей, значительно сократилась и величина земельных угодий монастырей и архиерейских домов. Так, по данным церковных исследователей, величина земельных угодий церкви уменьшилась на 8,5 млн десятин, но по 29 губерниям в последней четверти XVIII в. в цер-

¹ См.: Монашество и монастыри в России: XI–XX века: Исторические очерки / отв. ред. Н.В. Синецова. М.: Наука, 2002. С. 194, 220.

² Там же. С. 199.

³ См.: Прошин Г.Г. Черное воинство: (Русский православный монастырь. Легенда и быль). М.: Политиздат, 1988. С. 76.

⁴ См.: Андроник (Трубачев), игумен, Бовкало А.А., Фёдоров В.А. Монастыри и монашество: 1700–1998 гг. // Православная энцикл.: Русская православная церковь. М.: Церк.-науч. центр Православная энцикл., 2000. С. 328.

⁵ См.: Никольский Н.М. История Русской церкви. М.: Политиздат, 1983. С. 203.

⁶ Смирнов М.Ю. Динамика религиозных организаций в дореволюционной России // Гос-во, религия, церковь в России и за рубежом. 2010. № 3. С. 18.

⁷ См.: Комисаренко А.И. Ликвидация земельной собственности феодального духовенства в России // Феодализм в России / отв. ред. В.Л. Янин. М.: Политиздат, 1987. С. 168–170; Монашество и монастыри в России. С. 199; Никишина Е.А., Макальская М.Л. Финансовое обеспечение деятельности православных религиозных организаций. М.: Дело и Сервис, 2008. С. 25.

ковном владении сохранялось еще до 700 тыс. десятин. К концу века доход государства от секуляризации достиг 3 млн р., церковь лишилась самостоятельного распоряжения годовым доходом почти в 1,5 млн р. (по курсу 2008 г. это составило бы 4 млрд р.), из которых половина уходила в государственную казну, а остальная сумма выделялась на содержание духовенства согласно установленным штатам⁸.

Тем не менее, нельзя утверждать, что Русская православная церковь была полностью лишена своих владений, поскольку она даже номинально продолжала оставаться владельцем многочисленных угодий. Стоит учитывать особенности той исторической эпохи, связанной с существенным разрешением границ Российской империи. Так, к концу правления Екатерины II размеры империи почти удвоились, что привело к увеличению числа поданных, исповедующих православие. Российская православная церковь того периода состояла из 35 епархий, где служило 84 тыс. человек белого духовенства, было свыше 21 тыс. храмов, 488 (102) монастырей и 12,3 тыс. монашествующих⁹. В царствование Павла I число монастырей несколько выросло: было восстановлено 29 упраздненных и открыто 20 новых монастырей¹⁰. Как уже отмечалось при императоре Павле I, незаслуженно причисляемом к гонителям всего русского, возобновилось наделение монастырей земельными владениями (пахотными, луговыми, лесными); их норма возрастает от 30 до 150 десятин на монастырь.

Последующие российские императоры не уменьшали, а наоборот, увеличивали право монастырей на приобретение новых земельных владений. Так, с 1805 г. монастырям было дано право приобретать недвижимость – имения¹¹, с тем условием, что это будут ненаселенные земли. В отношении церковных имений на национальных окраинах Российской империи правительство в XIX в. продолжало политику секуляризации. Так, император Николай I указом от 25 декабря 1841 г. забрал в казну церковные имения, перешедшие еще в конце XVIII в. к России от Польши, в губерниях: Витебской, Могилевской, Виленской, Гродненской, Минской, Подольской, Волынской и Киевской. Взамен были назначены денежные штатные оклады. В 1841 г. последовало распоряжение об отобрании в казну всех населенных зе-

⁸ См.: Андроник (Трубачев), игумен, Бовкало А.А., Фёдоров В.А. Указ. соч. С. 327.

⁹ См.: Цытин В., прот. Русская православная церковь в синодальную эпоху: 1700–1917 гг. // Православная энцикл.: Русская правосл. церковь. С. 132.

¹⁰ См.: Андроник (Трубачев), игумен, Бовкало А.А., Фёдоров В.А. Указ. соч. С. 329.

¹¹ См.: Морозан В.В. Экономическое положение Русской православной церкви в конце XIX – начале XX в. // Нестор: ежекварт. журн. истории и культуры России и Восточной Европы. 2000. № 1. С. 313.

мель, находившихся во владении монастырей в западных губерниях Российской империи, 20 июля 1842 г. было утверждено Положение об обеспечении православного духовенства в западных губерниях Российской империи. В 1852 г. были изъяты в казенное управление недвижимые церковные имения в Грузии, обращенные в государственную собственность в 1869 г. В 1871 г. подобные меры были распространены на Имеретию и Гурию, в 1880 г. – на Мингрелию. На содержание духовенства были назначены высокие штатные оклады, духовные ведомства Грузии, Имеретии, Гурии и Мингрелии получили сумму, равнявшуюся арендным доходам с отобранных имений¹².

В этот же период, начиная со второй четверти XIX в., начинает активно формироваться земельное законодательство. Проведение законодательных реформ середины XIX в. упорядочило многие вопросы землевладения, которые до этого регулировались специальными указами и постановлениями в режиме «ручного управления». Общее законодательное регулирование земельных правоотношений было сосредоточено в Своде законов Российской империи 1832 г.

Право собственности на землю для всех категорий собственников определялось как «право на все произведения на поверхности ее, на все, что заключается в недрах ее, на воды, в пределах ее находящиеся, и, словом, на все ее принадлежности» (ст. 424)¹³. Право земельной собственности могло быть неполным, т. е. подвергаться различного рода ограничениям в рамках частного участия, общего участия, сервитутов и т. д. Земельное имущество относилось к категории недвижимого имущества, состоящего из «благоприобретенного» и «родового» имущества. Благоприобретенным, в частности, считалось: выслуженное или пожалованное имущество; имущество, купленное от родственника, у которого оно было благоприобретенным; имущество, нажитое собственным трудом и промыслом (ст. 397). К родовому имуществу относилось недвижимое имущество, приобретенное от родственников в результате наследования по закону (ст. 399).

Что касается монастырского землевладения, то по его вопросам был специально принят в 1842 г. «Свод законов межевания»¹⁴, согласно которому отдельным причтам приходских церквей полагалось от 33 до 99 десятин земельных угодий, в зависимости от площади земельной собственности при-

¹² См. *Дорская А.А.* Церковь и правовое регулирование имущественных отношений: История вопроса. URL: in.prihod.ru/users/9/409/editor_files/file/pdf

¹³ СЗРИ [электрон. ресурс]. Т. 10. Ч. 1. Свод законов гражданских. URL: <http://www.runivers.ru/lib/book7372/388208/>

¹⁴ СЗРИ [электрон. ресурс]. Т. 10. Ч. 3. Законы межевые. URL: <http://www.runivers.ru/lib/book7372/388208/>

надлежавшей всем местным прихожанам. В дополнении к ст. 462 Свода указывалось, что в селениях казенных, имеющих земли, сверх установленной 15-десятинной пропорции, а также при горных и соляных заводах, полагалась тройная пропорция земли, а именно 99 десятин. Где казенные крестьяне имели только от 12 до 15 десятин земли, там на церковь полагалось 66 десятин. Где у крестьян во владении было от 8 до 12 десятин, там на церковь полагалась полуторная пропорция, а именно 49,5 десятин, если же крестьяне имели менее 8 десятин, там устанавливалась пропорция по усмотрению министра государственных имуществ. Определяемая положением пропорция земли назначалась на один причт. Если же при церкви находилось два или три причта, то на каждый определялась особая пропорция.

Рассматривая земельные владения Русской православной церкви, следует учитывать их деление на две категории церковного землевладения: земли монастырские и приходские. Монастыри всегда испытывали меньшую нужду в луговых, пахотных и лесных владениях, поскольку монахам законодательно запрещалось самостоятельно возделывать землю, а только с привлечением наемного труда, что и обусловило широкое распространение арендных взаимоотношений с церковными землями. В то же время, к лицам, отказавшимся от мирских благ и добровольно избравшим аскетический образ жизни, правительство Российской империи проявляло большую щедрость и большее внимание, чем к белому приходскому духовенству, которое, будучи обремененным большими семьями, чаще испытывало потребность в материальной помощи. Так, за период с 1836 по 1861 гг. около 170 монастырей получили более 16 тыс. десятин леса и более 9 тыс. пахотной и луговой земли¹⁵.

Отдельно рассматривались вопросы землевладения неправославных конфессий – католической, лютеранской, исламской и буддистской, правовое регулирование которых было сосредоточено в ч. 1 т. 11 Свода законов Российской империи «Уставы духовных дел иностранных исповеданий». Надо отметить, что собственный годовой бюджет католической церкви в империи в 1917 г. составил 4,9 млн р. (и 1,5 млн р. вспомогательного капитала Духовной коллегии). В общей сложности к 1917 г. Римско-католическая церковь в России имела недвижимость на сумму 12 млн р. и денежные вклады в российских банках более 8 млн р.¹⁶. Что касается ислама, то к началу XX в. на

¹⁵ *Ершов Б.А.* Церковное землевладение русской провинции в XIX веке // Общество. Среда. Развитие. Серия «История и современность». СПб.: ЦНИТ «Астерион», 2010. № 4. С. 38–42.

¹⁶ См.: *Лиценбергер О.А.* Римско-католическая церковь в России: история и правовое положение. Саратов: Поволжская Акад. гос. службы, 2001. С. 187–188.

территории империи существовало четыре окружных Духовных управления мусульман (Таврическое, Оренбургское, Закавказское – суннитские, еще одно Закавказское – шиитское). В европейских губерниях мусульмане составляли около 4 %, в Закавказье – до трети, в Средней Азии – 90 % местного населения. Всего, без Хивы и Бухары, на 1912 г. числилось 26 279 мечетей, 24 321 приход и 45 339 лиц духовного звания¹⁷. В одной только Казанской губернии к 1917 г. действовало 1152 мечети и 2648 мулл. На Северном Кавказе и в Закавказье мусульманские служители составляли в среднем 2–2,5 % местного населения, исповедующего ислам¹⁸. Некоторые подсчеты указывают, что в конце XIX в. среди принадлежавших к десяти коренным северокавказским горским народам «работников умственного труда» (чиновничество, учителя, врачи и пр.) чуть меньше трети (31,3 %) было из числа служителей культа¹⁹. В Дагестане, например, к 1913 г. насчитывалось свыше 10 тыс. духовных лиц (мулл, кадиев и пр.), в 800 мусульманских школах училось 7,5 тыс. слушателей; вместе с семьями эта среда составляла около 50 тыс. чел., или 5 % населения. Здесь же действовало более 1700 мечетей, имевших 13 тыс. десятин вакуфной земли; а всего во владении мусульманских общин Дагестана на 1913 г. было зарегистрировано 63 985 десятин, т. е. 5 % земельных угодий области²⁰.

По размерам земельных владений в тот период особо выделялись 9 монастырей: Соловецкий Преображенский мужской владел 66 тыс. десятин земли; Молченская Печерская Софрониева мужская пустынь Курской епархии владела 28 250 десятин земли, Григорьево-Бизюков мужской монастырь Херсонской епархии – 25 963 десятин; Темниковская Саровская Успенская мужская пустынь Тамбовской епархии – 24 тыс. десятин; Кожеозерский мужской монастырь Архангельской епархии – 17 626 десятин; Могилевский Успенский женский монастырь Тверской епархии – 13 872 десятин; Александро-Невская лавра – 13 090 десятин земли; Троицкий Зеленецкий мужской монастырь Петербургской епархии – 10 526 десятин; Флорищева Успенская мужская пустынь – 10 тыс. десятин. В общей сложности этим монастырям

¹⁷ См.: Ислам в Российской империи. М.: Академкнига, 2001. С. 27, 32, 33.

¹⁸ См.: *Садур В.Г.* Мусульмане в СССР: история и современность // На пути к свободе совести / сост. и общ. ред. Д.Е. Фурмана и о. Марка (Смирнова). М.: Прогресс, 1989. С. 431.

¹⁹ См.: *Бекишев М.М.* Национальная интеллигенция Северного Кавказа в первые годы пролетарской диктатуры (1918–1922 гг.) // Интеллигенция и революция: XX век / отв. ред. К.В. Гусев. М.: Наука, 1985. С. 232.

²⁰ См.: *Бобровников В.О.* Вакф в Дагестане: из вчерашнего дня в завтрашний? // Ислам и право в России. Вып. 2 / сост. и ред. И.Л. Бабич, Л.Т. Соловьева. М.: РУДН, 2004. С. 156; *Ибрагимова П.А.* Судьба вакуфной собственности в Дагестане (процесс развития и трансформации) // Гос-во и религия в Дагестане. 2003. № 2 (5). С. 108.

принадлежало 209 337 десятин, т. е. 28,2 % монастырских земель в Европейской России²¹.

Пахотная, луговая и огородная монастырская земля по большей части сдавалась в аренду, а отчасти возделывалась силами наемных рабочих. По данным на 1887 г. площадь сдававшейся в аренду монастырской земли составляла 63,5 тыс. десятин, т. е. 10,7 % общей ее площади в Европейской России²².

А.В. Рожина отмечает, что в результате проведенной секуляризации церковных земель, монастыри, как наиболее крупные и независимые церковные учреждения, были лишены основного источника дохода, тем самым они были поставлены в экономическую зависимость от государственного содержания²³. Несмотря на то что монастыри продолжали иметь внутреннюю хозяйственную самостоятельность, их внешняя экономическая деятельность, т. е. экономические взаимоотношения с другими субъектами гражданского оборота, строго контролировались не только синодально-епархиальными властями, но и различными государственными структурами. В связи с этим с конца XVIII в., вследствие нехватки денежного содержания, получаемого от государства, многие монастыри существовали в основном за счет пожертвований частных лиц, денежных средств от реализации церковной атрибутики – икон и свечей, а также получали прибыль от сдачи в аренду земельных угодий, выделенных им государством или приобретенных по другим гражданско-правовым основаниям. К концу XIX – началу XX в. благосостояние большинства монастырей Российской империи обеспечивалось не за счет доходов от своих земельных владений, а главным образом за счет ведения финансово-экономической деятельности, процентов с вкладов.

Своеобразной характеристикой материального состояния православной церкви в преддверии советского периода можно считать документальные данные о национализации церковной и монастырской собственности, осуществлявшейся в 1917–1921 гг. Из отчета наркомата юстиции РСФСР о национализации монастырского имущества следует, что к осени 1920 г. у монастырей было изъято капитала на сумму 4 247 667 520 р., крестьянам передано 827 540 десятин монастырских землевладений, национализированы принадлежавшие монастырям 84 завода, 1112 доходных домов, 704 гостиницы и подворья, 277 больниц и приютов, 602 скотных двора, 436 молочных

²¹ Зыбковец В. Ф. Национализация монастырских имуществ в Советской России (1917–1921 гг.). М.: Наука, 1975. С. 113–197.

²² Монашество и монастыри. С. 229.

²³ См.: Рожина А.В. Доходы монастырей Вологодской губернии в конце XVIII – начале XX в. // Изв. Алтайского гос. ун-та. 2012. № 4. С. 180–183.

ферм, 311 пасек. Общая сумма средств, конфискованных у организаций православной церкви (без расположенных на Кавказе, в Украине и Сибири), на 1922 г. составила 7 150 р.²⁴

Принципиально новое отношение к земельной собственности возникло в России в связи с совершением социалистической революции. Советская власть уже в первом своем документе – Декрете о земле от 26 октября 1917 г. решила проблему церковного имущества самым кардинальным образом. Вся земля отчуждалась безвозмездно, обращалась во всенародное достояние. Конституция РСФСР 1918 г. объявила землю, леса, недра и воды объектом исключительной государственной собственности и общенародным (национальным) достоянием (ст. 3). Изложенная норма была позднее воспроизведена в Конституциях СССР 1936 г. и 1977 г.

Таким образом, в качестве выводов можно отметить следующее:

1. Целью секуляризационной политики Российского государства периода империи на этапе XIX–XX вв. стало окончательное закрепление на законодательном уровне земельных владений монастырей и других церковных учреждений в качестве государственной или казенной собственности вместе с проживающими на этой земле крестьянами. Тем самым окончательно подрывалась возможность экономической самостоятельности церкви и ее независимости от государства.

2. В результате проведенной секуляризации церковных земель к середине XIX в. монастыри, как наиболее крупные землевладельцы и потому независимые от власти церковные учреждения, нередко выступавшие в оппозиции к власти светской, были лишены основного источника дохода. Взамен государство построило систему окладов духовных служащих, тем самым они были поставлены в экономическую зависимость от государственного содержания, что лишало их какой-либо самостоятельности. При этом монастыри самостоятельно определяли только свою внутреннюю монастырскую хозяйственную деятельность, однако их внешняя экономическая деятельность, т. е. экономические взаимоотношения с другими субъектами гражданского оборота, строго контролировались различными государственными структурами. В связи с этим с конца XVIII в. многие монастыри существовали в основном за счет пожертвований частных лиц, денежных средств от реализации церковной атрибутики – икон и свечей, а также получали прибыль от сдачи в аренду земельных угодий, выделенных им государством или

²⁴ См.: *Смирнов М.Ю.* Динамика религиозных организаций в дореволюционной России // Гос-во, религия, церковь в России и за рубежом. 2010. № 3. С. 23.

приобретенных по другим гражданско-правовым основаниям. При этом монастырям, как и другим церковным учреждениям, было запрещено самостоятельно обрабатывать землю, под предлогом необходимости уделять больше внимания делам духовным, чем земным.

3. К концу XIX – началу XX в. благосостояние большинства монастырей Российской империи обеспечивалось не за счет доходов от своих земельных владений, а главным образом за счет ведения финансово-экономической деятельности, процентов с вкладов. Иными словами, понимая возможность изъятия земельных владений государством, церковь выбрала иной путь увеличения материального благосостояния, не связанный с землевладением.

4. Также можно утверждать, что, предоставляя монастырям и другим церковным учреждениям право на приобретение земельных наделов сверх установленных норм, государство, тем не менее, не признавало такие земли неотъемлемой собственностью церкви, оставляя за собой право реквизиции и таких земельных участков для собственных нужд. Из этого следует, что государство рассматривало монастырские земли неотъемлемой частью государственного имущества, т. е. фактически государственной собственностью, переданной на время под управление церковному учреждению, но под строгим государственным контролем, без права свободного распоряжения. Здесь нашел свое подтверждение тезис о «симбиозе государства и церкви», в котором последняя признавалась частью государственного аппарата, наделенного определенной функцией – поддержанием необходимого идеологического и морального настроения в обществе. По сути можно утверждать о переходе церкви из состава общественных организаций в современном понимании, в разряд государственного учреждения, наделенного определенной государственной функцией и обеспеченного государственным имуществом для выполнения указанной государственной функции. Это, по нашему мнению, представляет несколько иной взгляд на тезис «симбиоза церкви и государства», столь популярный в настоящее время.

Список литературы

1. Андроник (Трубачев), игумен, Бовкало А.А., Фёдоров В.А. Монастыри и монашество: 1700–1998 гг. // Православная энцикл.: Русская православная церковь. – М.: Церк.-науч. центр Православная энцикл., 2000. – С. 328.
2. Бобровников В.О. Вакф в Дагестане: из вчерашнего дня в завтрашний? // Ислам и право в России. Вып. 2 / сост. и ред. И.Л. Бабич, Л.Т. Соловьева. – М.: РУДН, 2004. – С. 156.

3. Водарский Я.Е. Землевладение Русской православной церкви и ее хозяйственно-экономическая деятельность (XI – начало XX в.) // Рус. православие: веки истории / науч. ред. А.И. Клибанов. – М.: Политиздат, 1989. – С. 553.
4. Дорская А.А. Цикличность истории российского права (на примере правового режима имущества религиозного назначения) // История гос-ва и права. – 2013. – № 6. – С. 43–45.
5. Ершов Б.А. Церковное землевладение русской провинции в XIX веке // Общество. Среда. Развитие. Сер. История и современность. – СПб.: Астерион, 2010. – № 4. – С. 38–42.
6. Зыбковец В. Ф. Национализация монастырских имуществ в Советской России (1917–1921 гг.). – М.: Наука, 1975. – С. 113–197.
7. Ибрагимова П.А. Судьба вакуфной собственности в Дагестане (процесс развития и трансформации) // Гос-во и религия в Дагестане. – 2003. – № 2 (5). – С. 108.
8. Комисаренко А.И. Ликвидация земельной собственности феодального духовенства в России // Феодализм в России / отв. ред. В.Л. Янин. – М.: Политиздат, 1987. – С. 168–170.
9. Лиценбергер О.А. Римско-католическая церковь в России: история и правовое положение. – Саратов: Поволжская Акад. гос. службы, 2001. – С. 187–188.
10. Монашество и монастыри в России. – С. 199.
11. Никишина Е.А., Макальская М.Л. Финансовое обеспечение деятельности православных религиозных организаций. – М.: Дело и Сервис, 2008. – С. 25.
12. Сборник законов межевых (Т. 10, ч. 3 [Свода законов] по изд. 1857 г.): испр. по Продолжению 1872 г. и доп. узаконениями др. томов Свода, с добавлением решений Сената и Гос. совета, положениями и инструкциями об отдельных межеваниях и положением о землемеро-таксаторских классах. – СПб.: изд. Н.А. Дементьева, 1874. – С. 324.

О структуре и содержании правоотношения

В статье рассматриваются проблемные вопросы содержания и структуры правоотношения. Исследуется функциональная значимость правоотношения в определении баланса прав и обязанностей субъектов. Приводится системный анализ элементов, составляющих правоотношение, и предлагаются его классификационные признаки.

The article considers problematic issues of legal relation contents and framework. Discusses the functional significance of the legal relation in determining the balance of rights and obligations of subjects are. Provides a systematic analysis of the elements that make up the legal relation, and suggests its classification features.

Ключевые слова: правоотношение, права и обязанности, классификационные признаки, субъекты, содержание и структура правоотношения, системный анализ.

Key words: legal relation, rights and obligations, classification features, subjects, legal relation contents and framework, systematic analysis.

Развитие правовых систем характеризуется возникновением широкого спектра правоотношений в различных сферах общественно-экономических формаций, различающихся по субъектному составу, объекту правоотношений и их содержанию. Сегодня многие вопросы, связанные с теорией правоотношений, остаются по-прежнему дискуссионными. Важной проблемой, связанной с природой правоотношения, является дифференциация общественного отношения и правоотношения как элемента системы права. К общественным отношениям, помимо правовых отношений, обычно относят морально-нравственные, политические, экономические, религиозные, общинные, семейные и др. Таким образом, правоотношения можно рассматривать как разновидность общественных отношений. «Общественные отношения, урегулированные нормами права, называются правоотношениями» [5, с. 37].

Такая дифференциация объективно возможна при наличии связи правовой природы и содержания возникающих правоотношений с правами и

обязанностями субъектов в определённых сферах и может быть проведена при наличии следующих объективных признаков: 1) закрепления отношения в правовом акте; 2) индивидуализации отношения в субъектном составе.

При анализе правовой системы Российской Федерации выявляются три сферы, формирующие правоотношения субъектов права в России. Это сферы личности, общества и государства. Содержание каждой сферы характеризуется степенью развитости соответствующих институтов и определяется правовыми, нравственными, религиозными особенностями общественного устройства, образовательным, культурным уровнем личности, степенью развитости общественных и государственных формаций. Эти сферы и реализуются через общественное сознание и его концентрированную юридическую суть в правосознание, определяющее направление и эффективность развития всей правовой системы и её отдельных элементов.

Общественное сознание в идеальной модели оказывает непосредственное влияние на системные элементы права, закрепляемые в различных областях правовых отношений, опирающихся на основной закон – конституцию. В современном обществе оно должно быть основой для системных решений в различных направлениях общественных, социальных взаимоотношений и служить механизмом развития государства и общества через правовую систему и её базовый элемент – правоотношение.

Вопрос сущностного содержания правоотношения, его формы, связи с элементами как самой правовой системы, так и общественных, социальных институтов волнует умы ведущих учёных правоведов во все времена развития общества. Этот вопрос рассматривается в целом ряде исследований известных отечественных юристов. В частности, выдающийся советский учёный О.С. Иоффе, на протяжении многих лет исследовавший правовую природу правоотношений, считал, что:

«Во-первых, юридическое содержание норм права представлено сформулированными в них общими правилами поведения, которые в правоотношении приобретают значение конкретных правил, адресованных его участникам. Но желательное и должное поведение участников правоотношения фиксируется в их субъективных правах и обязанностях.

Во-вторых, специфика того или иного явления, отличающая его от других, смежных явлений, заключается в его содержании. Но специфика правового отношения в том и состоит, что его участники выступают в качестве носителей прав и обязанностей.

В-третьих, содержание всякого явления должно сопутствовать ему от момента его возникновения до момента его исчезновения. Допустив про-

тивное, мы пришли бы к нелепому выводу о возможности существования бессодержательных явлений. Но именно права и обязанности его субъектов сопутствуют правоотношению непрерывно, а их изменение или прекращение влечет за собой изменение или прекращение самого правоотношения» [4].

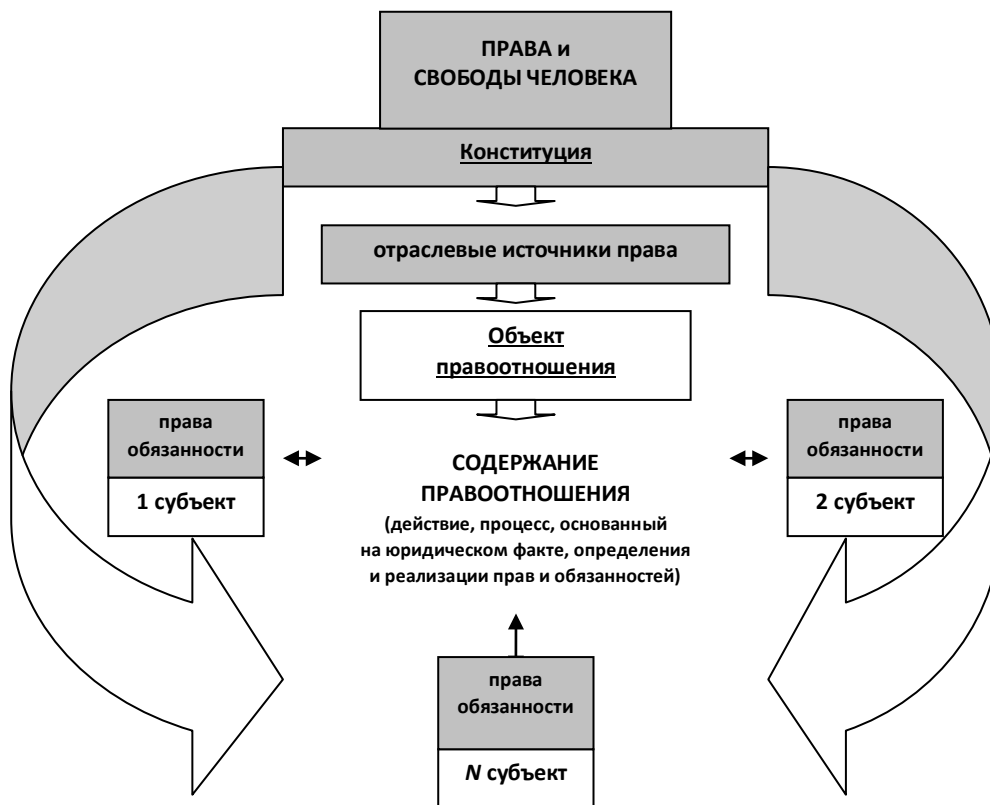
На современном этапе в связи с совершенствованием системы права Российской Федерации, необходимостью повышения эффективности её отраслевых институтов в нынешних экономических условиях вопрос о структуре, содержании, функциональной направленности и характере правоотношений снова становится актуальным.

Современные исследователи дают различные определения понятия «правоотношения». Вместе с тем наибольшее распространение получило такое определение, в котором под правоотношением предполагается общественное отношение, которое регулируется правовыми нормами. В таком отношении участники являются носителями субъективных прав и юридических обязанностей, охраняемых и гарантируемых государством.

В этом смысле правоотношения являются объективно-субъективной формой реализации общественных отношений, в которых в зависимости от сферы права и видов, реализуемых прав (свобод) и обязанностей, носителями обязанностей становится один или множество субъектов.

Следует подчеркнуть, что в любом правоотношении имеют место права и корреспондирующие им обязанности. В вещном праве права носят абсолютный характер, когда праву одного субъекта соотносится обязанность всех остальных субъектов – не нарушать, не препятствовать реализации этого права. В обязательственных правоотношениях права относительны, так как определены конкретной ситуацией. Например, субъект, взявший в долг конкретную сумму у конкретного лица, обязан возвратить определенную сумму этому или другому конкретно определенному лицу.

В общем виде структура правоотношения может быть представлена на рис.



Структура правоотношения

Права и свободы человека закреплены прежде всего во Всеобщей декларации прав человека [2] и в других международных нормативных правовых актах. Остальные элементы правоотношения отражены в отечественных законах, подзаконных нормативных правовых актах, а также в народных обычаях.

В гражданском обществе права и свободы стоят во главе иерархии правовой системы. На это указывает, в частности, п. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации. В правоотношении права и свободы человека трансформируются через элементы системы в определенные права и обязанности субъектов, реализуемые через содержание в виде юридических фактов, действий процедурного и иного характера применительно к определённым объектам, регулируемых отраслевыми источниками права.

Правоотношение как объективно-субъективная реальность может состоять из основных элементов, каждый из которых подлежит отдельному исследованию. Вместе с тем эти элементы могут быть классифицированы следующим образом.

Группа элементов объективно-диспозитивного характера. Представляет собой объективную сущностную часть правовой системы государства. Содержит базисную и отраслевую подгруппы источников права. Базисная подгруппа выстраивается исходя из признаваемых общечеловеческих прав и свобод на уровне международных организаций, в частности ООН, и закрепляемых в виде международных конвенций, договоров, соглашений и др. и закреплённых в конституции. Отраслевая подгруппа развивает базисные принципы применительно к различным сферам отношений. Общее сущностное содержание группы элементов объективно-диспозитивного характера состоит в объективном закреплении через приоритет прав и свобод человека при определении прав и обязанностей субъектов в определённых правоотношениях. Таким образом, единство составляющих группу элементов, содержащих ценностные ориентиры прав и свобод человека, конституцию государства, отраслевые источники права, а также содержание прав и обязанностей субъекта в различных сферах, как участника индивидуализированного отношения, обеспечивается по всей иерархической структуре правовой системы снизу доверху.

Группа элементов, определяющих субъектный состав. Участники, между которыми складываются правоотношения частного и публичного характера. Субъекты наделены правами и обязанностями, которые не должны противоречить правам и свободам человека.

Группа элементов, определяющая объекты правоотношений. Объект правоотношения, то, по поводу чего складываются правоотношения в правовой системе.

Группа элементов содержания правоотношения. Составляет активную фазу правоотношения по установлению, реализации баланса прав и обязанностей субъектов в определённых сферах права, связанных с объектом. Включает в себя действия субъектов, основанные на юридическом факте, выражающиеся в наличии определённых юридических событий, связанных с объектом правоотношения, носящих процессуальный (процедурный) характер или не являющихся таковыми. Общая характеристика элементов правоотношения приведена в табл.

Общая характеристика элементов правоотношения

Наименование элемента	Краткое описание элемента
<i>Группа элементов объективно-диспозитивного характера</i>	
1. Права и свободы человека	Базис правовой системы, объективные общечеловеческие ценностные ориентиры, закреплённые на уровне международных организаций, в частности ООН
2. Конституция Российской Федерации	Основной источник права. Основной закон государства, источник правовой сферы деятельности ветвей власти. Строго говоря, единственным источником власти, а следовательно, и права является народ. Конституция России принималась на всероссийском референдуме, поэтому, она имеет высшую юридическую силу среди всех источников права. Что касается международных договоров, то, несмотря на прямое указание в Конституции о приоритете международного права по отношению к национальным нормативным правовым актам, сама Конституция Российской Федерации все равно остается источником права высшей юридической силы
<i>Подгруппа отраслевых источников права, регулирующих отраслевые направления права</i>	
3. Нормативный правовой акт	Проявляется в виде закона, подзаконного акта. Индивидуализирует общественные отношения экономического, социального и иного свойства в правоотношения субъектов, реализуемые в различных отраслях права по отношению к определённым объектам на основании источников кодифицированного характера. По своей сути обобщает сферы правоотношений, имеющих устойчивый, повторяющийся характер. К подзаконным нормативным правовым актам относятся указы и распоряжения президента Российской Федерации, постановления правительства, приказы министерств и ведомств, специальные документы, в виде писем Центрального банка России. Определяет диспозитивный или императивный характер правоотношений. Диспозитивные нормы реализуют принцип «разрешено все, что прямо не запрещено законом». Императивные нормы права обязательны для исполнения
4. Судебная практика и прецедент	Проявляется в виде судебных прецедентных и иных решений и результатов обобщения судебной практики. Этот элемент индивидуализирует общественные отношения экономического, социального и иного свойства в правоотношения субъектов реализуемые в различных отраслях права по отношению к определённым объектам на основании судебных решений. По своей сути обозначает сферы правоотношений, имеющих вновь проявляющийся однократный и неоднократный характер. Является основой для совершенствования и разработки нормативных правовых актов. Формально судебный прецедент не является источником права в странах романо-германской правовой системы, к которой относятся многие страны континентальной Европы, в том числе и Россия. Тем не менее, как элемент структуры правоотношения представляет собой значительный интерес

5. Традиционные общественные отношения, научная деятельность	Проявляются в виде <i>национального и местного обычая, традиции и научной доктрины</i> . Источник индивидуализирует общественные отношения экономического, социального и иного свойства в правоотношения субъектов, которые могут быть реализованы и/или реализуются в различных отраслях права по отношению к определённым объектам на основании общественных отношений, имеющих устоявшийся, признанный, традиционный характер, либо признаваемых результатов научных исследований. Может являться основанием для принятия судебных решений, а также для совершенствования и разработки нормативных правовых актов
6. Права и обязанности субъектов	Объективно-диспозитивный характер прав и обязанностей субъектов проявляется в объективном закреплении прав и свобод человека в ратифицированных международных актах, конституции и невозможности установления субъективных прав и обязанностей в определённых правоотношениях, нарушающих объективные нормы вне зависимости от императивного или диспозитивного характера определённого правоотношения
<i>Группа элементов субъектного состава</i>	
7. Физические лица	Лицо, обладающее правоспособностью и дееспособностью. Правоспособность имеется у любого физического лица. В России различают следующие категории физических лиц: граждане, иностранные граждане, лица без гражданства (апатриды), лица с двойным (и более двух) гражданством (бипатриды), беженцы. Как известно, дееспособность может быть как полной, так и ограниченной. Степень ограничения зависит от различных критериев. По возрасту Гражданский кодекс Российской Федерации выделяет недееспособность граждан в возрасте до 6 лет, дееспособность малолетних с 6 до 14 лет, ограниченную дееспособность с 14 до 18 лет и полную дееспособность в возрасте 18 лет и старше. Признание недееспособности или ограничения дееспособности могут быть у гражданина старше 18 лет по решению суда вследствие психического расстройства, либо злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами [3]
8. Юридические лица	Коммерческие и некоммерческие организации. Обладают правосубъектностью (способностью быть участником правоотношений). Ни в одной статье Гражданского кодекса не упоминается понятие дееспособности в отношении юридического лица. Хотя понятие правосубъектности рассматривается шире, чем понятие правоспособности
9. Корпорации	Объединение субъектов правоотношений в целях совместной деятельности в форме, не требующей образования юридического лица
10. Государство	Реализует функции через правовые статусы в форме ветвей власти президента, правительства, законодательной, судебной, муниципальной власти. Государственные органы создают на основе законодательных актов структурные подразделения, которые наделены

	компетенцией, определяющей предмет их ведения. Органы государственной власти вне своей юрисдикции имеют статус юридического лица
<i>Группа элементов, определяющая объекты правоотношений</i>	
11. Предметы материального мира	Объекты, свойства которых можно ощутить через органы осязания и обладающие материальной ценностью
12. Личные нематериальные блага	Фундаментальные блага неимущественных отношений, несут нематериальный характер. Это значит, что они лишены экономического содержания. Нематериальными благами выступают: жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, личная и семейная тайна, свобода передвижения, свобода выбора места пребывания и жительства, имя гражданина, авторство, иные нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона. Они неотчуждаемы и непередаваемы
13. Объекты интеллектуальной собственности	Закрепленное законом временное исключительное право, а также личные неимущественные права авторов на результат интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Законодательство, которое определяет права на интеллектуальную собственность, устанавливает монополию авторов на определённые формы использования результатов своей интеллектуальной, творческой деятельности, которые, таким образом, могут использоваться другими лицами лишь с разрешения первых. К объектам интеллектуальной собственности относятся также приравненные к результатам творчества объекты промышленной собственности, так называемые нематериальные активы. К ним, в частности, относятся средства индивидуализации – фирменные наименования, коммерческие обозначения, товарные знаки и знаки обслуживания, в том числе коллективные и общеизвестные товарные знаки, наименования мест происхождения товара
14. Поведение субъектов права и его результаты	С точки зрения права поведение может быть правомерным, юридически нейтральным или противоправным. Поведение субъектов права, соответствующее требованиям норм права в общем виде, является правомерным, а нарушающее их – неправомерным. Социальная природа правомерного поведения в обществе обусловлена сущностью и социальным назначением права. О правомерном поведении субъектов права можно говорить лишь тогда, когда их действия соответствуют идеальной модели, закреплённой в норме права. Социальной сущностью правомерного поведения является его полезность и необходимость для общества

<i>Группа элементов содержания правоотношения</i>	
15. Юридические действия, которые носят процессуальный (процедурный) характер	Процесс – установленный в пространстве и времени порядок осуществления определённых юридических действий, имеющих документальные формы их подтверждения. Характеризуется определёнными юридическими событиями, связанными с началом и окончанием действий. Способ реализации юридического процесса – юридическая процедура. Осуществляется в соответствии с алгоритмом, закреплённым в нормативном правовом акте
16. Юридические действия, которые не носят процессуальный (процедурный) характер	Действие по реализации прав и обязанностей по отношению к объекту жёстко не закреплено в законодательных и нормативных правовых актах и не содержит указаний по порядку осуществления юридических действий
17. Юридический факт (событие)	Жизненные обстоятельства, с которыми законодатель связывает возникновение, изменение или прекращение правоотношений. Это результат действия или бездействия, имеющий или не имеющий процессуальный (процедурный) характер, в результате которого возникли, реализуются и/или реализованы права и обязанности субъекта(ов) в отраслевых направлениях права по отношению к объекту и предмету правоотношения

Представление правоотношения в виде формации, имеющей определённую структуру и содержание, конечно, во многом может считаться достаточно условным в силу сложности и многообразия, проявляющихся общественных, правовых, социальных и иных взаимообусловленных связей, институтов. Вместе с тем такое представление, на наш взгляд, позволяет выявить некоторые существенные закономерности и особенности различными методами научного исследования. Одним из таких методов является системный анализ, как объективный метод исследования, предполагающий построение логической цепочки от общего к частному, выявление закономерностей развития системы исходя из соответствия составляющих элементов целевым задачам развития общества и совершенствования всей правовой системы.

Применительно к правоотношению методология системного анализа может основываться на выделении объекта и субъекта исследования, определении факторов, влияющих на них, взаимосвязей и закономерностей, установлении содержания, структуры, функций элементов, их идентификации в существующих отраслях права и их институтах. Предметом системного анализа являются как само правоотношение, в виде элемента правовой системы, так и составляющие его отдельные элементы.

На этапе теоретического анализа функциональной значимости элементов правоотношения и определения взаимосвязей важнейшим аспектом явля-

ется объективность полученных выводов по структуре правоотношения и взаимосвязям элементов.

При рассмотрении правоотношения методом системного анализа наиболее целесообразно использовать способ экспертных оценок, позволяющий учесть всю совокупность элементов, внешних и внутренних взаимосвязей, путём учёта многообразия различных мнений экспертов-профессионалов в области юриспруденции, менеджмента, системного анализа и специалистов других профильных дисциплин.

Анализ структуры правоотношения как элемента правовой системы выявляет следующие основные особенности:

- правоотношение является базовым активным элементом правовой системы, определяющим её содержание и суть правовых механизмов реализации и совершенствования всей системы и отдельных отраслевых институтов;

- правоотношение, как и сама правовая система, имеет состав и структуру, характеризующуюся наличием групп элементов, объединённых по существенным признакам, определяющим особенности правоотношений, возникающих в различных отраслях права и различающихся по субъектному составу, объекту правоотношения и его содержанию;

- развитие правовой системы происходит через элементные составляющие правоотношения, находящие своё отражение в нормативных правовых актах и других источниках права;

- права и свободы человека реализуются в правовой системе в правах и обязанностях субъектов через практически определённые правоотношения, которые не могут ухудшать базисные принципиальные положения содержания прав и свобод, закреплённых в конституции, нормативных правовых актах, носящих объективно-диспозитивный характер;

- на современном этапе развития юридической науки актуальным представляется дальнейшее развитие элемента «содержание правоотношения», поскольку именно эта группа элементов обеспечивает активную сущность права, проявляющуюся в юридических действиях, событиях и фактах, и трансформирует общественные отношения путём их индивидуализации в субъектном составе по отношению к объекту в определённых сферах права.

Описанная структура и содержание правоотношения определяет классификационные признаки правоотношения. Так, рассмотрение правоотношений по виду норм, их определяющих, и функциям права позволяет их классифицировать как общерегулятивные, регулятивные, охранительные [1]. По характеру прав и обязанностей субъектов – как активные и пассивные [6, 7], а также абсолютные и относительные, простые и сложные правоотношения.

Вместе с тем вышеуказанными классификационными признаками возможные виды правоотношений не ограничиваются. По содержанию правоотношения их можно определить как общие, не содержащие определённого порядка действий, процессуальные, определяющие обязательные юридические события (факты), оформляющие начало и завершение правоотношения, процедурные, определяющие чёткий порядок и действий, юридические события (факты), и документальные формы их закрепления. Некоторые из этих видов получили своё развитие, например в гражданском арбитражном, а также уголовном процессе. Многие виды правоотношений требуют своего дальнейшего правового оформления, одним из которых являются конкурсные отношения, имеющие процедурный характер и устанавливающие право субъектов на обладание правами и обязанностями в сферах права, где имеют место отношения под определёнными условиями, как например, проведение закупок или публичного конкурса в соответствии с ГК РФ.

Содержание и суть правоотношения как постоянно развивающегося элемента, на наш взгляд, далеко ещё не раскрыты, но процесс его познания – это ключ к совершенствованию всей системы общественного и правового устройства.

Список литературы

1. Алексеев С. С. Теория права. – М.: БЕК, 1995. – 320 с.
2. Всеобщая Декларация прав и свобод человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г.) // Рос. газета. – 10 дек. 1998.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // СЗ РФ. – 5 дек. 1994. – № 32. – Ст. 3301, Рос. газета. – № 238–239. – 8 дек. 1994.
4. Иоффе О. С., Шаргородский М. Д. Вопросы теории права. – М.: Госюриздат, 1961. – 381 с.
5. Кабанов А.А. Правоведение: конспект лекций. – СПб.: б.и., 2002. – 140 с.
6. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. – М.: Юристъ, 2004. – 512 с.
7. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учеб. для вузов. – М.: Юрайт-М., 2002. – 432 с.

Становление жилищно-коммунального хозяйства в России (1649–1989)

В данной статье оценивается процесс развития государственного аппарата управления сферой жилищного коммунального хозяйства в России с 1649 по 1989 годы. Исследуется механизм управления городским хозяйством с точки зрения тенденции к колебаниям от жестко централизованного до децентрализованного.

In this paper studies development of state machinery of management of the sphere of housing municipal services in Russia from 1649 to 1989 is estimated. The author investigates process of formation of the mechanism of urban governance from the point of view of a tendency of fluctuations from rigid centralized to the decentralized.

Ключевые слова: коммунальное хозяйство; становление; развитие; реформа; централизованное; децентрализованное.

Key words: communal services; formation; development; reform; centralized; decentralized.

Временем основания жилищно-коммунального хозяйства в нашей стране принято считать 1649 г. Именно в апреле этого года царем Алексеем I Михайловичем подписан «Наказ о градском благочинии». В документе были заложены основы профессиональной пожарной охраны, введено постоянное дежурство, а пожарным дозорам было предоставлено право наказывать жителей столицы за нарушения правил пользования огнем. В данном нормативно-правовом акте отец Петра I повелевает «ведать всякое дворовое дело, починки и прочие дела», а «чтобы грязи не было – иметь на каждом дворе дворника» [2, с. 164].

Указом государя-реформатора Петра Алексеевича от 16 января 1721 г. «общественное благочиние» передано в ведение созданной им «души гражданства и всех добрых порядков» – полиции [4, с. 195].

Введенный в 1782 г. императрицей Екатериной II полицейский устав наряду с введенными Указом 1721 г. функциями по обеспечению «благосостояния населения», «запрещения излишеств в домовых расходах», «чинения добрых

домовладельцев», «производства чистоты на улицах и в домах» [4, с. 195] содержит организацию обеспечения населения водой, топливом и освещением улиц.

8 сентября 1802 г. внуком Екатерины Великой – императором Александром I подписан Манифест «Об учреждении министерств». Этим документом было образовано, в том числе, и Министерство внутренних дел России – единый отраслевой управленческий орган Российской империи, ответственный за попечение о государственном и народном хозяйстве. На местах же данные вопросы были переданы департаментам этого ведомства. Ведомство делилось на три вида полицейских: исполнительная полиция, полиция безопасности, хозяйственная полиция, которой в свою очередь была отведена роль по обеспечению благоустройства и развития городов. Являясь административно-хозяйственным фундаментом для Российской империи, в первой половине XIX в. министерство стало главным хозяйственным органом в стране.

Необходимо отметить, что на всем протяжении периода становления и развития механизма управления городским хозяйством, вплоть до нашего времени, четко прослеживается тенденция к колебаниям от жестко централизованного до децентрализованного.

Во второй половине XIX в. в стране произошла реорганизация административно-хозяйственной системы. В результате одной из либеральных реформ императора Александра II началось создание системы местного самоуправления – земских учреждений (собраний и управ). «Положением о губернских и уездных земских учреждениях» 1 января 1864 г. [2, с. 1–10]. Александр Освободитель запустил процесс передачи прав и имущества общественному самоуправлению в городах. Так, в ведение земских собраний и управ были переданы функции устройства и содержания дорог, земельное хозяйство, мосты и набережные, городской водопровод. В части переданных земскому управлению органами полиции функций последним отводилась роль по обеспечению контроля за деятельностью вновь образованных хозяйствующих структур. Второй реформой местного самоуправления явилось выпущенное императором 16 июня 1870 г. «Городовое положение». Данным актом в 509 городах России вводились городские общественные управления, в ведении которых находилось внешнее благоустройство города. Под учреждением городского самоуправления подразумевалось городское избирательное собрание, дума, городская управа. Городская управа избиралась городской думой на 4 года и в ее функции входило непосредственное заведение делами городского хозяйства и общественного правления, составление городских смет.

Справедливости ради, необходимо отметить, что в дореволюционной России тогда насчитывалось 866 городов, и реализация указанной выше реформы в 509 из них оставляла хозяйствующую функцию в небольших по размерам и численности населения городах, со слабо развитыми промышленностью и коммунальной сферой и тем более селами, за органами полиции.

С развитием промышленности и торговли стали развиваться сферы транспорта и строительства, совершенствовалась система канализации. Так, первая станция очистки воды была построена в 1888 г. в Петербурге. Началась замена газового и керосинового освещения.

В условиях развивающейся промышленности, с увеличением производства, а следовательно, с организацией и расширением заводов и фабрик, начала расти новая категория населения – «фабричные» рабочие, которые набирались из крестьян. В крупных городах в окрестностях фабрик возникли многочисленные рабочие поселки. Стали появляться целые кварталы, состоящие из одно-двухэтажных домов. В местах концентрации промышленных предприятий десятки тысяч человек ютились в ночлежных домах, подвалах, погребах, сараях и постоянных дворах. Острый дефицит жилья и крайне низкий уровень условий проживания приводил к росту недовольства среди рабочих.

В связи с высоким цензом избирательного права городское управление состояло в основном из фабрикантов, мало интересующихся вопросами улучшения жилищных условий в рабочих кварталах и доходных домах. Последствия этого жилищного кризиса стали катализатором тех исторических общественных процессов, которые привели к Октябрьской революции.

Постановлением II Всероссийского съезда Советов рабочих и солдатских депутатов в ноябре 1917 г. в составе НКВД было создано Главное управление по делам местного хозяйства. Это ознаменовало собой начало нового периода централизации управления хозяйством на местах. Декабрьским декретом того же года учрежден Комиссариат по местному самоуправлению, которому отошли функции городских и земских учреждений и передано Главное управление по делам местного хозяйства [5, с. 152]. Постановлением СНК РСФСР в марте 1918 г. Комиссариат по местному самоуправлению был преобразован в отдел местного хозяйства НКВД.

В 1918 г. Декретом ВЦИК «Об отмене права частной собственности на недвижимость в городах» начался процесс конфискации жилья у домовладельцев. В связи с острым дефицитом жилья новых горожан заселяли в роскошные дома и особняки знати, которые разбивались на этажи, перегораживались стенами и делились на маленькие комнаты. Из-за общих в

таком жилье кухни и санузла, квартиры называли на французский лад «коммунальными».

В 1919 г. курсом в жилищной политике страны на VII съезде Советов была провозглашена децентрализация управления городским хозяйством. Изменению в его структуре послужило принятие за административную единицу независимо от размера (город или деревня) территориальной общности населения («комунны»). Хозяйственная деятельность «комунны» определялась как «коммунальное хозяйство». Отделы местных Советов, в функции которых входило управление хозяйственной деятельностью комунны, были названы «коммунальными».

На I съезде съезда заведующих коммунальными отделами в январе 1920 г. отдел местного хозяйства НКВД реорганизован в коммунальный отдел.

В связи с обесцениванием рубля декретом В.И. Ленина «Об отмене квартплаты» квартплата с рабочих и служащих была отменена, что в последующем уничтожило самокупаемость домового хозяйства и привело к обветшанию жилых зданий в связи с отсутствием средств для развития и содержания жилищного фонда.

В период с 1923 по 1925 гг. в нашей стране было построено и введено в эксплуатацию свыше 5 млн кв. м жилья. Ударными темпами в этот период городское жилищное хозяйство было восстановлено до того уровня, на котором оно находилось в 1913 г. Об активизации работы в управлении жилищно-коммунальном хозяйством молодого государства может свидетельствовать организация статистического учета в данном направлении.

Период формирования механизмов партийного управления сферой ЖКХ в первые десятилетия Советского государства в полной мере отражают статистические сборники¹.

Так, например, сборник действующих распоряжений по коммунальному хозяйству 1928 г. составлен из следующих разделов: организация коммунального хозяйства; финансы коммунального хозяйства; о городских поселениях и поселках; городское земельное хозяйство; городское благоустройство, планировка и строительство; коммунальные предприятия; местное дорожное хозяйство. То обстоятельство, что в данном сборнике первому разделу уделе-

¹ Коммунальное хозяйство РСФСР к началу 1925 г. М.: Стат. бюро НКВД, 1925; Коммунальное хозяйство РСФСР к началу 1928 г. М.: Гл. упр. коммунал. хоз-ва НКВД, 1929; Коммунальное хозяйство СССР к концу I пятилетки: Основные итоги переписи коммунального хозяйства 1932 г. М.: ЦУНХУ Госплана СССР: В/о Союзоргучет, 1935; Коммунальное хозяйство РСФСР к началу 1937 г.: краткий стат. справ. М.: Изд-во Наркомхоза РСФСР, 1938.

но большее внимание, свидетельствует об организационно-правовом положении жилищного и коммунального хозяйства в указанный период.

15 декабря 1930 года Постановлением ЦИК и СНК СССР ГУКХ НКВД преобразовано в Главное управление коммунального хозяйства при Совнарком РСФСР. Необходимо отметить, что к началу 1931 г. на долю коммунального хозяйства приходилось 30 % основных фондов Советского государства. С целью усиления централизации управления исследуемой сферой в 1931 г. был создан Народный комиссариат коммунального хозяйства РСФСР. Началась ликвидация коммунальных отделов на местах и закрытие коммун.

Об увеличении роли жилищно-коммунального хозяйства и превращении данной отрасли в крупнейшую отрасль непродуцированной сферы свидетельствует даже простой перечень управленческих учреждений в рамках развития их институциональной трансформации.

Материалы НККХ РСФСР свидетельствуют о высокой степени мелочной регламентации, которая изобилует принятыми в 30-е гг. многочисленными указами и постановлениями, ведомственными циркулярами и приказами, программами и генеральными планами, пояснительными записками и сопроводительными письмами, протоколами совещаний и стенограммами съездов, материалами балансовой и финансовой отчетности коммунальных органов.

В связи с тем, что в период Великой Отечественной войны в нашей стране были разрушены десятки миллионов квадратных метров жилой площади, сотни предприятий и учреждений, в функции которых входило содержание коммунального хозяйства, вопрос о необходимости государственного участия в процессе его восстановления встал особо остро. В 1946 г. Народный комиссариат коммунального хозяйства РСФСР был упразднен.

23 марта 1946 г. образовано Министерство коммунального хозяйства РСФСР. В почти неизменной форме (23 июля 1971 г. Министерство коммунального хозяйства преобразовано в Министерство жилищно-коммунального хозяйства РСФСР) данный орган государственного управления просуществовал до 1990 г. В послевоенном государстве жилищно-коммунальное хозяйство имело структуру, основной функцией которой являлось управление государственной недвижимостью. Министерство жилищно-коммунального хозяйства через местные Советы и их исполнительные органы (исполкомы) осуществляло управление всем коммунальным хозяйством страны, а непосредственное управление возлагалось на районные жилищные управления (РЖУ) и подчиненные им территориальные органы, ЖЭКи. Последним отводился достаточно широкий спектр полномочий. Так, ЖЭКи выполняли форму общественного контроля (паспортный стол), ведали первичным учетом

призывников и вопросами гражданской обороны, занимались организацией досуга граждан, культурно-просветительской работой, включали в себя дворовые спортивные кружки, содержали спортивные площадки во дворах. На базе ЖЭКов была выстроена система территориальных товарищеских судов и домовых комитетов, которые имели право «принимать меры общественного воздействия в отношении нанимателей жилых помещений и проживающих с ним лиц, нарушающих правила пользования этими помещениями»².

Рассматривая исторический процесс организации управления жилищного хозяйства, можно определить закономерность его развития. Данная закономерность заключается в том, что децентрализация управления жилищно-коммунальным хозяйством ведет к количественным изменениям в данной отрасли, которые создают предпосылки к необходимости централизации управления, следствием чего являются качественные изменения как фундамент к децентрализации.

Список литературы

1. Орлов И.Б. Коммунальная страна. Становление советского жилищно-коммунального хозяйства (1917–1941). – М., 2015.
2. Полное собрание законов Российской империи (ПСЗ). Собр. 1.
3. Постановление Совета Министров РСФСР и ВЦСПС от 09.09.1968 г. № 548.
4. Реформы Петра I: сб. док. / сост. В.И. Лебедев. – М.: Гос. соц.-экон. изд-во, 1937.
5. Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1917–1918 гг. – М.: Управление делами Совнаркома СССР, 1942.

² Положение о домовом комитете в государственном жилищном фонде, утв. Постановлением Совета Министров РСФСР и ВЦСПС от 09.09.1968 г. № 548.

**Федеральный закон как источник права в системе
российского законодательства: вопросы теории и практики**

В настоящей статье рассмотрены воззрения русских учёных на закон, понятие законодательства и особенности федерального закона как источника права Российской Федерации.

This article describes concept of law and specific features of Federal law as a source of law of the Russian Federation.

Ключевые слова: закон, законодательство, федеральное законодательство, конституционный закон, федеральный закон.

Key words: law, legislation, federal legislation, constitutional law, federal law.

Закон, как источник права наряду с другими правовыми явлениями и понятиями привлекал к себе внимание отечественных и зарубежных учёных. Отечественные учёные юристы XIX – начала XX в. разрабатывали «целостные системные учения о законе, включающие вопросы понятий и признаков закона, его видов и соотношения с другими актами государства и формами права, образования закона (законодательного процесса) и его действия» [8, с. 7].

Мировой опыт показывает, что без абсолютного, отражающего потребности развития общества законодательства, невозможно эффективно оказывать воздействие на экономику, гарантировать права и свободы личности, функционировать институтам народовластия, оберегать природу, устанавливать порядок и дисциплину в обществе.

Основатель русского законовещения Л.А. Цветаев считал, что закон есть «правило действий и отношений между собой» [11, с. 35]. Другой исследователь учения о законе З.А. Горюшкин полагает, что закон в узком понимании «все те постановления, которые ни в какое время не могут применяться» [4, с. 75]. По его трактовке, закон – истина, выведенная из существа вещей; закон постоянен и неизменен, содержанием закона выступают субъективные права, истолковываемые как необходимые. Закон, в трактовке

А. П. Куница, обозначает границы свободы, нарушая которые ущемляются свободы других. В работах М. М. Сперанского «Записка об устройстве судебных и представительных учреждений в России» (1803) и «Введение к уложению государственных законов» прослеживаются идеи разделения властей, а также систематизации законодательства. Под влиянием воззрений немецких философов Г. Гегеля и Ф. Савиньи русский учёный-законовед К. А. Невалин выдвигает идею положительного закона. «В целом идея закона воплощается в положительном законодательстве в историческом процессе, постепенно во времени, на разных пространствах и по-разному, в зависимости от особенностей характера народа» [9, с. 33].

Проблеме закона во второй половине XIX в. большое внимание уделял представитель естественно-правовой школы Б.Н. Чечерин. Он затрагивает важные вопросы государства и права, такие как классификация законов их образования и действия: «Человеческий закон есть постоянное правило жизни. Юридический закон, есть принудительное правило, определяющее права и обязанности лиц» [12, с. 33]. Законы он разделяет по форме, степени силы, времени действия, пространству. В его учении прослеживается влияние немецких философов, а именно Г. Гегеля, по мысли которого Государство и закон имеют наивысшее значение и выражают высшую цель. Свобода лица, частный закон – главное в государственном законе.

Основатель юридического позитивизма в России Г.Ф. Шершеневич понимает закон как по одну из форм права: «Закон – норма права, правило общежития, поддерживаемое государственной властью» [13, с. 368]. Учёный в исследованиях рассматривает вопросы образования законов, их виды, классификацию и соотношение закона с другими источниками права и т. д.

Развитие учений о законе в русской юриспруденции исходило из материального содержания закона, через идеи правды, объединяющей истину и справедливость, свободы и равенства, к формализации его понятия, обращения закона в пустую форму, наполняемую любым содержанием, будь то воля носителя верховной власти, государства, иных существующих или несуществующих субъектов или же общая воля народа.

В современной России законодательство является важным и эффективным инструментом государственного регулирования общества, охватывающим все основные пласты и сферы жизни. Российский учёный С.С. Алексеев определяет законодательство как «вся совокупность законов, действующих в стране» [2, с. 89]. Исходя из этого положения, можно сформулировать определение федерального законодательства – совокупность законов, регулирую-

ющих основные области жизни общества, принимаемых Федеральным собранием и действующих на всей территории страны.

Законодательство в Российской Федерации имеет двухуровневую структуру: федеральные законы принимаются федеральным парламентом и распространяются на всю территорию Федерации, а законы субъектов Федерации (принимаемые в соответствии с распределением компетенции между субъектами и центром) распространяются только на их территорию.

Закон может быть высокого качества при условии, что он отвечает общественным потребностям и реально регулирует общественные отношения в соответствии с поставленными целями. Полагаем, что законодательство в современном мире должно быть динамичным, стабильным.

Источники права Российской Федерации систематизированы и у каждого из них есть определённое место в этой системе.

Закон, как источник права, следует отличать от иных правовых актов: индивидуальных, содержащих не норму права, а предписание по конкретным вопросам и их интерпретацию, в которых даётся только разъяснение действующей нормы. Закон действует постоянно и регулирует неопределённое число случаев.

А.И. Абрамова, Т.В. Губаева, А.В. Мицкевич и др. выделяют три преимущества нормативного правового акта перед другими источниками права:

- 1) государственные органы имеют большие координационные возможности для выявления общего интереса;
- 2) в силу определённых правил изложения нормативный акт является лучшим способом оформления устоявшихся норм;
- 3) на него легко ссылаться при разрешении дела, вносить необходимые коррективы, осуществлять контроль за его исполнением [1, с.69].

Понятие «федеральный закон» впервые появляется в Федеративном договоре от 31 марта 1992 г., позже в Конституции Российской Федерации 1978 г. в редакции 1992 г. В юридической литературе есть множество мнений о принадлежности федерального закона, как источника права, к конституционному праву России. О.Е. Кутафин федеральные законы, содержащие конституционно-правовые нормы, относит к источникам конституционного права и отдаёт главное место федеральным законам после Конституции, обосновывая тем, что «являясь высшей формой выражения государственной воли народа, федеральные законы обладают наибольшей юридической силой по отношению к нормативным актам всех иных органов государства и составляют основу системы права» [7, с. 63]. С.С. Алексеев обособляет «конституционные (органические)» [2, с. 89] законы от федеральных. Их

отличают вопросы, регулирующие каждый из этих видов законов. Конституционные (органические) законы, по его утверждению, регулируют, как и Конституция, вопросы правовых основ государства и его строя. Федеральные законы он относит к «обыкновенным законам» [2, с.89], которые обладают высшей юридической силой, являются актами текущего законодательства и регулируют разные стороны жизни общества. Н.Е. Егорова рассматривает понятие «федеральное законодательство» в узком смысле, «в качестве одного из видов законов, принимаемых на федеральном уровне» [5, с.23]. Термином «общефедеральные законы» [5, с.23] она предлагает назвать федеральные законы в широком смысле и отнести к ним Конституцию РФ, законы о поправках к ней, федеральные конституционные законы и федеральные законы. В.Н. Галузо в журнале «Государство и право» пишет о необходимости систематизации законодательства, принятии федерального закона РФ «О нормативно-правовых актах в Российской Федерации», необходимости в системе нормативных правовых актов предусмотреть конституционные законы РФ («КЗ РФ»). «Система нормативных правовых актов в зависимости от их юридической силы и по мере убывания может быть представлена следующим образом: Конституция РФ / КЗ РФ – ФКЗ РФ – ФЗ РФ» [3, с. 102].

Представляется, что федеральные законы являются конституционными источниками права, но законы, которые не содержат конституционно-правовых норм, не могут являться конституционными источниками права.

В Конституции Российской Федерации термин «федеральный закон» встречается 79 раз. Он используется в двух значениях: во-первых, в широком смысле, т. е. понятие «федеральный закон» включает в себя не только федеральные законы, но и федеральные конституционные законы. Во-вторых, термин «федеральный закон» имеет узкое значение, т. е. включает в себя собственное значение. Некоторые авторы в понятие «федеральный закон» включают поправки к Конституции Российской Федерации. Полагаем, что такие точки зрения нецелесообразны, так как порядок принятия и круг субъектов, наделенных правом законодательной инициативы, разный.

Исходя из анализа Конституции Российской Федерации, возвращаясь к множествам мнений о месте и положении федерального закона в иерархии источников права России, федеральные законы можно разделить на: федеральные конституционные законы и федеральные законы.

Федеральные конституционные законы и федеральные законы различаются: 1) по юридической силе; 2) предметам ведения, которые в них могут

затрагиваться; 3) порядку принятия; 4) возможности применения президентом РФ в отношении их отлагательного вето [6, с. 19].

Конституционные законы принимаются по предметам ведения Российской Федерации и отражают вопросы народовластия, государственного устройства, федеративных отношений. Процедура принятия федеральных конституционных законов сложнее в силу их важности. Федеральный конституционный закон должен быть одобрен большинством голосов обеих палат Федерального собрания. Исходя из положения, что федеральный конституционный закон одобряется большинством голосов от общего числа членов Совета Федераций и депутатов Государственной думы, президент страны не может воспользоваться отлагательным вето.

Федеральные законы регулируют вопросы предметов исключительного ведения Российской Федерации и вопросы совместного ведения Российской Федерации с субъектами Российской Федерации. Принятие федерального закона не требует по Конституции большинства голосов Федерального собрания. Президент вправе наложить вето на федеральный закон.

В настоящее время федеральные законы представляют собой один из видов нормативно-правовых актов, принимаемых на федеральном уровне по предметам ведения Российской Федерации и по предметам совместного ведения Федерации, и её субъектов. Количество принимаемых федеральных законов огромно.

До введения в действие Конституции РФ и принятия Федерального закона РФ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» от 25.05.1994 г. [10] (в ред. от 23.04.1999 г., от 04.10.2011 г., от 14.12.2012 г. в Российской Федерации принимались законы со статусом «Закон РФ». Термин «федеральный закон» употребляется только к тем законам, которые изданы после принятия Конституции РФ 1993 г. Все ранее принятые нормативно-правовые акты называются законами Российской Федерации, а некоторые именуется ещё законами РСФСР. Кроме законодательных актов со статусом «Закон РФ», принимались нормативно-правовые акты со статусом «Закон СССР» и «Закон РСФСР». Введение в действие Федерального закона РФ от 25.05.1994 г. повлекло следующие последствия: нормативно-правовые акты со статусами «Закон СССР», «Закон РСФСР» и «Закон РФ» более не принимались; стали приниматься нормативно-правовые акты с иными статусами: «Федеральный конституционный закон Российской Федерации» («ФКЗ РФ»), «Федеральный закон Российской Федерации» («ФЗ РФ»).

Первый федеральный закон РФ («№ 1-ФЗ») – Федеральный закон РФ «О финансировании расходов из федерального бюджета во II квартале 1994 года – датирован 10.04.1994 г. [10]. Первый федеральный конституционный закон РФ («№ 1-ФКЗ») – Федеральный конституционный закон РФ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (изменения и дополнения уже вносились десять раз) – был принят Государственной Думой Федерального Собрания РФ 24.06.1994 г.

Таким образом, с 15 июня 1994 г. система нормативно-правовых актов в зависимости от их юридической силы и по мере её убывания выглядела следующим образом: Конституция РФ – ФКЗ РФ – ФЗ РФ – З РФ (З СССР, З РСФСР). Для всех четырёх разновидностей нормативно-правового акта применимо использование термина «закон».

Подобное положение сохранялось до 20 марта 1998 г. – даты вступления в юридическую силу Федерального закона РФ «О порядке принятия и вступления в силу поправок в Конституции Российской Федерации» от 06.02.1998 г. В ст. 2 вышеуказанного закона РФ речь идёт о новой разновидности нормативно-правового акта – «Законе Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации».

Список литературы

1. Абрамова А.И., Губаева Т.В., Мицкевич А.В. и др. Законотворчество в Российской Федерации: науч.-практ. и учеб. пособие / под ред. проф. А.С. Пиголкина Ин-т законодательства и сравн. правоведения при Правительстве Рос. Федерации. – М.: Формула права, 2000. – С. 604.
2. Алексеев С. С. Государство и право: учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений. – М.: Проспект, 2007. – С. 148.
3. Галузо В.Н. Возможно ли обеспечение единообразного исполнения законодательства при отсутствии его систематизации? // Гос-во и право. – 2014. – № 11.
4. Горюшкин З.А. Руководство к познанию российского законоискусства, сочиненное коллежским советником Захарием Горюшкиным преподавателем сея науки в Московском университете и Благородном пансионе, при нем учрежденном. – М.: в Универ. тип., 1811. – С. 388.
5. Егорова Н.Е. Правовая природа федерального закона как источника конституционного права России. – Брянск: Курсив, 2010. – С. 162.
6. Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России: учеб. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2014. – С. 578.
7. Кутафин О.Е. Избранные труды: в 7 т. Т. 2. Источники конституционного права: моногр. – М.: Проспект, 2011. – С. 352.
8. Лукьянова Е.Г. Учение о законе в русской юриспруденции: моногр. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. – С. 160.

9. Неволин К.А. Энциклопедия законовeдения // Правовeдение. – СПб.: С.-Петербург. ун-т, 1997. – С. 399.
10. Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 1. – Ст. 1; – № 8. – Ст. 801; – 1998. – № 10. – Ст. 1146; – 1999. – № 43. – Ст. 5124; – 2001. – № 7. – Ст. 607; – №51. – Ст. 4824; – 2004. – №24. – Ст. 2334; – 2005. – № 25. – Ст. 1273; – 2007. – № 7. – Ст. 829; – 2009. – № 23. – Ст. 2754; – 2010. – № 45. – Ст. 5742; – 2011. – № 1. – Ст. 1; – № 43. – Ст. 5977; – 2012. – № 53 (Ч. I). – Ст. 7572; – Ст. 7579; – 2013. – № 14. – Ст. 1637.
11. Цветаев Л.А. Начертание теории законов / изданное надворным советником, прав знатнейших древних и новых народов профессором п. о. и кавалером Львом Цветаевым. – М.: Универ. тип., 1816. – С. 377.
12. Чичерин Б. Н. Общее государственное право / под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. – М.: Зерцало; Гарант, 2006. – С. 505.
13. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Вып. 1–4. – М.: бр. Башмаковы, 1910–1912. – С. 833.

Влияние римского права на формирование и развитие юридической доктрины как источника права

В статье рассматривается эволюция формально-юридического и идеологического восприятия юридической доктрины в качестве источника римского права. Анализируется влияние рецепции римского права на формирование и использование юридической доктрины в российской правовой системе.

In the article evolution of legallistic and ideological perception of the legal doctrine as a source of the Roman law is considered. Influence of reception of the Roman law for formation and use of the legal doctrine in the Russian legal system is analyzed.

Ключевые слова: юридическая доктрина, римское право, рецепция.

Key words: legal doctrine, Roman law, reception.

В истории права не существует ни одной национальной правовой системы, которая формировалась бы только в соответствии с логикой своего внутреннего развития, которая сохраняла бы свою полную историческую и национальную самобытность, независимость. Не является исключением и российская правовая система, возникшая на основе преемственности римского правового наследия.

В отечественной научной литературе в отношении понятия «рецепция римского права» применительно к России не сложилось единого понимания. Это и отрицание самого факта рецепции, и признание ограниченного, в сравнении с Западом, характера рецепции, и убеждение в обоснованности употребления такого понятия в буквальном его смысле и т. д.¹

Юридическая доктрина на протяжении всей истории Римского государства и права занимала значительное место в их формировании и развитии. Тем не менее, на различных этапах мнения авторитетных римских юристов воспринимались по-разному: от признания ее важнейшим источником права

© Летяев В. А., Фомин А. А., 2015

¹ Подробный обзор библиографии см.: Макарова И.В. Влияние римского права на становление института обязательственного права России: вопросы истории и теории: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005.

до абсолютного запрета на цитирование римских юристов. Такие колебания в оценке юридической доктрины обуславливались, как правило, усложнением публично-правовых отношений и детализацией правового регулирования.

Значение источника права юридическая доктрина приобрела в связи с формализмом, ритуальностью римского права, наличием пробелов и противоречий в нем. В подобных условиях граждане, да и сами судьи, вынуждены были обращаться за авторитетным советом компетентного ученого. Как справедливо пишет Д.В. Дождев, «авторитет, завоеванный в судебных прениях, настолько укрепился за знатоками, что их мнения связывали волю судей и без личного участия в разбирательстве... Нормативная сила мнений юристов основана на профессиональном знании, природа их власти технократическая. Поскольку судьи в своих решениях зависят от мнений юристов, авторитет суждения важен, прежде всего, среди самих юристов, способных оценить мнение предшественника и обеспечить таким образом его жизнеспособность»².

Таким образом, доктрина в римском праве занимала свое положение фактического источника права в прагматических целях упорядочения общественных отношений³. Однако с развитием правового регулирования и изменениями в государственно-политическом устройстве обращение к мнениям юристов начинает ограничиваться.

В эпоху принципата римские юристы начинают давать свои ответы от имени принципса, опираясь на его силу и с его дозволения. В 426 г. был принят закон «о цитировании юристов» – *Lex citationis*, признавший юридическую силу за сочинениями пяти римских юристов: Папиниана, Павла, Ульпиана, Гая, Модестина. При наличии разногласий предписывалось руководствоваться мнением Папиниана, но согласованное мнение двух других имело больший вес.

Несмотря на то что закон официально признал юридическую силу за сочинениями авторитетных римских юристов, он в то же время существенно ограничил обращения к ним всего пятью вышеназванными именами.

Окончательно данный вопрос разрешен Дигестами Юстиниана. «Конституция “Tanta” от 16 декабря 529 г., введившая Дигесты Юстиниана в силу, запрещала ссылаться в судах на сочинения классиков, не включенные в антологию, и оспаривать на основе сравнения с оригиналом внесенные в тексты изменения»⁴.

² Дождев Д.В. Римское частное право. М., 2003. С. 103–106.

³ См.: Васильев А.А. Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2007. С. 18.

⁴ Дождев Д.В. Указ. соч. С. 111.

Дигесты Юстиниана собрали правовую доктрину того времени, которой была придана юридическая сила. При этом ссылки на другие сочинения запрещались. Составители Дигест не пытались собрать все имевшиеся сочинения юристов, а лишь отдельные из них. В Конституции «Танта» указывалось, что исследованию подверглись две тысячи работ. По подсчетам И.С. Перетерского, в Дигесты вошли сочинения 38 юристов (по некоторым данным – 39)⁵. «Являясь сборником отрывков из сочинений римских юристов, Дигесты, естественно, отражают основные черты сочинений римских юристов даже с внешней стороны», – отмечает И.С. Перетерский⁶.

В результате Дигесты по своей сущности приобрели статус кодифицированного законодательного акта и перестали существовать как сочинения авторитетных правоведов. Отныне их юридическая сила связана с государственным принуждением.

Развитие римского права, его совершенствование привело в дальнейшем к приоритетной роли законодательного (кодифицированного) регулирования в странах романо-германской правовой семьи (в отличие от семьи общего права) и к ограничению использования юридической доктрины в качестве источника права в правоприменительной деятельности. Интересным в рассматриваемой связи представляется замечание И.М. Хужоковой, которая, рассуждая о важности исторического противостояния между кодексом и доктриной в государствах, унаследовавших от Рима тип научной рациональности и юридическую технику, приходит к следующему выводу: «взаимоотношения этих двух источников права складывались очень непросто: в европейской истории сюжет о “запрете цитирования” юристов имел место неоднократно»⁷.

Еще одним показателем идеологического влияния римского права на формирование юридической доктрины в системе континентального права явилось то, что в Средневековье обучение юриспруденции строилось на преподавании римского права. В результате подобного обучения появились известные школы глоссаторов, а затем постглоссаторов. Основоположник школы глоссаторов Ирнерий «воспринимал Дигесты Юстиниана как непрекаемый авторитет, высшую истину, “писанный разум”. В случае противоре-

⁵ См.: Перетерский И.С. Дигесты Юстиниана. Очерки по истории составления и общая характеристика. М., 1956. С. 62.

⁶ Там же. С. 65–66.

⁷ Хужокова И. М. О цитировании юристов // Журн. зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2010. № 6. С. 21.

чия римского источника и справедливости Ирнерий предпочтение отдавал букве Дигест Юстиниана»⁸.

Даже краткий исторический экскурс свидетельствует о том, что на протяжении всей истории развития романо-германской правовой семьи доктрина выступала важным источником права в идеологическом смысле, а в определенные периоды и в формально-юридическом значении. «Именно в университетах были главным образом выработаны в период XIII–XIX веков основные принципы права. И лишь относительно недавно с победой идеей демократии и кодификации первенство доктрины было заменено первенством закона»⁹.

Рецепция римского права оказала влияние и на российскую правовую систему. Восприятие вместе с христианством византийского права в X–XII вв., «петровская рецепция западного права», разработка (вслед за кодифицирующими процессами в Европе) Свода законов Российской империи и другие факторы с полной уверенностью позволяют утверждать, что римское право реально способствовало объединительным процессам в развитии русского права¹⁰.

Несмотря на то что влияние римского права наиболее отчетливо прослеживается в сфере гражданского права, следует, однако, согласиться с мнением Е.А. Суханова и Л.Л. Кофанова о том, что российское гражданское право редко напрямую использовало законодательные решения римского права. Заимствованию подвергались прежде всего идеи, а на их основе вырабатывались собственные законодательные конструкции¹¹. Иными словами, особенность рецепции римского частного права в России заключается в том, что ее роль важна не столько в развитии законодательства, т. е. формально-юридическом смысле, сколько в развитии юридической доктрины (правовой науки и университетского юридического образования), т. е. в значении источника права в идеологическом смысле слова. Показателен тот факт, что римское право до настоящего времени продолжает преподаваться будущим юристам до начала изучения курса гражданского права.

Следуя традициям римского и западноевропейского права, юридическая доктрина получила свое восприятие и в качестве источника российского права. Тем не менее, ее роль в законодательной и правоприменительной практике различна.

⁸ Васильев А. А. Доктрина глоссаторов как источник права в Средневековой Европе // История гос-ва и права. 2010. № 3. С. 39.

⁹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1999. С. 105.

¹⁰ См. подробнее: Летаев В.А. Рецепция римского права в России XIX – начала XX в. (историко-правовой аспект). Волгоград, 2001. С. 54.

¹¹ См.: Суханов Е.А., Кофанов Л.Л. Влияние римского права на новый гражданский кодекс Российской Федерации // Древнее право. М., 1999. № 1 (4). С. 7–20.

В законодательной деятельности нашего государства сегодня юридическая доктрина находит свое непосредственное воплощение. За ней признается огромная созидательная сила, способная не только формулировать законодательные нормы, но и осознанно развивать правовую систему государства в целом. Нередко сочинения правоведов выступают источником законодательных разработок и внесения изменений в существующие нормативные акты.

В то же время в правоприменительной практике роль правовой доктрины незначительна или вовсе отрицается. Несмотря на отсутствие официального запрета источником права в формально-юридическом смысле она не признается, а ссылки на авторитетные мнения в судебной правоприменительной практике провоцируют многочисленные дебаты и критику.

Зародившееся в римском праве противопоставление кодифицированного акта и доктрины, о чем речь шла выше, в полной мере проявляется и в современной российской правовой системе.

Список литературы

1. Васильев А. А. Доктрина глоссаторов как источник права в Средневековой Европе // История гос-ва и права. – 2010. – № 3. – С. 38–40.
2. Васильев А.А. Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Красноярск, 2007. – 28 с.
3. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. В.А. Туманова. – М.: Междунар. отношения, 1999. – 400 с.
4. Дождев Д.В. Римское частное право. – М.: Норма, 2003. – 784 с.
5. Летяев В.А. Рецепция римского права в России XIX – начала XX в. (историко-правовой аспект). – Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2001. – 244 с.
6. Макарова И.В. Влияние римского права на становление института обязательственного права России: вопросы истории и теории: дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2005. – 250 с.
7. Перетерский И.С. Дигесты Юстиниана. Очерки по истории составления и общая характеристика. – М.: Госюриздат, 1956. – 129 с.
8. Суханов Е.А., Кофанов Л.Л. Влияние римского права на новый гражданский кодекс Российской Федерации // Древнее право. – М.: Спарк. – 1999. – № 1 (4). – С. 7–20.
9. Хужокова И. М. О цитировании юристов // Журн. зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2010. – № 6. – С. 18–31.

Тело и собственность

История свидетельствует о том, что закон в разумных его проявлениях постоянно защищал, а на ранних этапах оценивал человеческое тело. Примеров этому достаточно много. Одним из них является Русская Правда – свод права эпохи Киевского государства и феодальной раздробленности, дошедший до нас в списках XIII–XVII вв.

History shows that the law reasonably consistently defended its manifestations, and in the early stages of the human body is evaluated. Examples of this up-sufficient lot. One of them is the Russian Pravda – a set of rights era of the Kievan state and feudal disunity, come down to us in the lists of XIII–XVII centuries.

Ключевые слова: тело, собственность, защита прав человека.

Key words: body, property, protection of human right.

Тело не является неким статическим состоянием, его следует рассматривать как постоянно меняющийся сложный организм. Ярким примером правовой защиты человека и его тела является Гражданский кодекс современной Франции (с изменениями и дополнениями по состоянию на 1998 г.) [8]. В нем, в частности, говорится, что человеческое тело неприкосновенно. Человеческое тело, его отдельные органы и изъятые из него органы не должны являться объектом гражданско-правовых сделок (ст. 16-1). Целостность человеческого тела может быть нарушена лишь в силу необходимости врачебного вмешательства. Предварительно для этого должно быть получено согласие заинтересованного лица, кроме тех случаев, когда состояние человека не позволяет ему выразить свое мнение на врачебное вмешательство (ст. 16-3). Никто не вправе посягать на целостность человеческого существа. Любая генно-технологическая практика по селекции людей запрещается. Без какого-либо ущерба для исследований в области предупреждения и лечения наследственных заболеваний не могут производиться трансформации генетически заданных параметров с целью коренного изменения индивидуальных наследственных особенностей человека (ст. 16-4). Заведомо ничтожными являются

любые коммерческие сделки по поводу использования человеческого тела, его органов и производимых на его основе продуктов (ст. 16-5).

Следует заметить, что в соответствии с законом ФРГ о трансплантации органов под органом понимаются клетки и ткани сложных частей тела, которые образуют единство и имеют определенные функции. Ткани – это отдельные виды клеточных соединений, из которых состоит организм и которые выполняют общую функцию. Примерами являются сердце, почка, печень, кожа, кости, жесткая оболочка мозга и роговица глаза. Не относятся к органам по закону: кровь, костный мозг, органы эмбрионов и зародышей, а также их ткани и части их органов. Также не включаются в понятие «органы» гены, сперматозоиды и яйцеклетки [1].

Таким образом, законодательство различных государств в процессе своей эволюции всегда рассматривало человеческое тело с аксиологических позиций. Однако понятие его ценности порой сводят к «благу» (традиция, идущая от Платона) или ее пониманию как стоимости, экономической ценности (традиция, утвердившаяся в классической политэкономии, существенно переосмысленная Марксом в «Капитале» и положенная затем в основу марксистской аксиологии). В современном зарубежном правоведении идут дискуссии о теле как собственности [16].

Так можно ли вести речь о теле как собственности? Можно ли рассматривать человеческий организм с позиций рыночных отношений?

Прежде всего, следует заметить, что значение понятия собственности сегодня существенно отличается от того, что оно означало несколько веков назад.

Наши тела появляются и развиваются в контакте с другими телами. Во время беременности плод и мать делят жидкость и пространство. Далее после рождения ребенок зависит от тела матери, так как нуждается в питании. Без тела матери тело ребенка не выжило бы. Мать должна выполнять все то необходимое, в чем нуждается ребенок. В пожилом возрасте, в силу болезни или недееспособности, снова тело одного человека может зависеть от тел других людей. Тело человека, заботящегося об иждивенце, может выполнять функции, которые иждивенец хотел бы выполнять собственным телом. Целый диапазон человеческих действий, которые мы высоко оцениваем, говорит о взаимосвязанности наших тел. В любых действиях, начиная от сексуальных отношений до рукопожатий, от спортивных состязаний до массажа, многие телесные удовольствия проявляются во взаимодействии с другими телами. Поэтому описание наших тел просто как «наши» не в состоянии объяснить, что в нашей жизни телá неизбежно зависят друг от друга

и что даже многие из удовольствий жизни мы получаем именно из взаимосвязи наших тел.

В этих рассуждениях можно идти и дальше. Наши тела также связаны и с миром, который нас окружает. Мы питаемся продуктами природы, которые затем выводятся из организма в виде выделений и мочи и возвращаются в землю. Мы вдыхаем и выдыхаем воздух. В наших телах бактерии играют важную роль в работе нашего организма, и их разнообразие может быть пополнено извне. Тело поэтому следует рассматривать не просто как единый статический организм: оно постоянно изменяется и взаимодействует с миром вокруг нас. Мы даже делим тот уникальный генетический материал, полученный от природы и переданный нашим детям, с животным миром.

Из этого можно сделать вывод о том, что генетическая информация о любом человеке не должна принадлежать лишь конкретному индивидууму, а должна быть расценена как доленая собственность других людей, у которых есть такие же гены.

Тело не является неким статическим состоянием, его следует рассматривать как постоянно меняющийся сложный организм. Возможности наших тел постоянно изменяются, поскольку клетки умирают и создаются новые. К тому времени, когда человек умирает, он становится биологически иным по сравнению с тем периодом, когда появился на свет. Следует полагать, что взаимосвязь нашего тела с другими телами и миром вокруг нас является естественной и действительно необходимой для нашей жизни. Сущность наших тел тоже постоянно меняется. В свете этих рассуждений, как мы считаем, соматические права человека, связанные с возможностью распоряжаться своим телом: осуществлять его «модернизацию», «реставрацию», «фундаментальную реконструкцию», изменять функциональные возможности организма, проводить изменение пола, трансплантацию органов – могут быть расценены как отражение нормального обмена и взаимозависимости наших тел с другими телами и окружающим миром. Прием органа от другого человека – это только пример изменчивого природного характера тела. Однако перечисленные действия с телом должны проходить под контролем закона, задача которого сводится к защите соматических прав человека.

Современная социология тела прошла развитие через критический анализ преобладающих рационалистических и познавательных посылок, которые являются наследием картезианства [3].

Р. Декарт считал, что истины достигаются скорее случайно, чем на основе достоверного метода. Поэтому он призывал не искать иной науки, кроме той, какую можно найти в самом себе или в великой книге мира. Его призыв

был обращен к собственному разуму. Моделью истины для Декарта являлось положение «я мыслю, следовательно, я существую» (*cogito ergo sum.*)

Такой интерес к телу, как это ни парадоксально, также является следствием влияния новых теорий языка и культуры, которые, в общем, рассматриваются как поворотный пункт культуры, где тело выступает как текст. От антропологии тела теоретический интерес переместился к квалификациям генетического риска и другим актуальным аспектам. Проблема тела сегодня занимает особое положение в социологических и культурных исследованиях. Однако отношения между правовыми и социальными аспектами тела до сих пор не представляли собой заметной проблемы в научной литературе. Между тем проблема правовых рамок тела поднимает фундаментальный вопрос – кто всё же владеет телом? Попытку дать нестандартный ответ на поставленный вопрос предприняли Эйлин Х. Ричардсон и Брайен С. Тернер из Кембриджского университета [17].

В данной попытке они перенесли социологические дебаты в новую сферу: определение тела как собственности через концепцию менталитета правления. Этот термин появился в последней работе М. Фуко о государстве и управлении [14].

Вопрос о собственности тела не может быть отделен от проблемы суверенитета. Как уже отмечалось, предположение о том, что тело в целом может функционировать как экономическая собственность, было характерно в условиях рабства и играло важную роль в возрастании патриархальной власти. В традиционных политических системах женщины, дети и служащие рассматривались как часть домашнего хозяйства, в котором мужские главы хозяйств имели абсолютные права. Экономика представляла собой просто домашнее хозяйство, в пределах которого женщина была необходимым имуществом. Данная теория применительно к королевской власти поддерживала абсолютизм. Существуют серьезные различия между такими понятиями, как, например, «эксплуатация возможностей сексуального труда другого человека (проституция)», «владение телами других людей ради экономического производства (рабство)» и «продажа частей тела для коммерческой выгоды (рынок органов)». В центре современных правовых споров о теле человека стоит понятие собственности на самого себя. Вместе с тем достижения в области новых биомедицинских технологий открыли новые возможности коммерческой эксплуатации человеческого тела. В частности, современная генетическая наука стимулировала появление другой группы возможностей, а именно разработку патентов на новые достижения генетики. Медицинский рынок органов человеческого тела, который сегодня становится реальностью, является глобальным,

конкурентоспособным и в значительной степени неконтролируемым. Правовое регулирование этого процесса затруднено, учитывая глобализацию рынка тел.

Проблема тела требует большей ясности при любом толковании социальной и политической теории. Проблема тела занимает центральное положение в любой теории власти и в любом современном видении гражданства и прав человека. Мы рассматриваем тело в историческом контексте, в пределах которого человеческое тело дифференцируется как целое тело (люди), его части и частицы. В патримониальном государстве в форме монархии предполагались естественные права на целые части людей. В условиях рабского труда тела были типичной собственностью государства в системе неограниченной власти. Современное государство сталкивается с диапазоном совсем других проблем. С развитием медицинской науки на мировом рынке стало возможным возникновение продажи и обмена частями тела, например почек. С дальнейшим дифференцированием тела (то, что мы называем частицами) появляются новые возможности для коммерциализации тела через продажу патентов генетического кода.

Конфликт между правовым регулированием и рынком, как системой спроса и предложения, особенно проблематичен в сфере научного расчленения человеческих тел. Потенциальный маркетинг женских тел посредством репродуктивных технологий становится очевидностью. Как указывает Дж. Кореа, «сейчас считается приемлемым продать части тела женщины (грудь, влагалище, ягодицы) для сексуальных целей в проституции и крупной сексуальной индустрии, так что скоро будет считаться разумным продать другие части тела женщины (матки, яичников, яйца) для репродуктивных целей» [13].

Маркетинг суррогатных матерей и человеческих гамет по Интернету теперь установился в глобальном масштабе. Технология Интернета развивает глобализацию рынка человеческого тела, который, в свою очередь, стал возможным при помощи новых репродуктивных технологий и представляет наибольшую проблему при попытках регулировать рынок через установление моральных стандартов, подкрепляемых законом.

Теория права всегда сталкивалась с трудностями в понимании всей сложности человеческого тела. Революция в микробиологии и возможность применения достижений геной инженерии в отношении тела в современном обществе добавили новые сложности для права. В вопросе о праве на тело, по мнению Э. Ричардсон и Б. Тернера, следует различать: 1) право на целые тела (т. е. право на людей); 2) право на покупку, продажу или хранение части тел (при пересадках органов, пожертвованиях и продаже органов); 3) право на «частицы» тел (коды ДНК, генетический материал, относящийся к челове-

скому воспроизводству, например яйца, сперма), т. е. на элементы, находящиеся на уровне ниже целого организма [17].

В пределах мировой системы сегодня процветает торговля целыми телами на преступном рынке сексуальных услуг. Как отмечали Э. Ричардсон и Б. Тернер, активировалась также продажа органов, например почек, из стран третьего мира для богатых пациентов, и этот рынок также является в значительной степени нерегулируемым. Существует глобальный рынок репродуктивных материалов, и, наконец, ведется конкурентная борьба за то, чтобы завладеть и управлять генетическими кодами через патенты. В глобальной системе капиталистических отношений обмена тело человека было овеществлено, превратившись в товар. Из чувствующего живого тела повседневной жизни оно превращается в вещь, которая меняется как товар на мировом рынке, где спрос и предложение фактически не могут управляться при помощи существующих правовых конвенций.

Вопрос о наличии или отсутствии вещного права в отношении тела человека активно обсуждается и в отечественной научной литературе [6].

Является ли человек собственником своего тела? В современной научной литературе высказываются различные точки зрения по этому вопросу. Есть авторы, которые категорически отрицают право собственности на тело, полагая, что признание этого права может привести к криминальной коммерциализации [15]. Другие считают необходимым признать право собственности человека как на свое тело в целом, так и на любой его орган в частности [12]. Третья группа авторов утверждает, что правоотношения, возникающие относительно собственного тела, не вечны по своей сути. Право на владение, пользование и распоряжение собственным телом является, по их мнению, самостоятельным правом, не имеющим вещной природы. Оно естественно и дано нам в силу природы. Такой позиции придерживаются А. В. Майфай, А. Б. Лисаченко и Е. Н. Степанова [6].

Большие споры вызывает вопрос о статусе отдельно взятых органов человеческого тела. Утверждения о том, что неконтролируемая торговля биологическими материалами человека в последнее время растет в геометрической прогрессии, имеют под собой достаточно веские основания. Борьба с этим негативным явлением сложна во всех отношениях: неразработанность соответствующего законодательства, замалчивание самой проблемы, отсутствие необходимых специалистов и др. Нам представляется, что к решению этого вопроса следует подходить с нестандартной позиции, а именно: необходимо взять под законодательный контроль любые действия, посягающие на сома-

тические права человека. А для этого в первую очередь следует признать за человеком право владения, пользования и распоряжения собственным телом.

Пока мы спорим о том, являются ли человеческие биологические материалы собственностью, фармацевтическая индустрия уже давно рассматривает такого рода материалы как товары.

Мы полагаем, что контроль за реализацией права человека на свое тело должен осуществляться со стороны государства. Человеческий организм следует рассматривать как субъект, наиболее ценный в любом цивилизованном обществе. При этом мы допускаем, что анализу права собственности могут быть подвергнуты не только экономические, но и неэкономические ценности. И хотя многие полагают, что экономические ценности существенны, они, тем не менее, не должны быть главенствующими в рассмотрении данной проблемы. В вопросах права собственности на тело и его части следует обращаться к ценностям, которые не ограничиваются лишь рыночными интересами. Ценности имеют широкий спектр: от священности человеческого тела и до уважения к нашим предкам, а также желания служить обществу. Поскольку мы часто отождествляем себя с нашим телом, мысль о том, чтобы вырезать и отдать часть нашего тела другому человеку, выглядит неуютной для многих, кто верит, что человек создан по подобию божьему и что вскрыть человеческое тело – грех. С другой стороны, если уж надо расстаться с чем-то, настолько важным нашему телу, как, например, печени, легким, то многие из нас предпочли бы сделать это ради близкого человека или из альтруистических побуждений, но не за денежное вознаграждение. Собственность на человеческие биологические материалы и контроль над ними включает в себе массу несравнимых между собой ценностей в рамках нашего понимания. Одной из таких уникальных ценностей, на наш взгляд, является человеческое достоинство.

Таким образом, человеческое тело продолжает оставаться предметом обсуждения с позиций собственности. В порядке адекватного ответа на существующие вопросы и требования пациентов, исследователей, фармацевтических компаний и широких масс должен быть разработан статутный проект, чтобы регулировать права и обязанности различных сторон. Данный проект должен быть гибким: в нем должны найти свое воплощение идеи различных исследователей проблемы права собственности на человеческое тело.

Список литературы

1. Жалинская-Рерихт А. А. Закон ФРГ о трансплантации органов: конституционные и уголовно-правовые следствия // Право и политика. 2000. – № 7. – С. 94–102.
2. Закон «О донорстве, изъятии и пересадке органов» от 5 нояб. 1997 г. или закон «О трансплантации» – ЗТП – BGBL. 1997. – С. 26–31.
3. Картезианство (от Картезий, Cartesius – от имени Декарта) – термин, используемый для обозначения самого Декарта и учений его последователей.
4. Кениг П. Уголовный запрет торговли органами // Совр. медицинское право в России и за рубежом. – С. 328–338.
5. Красавчикова Л. О. Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в Гражданском праве Российской Федерации. – Екатеринбург, 1994.
6. Майфай А. В., Лисаченко А. Б. Тело человека, его отдельные части как объекты правового воздействия (некоторые предложения для обсуждения) // Юрид. мир. 2002. – № 2.
7. Маргацкая Н. А. Гражданско-правовые вопросы трансплантации и донорства // Вестн. МГУ. Сер. 11. Право. 1980. – № 2.
8. Перевод на русский язык извлечений из этого кодекса дается С. В. Боботовым (См.: Боботов С. В. Наполеон Бонапарт – реформатор и законодатель. – М.: Контракт, 1998. – С. 269–299).
9. Сальников В. П., Стеценко С. Г. Трансплантация органов и тканей человека: проблемы правового регулирования // СПб. ун-т МВД России. Акад. права, экономики и безопасности жизнедеятельности. – М.: Фонд «Университет», 2000.
10. Степанова Е. Н. Характеристика правоотношений между донором и реципиентом в случаях прижизненного органного донорства // Актуальные проблемы правового регулирования медицинской деятельности. – С. 152–154.
11. Стеценко С. Г. Право и медицина: проблемы соотношения / Междунар. ун-т. – М., 2002.
12. Boulir W. Spem. Spleens and others valuables: The need recognize property rights in human body parts // Hofstra Law Review. Spring. 1995. – Vol. 23. – № 3. – P. 693–731.
13. Corea G. The Mother Machine: Reproductive Technologies from Artificial Insemination to Artificial Wombs. – N. Y.: Harper Row, 1985. – P. 2.
14. Foucault M. The History of Sexuality. – L.: Tavistock, 1979.
15. Gerike P. A. Human Biological Material: A Proprietary interest of Part of Monistic Being // 17 OHIO N.U.L. Rev. 1991. – P. 805.
16. Gold E. R. Op. cit.; Body Lore and Laws. – Oxford: Portland Oregon, 2002. – 342 p.
17. Richardson E. H., Turner B. S. Bodies as Property: From Slavery to DNA Maps // Body Lore and Laws. – P. 29–42.

УДК 347.157:347.151.6:34.023

О. Э. Старовойтова, К. В. Ильченко

**Некоторые аспекты теории и практики эвтаназии
в отношении несовершеннолетних
(на примере Голландии и США)**

В статье исследуются вопросы применения эвтаназии в отношении несовершеннолетних. Рассматриваются формы применения эвтаназии, существующие в Голландии и США, указываются основные проблемы, возникающие при реализации права на достойную смерть в отношении несовершеннолетних.

The article is devoted to problems of application of euthanasia concerning minors. Authors consider the euthanasia application forms existing in Holland and the USA specify the main problems arising at realization of the right for worthy death concerning minors.

Ключевые слова: эвтаназия; право на смерть; добровольная, принудительная, активная, пассивная, прямая, непрямая эвтаназия; просьба о помощи в умирании, суицид.

Key words: euthanasia; right to death; voluntary, compulsory, active, passive, direct, indirect euthanasia; request for the help in dying, suicide.

Известно, что термин «эвтаназия» составной и образован путем соединения двух греческих слов: прилагательного «*eu*», что значит «добрый, красивый, доблестный, благородный» и слова «*thanatos*» – «смерть». С позиции права «эвтаназия есть форма реализации права на достойную смерть, представляющая собой, с одной стороны, волевой акт неизлечимо больного пациента по распоряжению собственной жизнью, а с другой – действие или бездействие медицинского работника, направленное на выполнение воли информированного пациента, совершенное способом, не причиняющим страдания (осуществленное безболезненно)» [1].

Комплексный характер эвтаназии как социально-правового явления обуславливает наличие различных видов и форм данного деяния, в совокупности которых проявляются ее сущностный характер и содержание.

Применительно к эвтаназии логичнее всего применять классификацию, образованную тремя группами парных категорий, которые довольно полно

описывают возможные практические ситуации: добровольная-принудительная, активная-пассивная, прямая-непрямая.

Добровольная эвтаназия предполагает выполнение просьбы самого пациента об ускорении ухода из жизни, что со стороны врача выступает как содействие самоубийству; принудительная эвтаназия осуществляется в отношении лиц, которые не способны выразить свое отношение к данной манипуляции. Оба этих вида могут осуществляться как в активной, так и в пассивной форме.

Активная эвтаназия – это целенаправленные действия медика, непосредственно вызывающие смерть больного; пассивная эвтаназия – это отказ от проведения жизнеподдерживающих мероприятий, ведущий к летальному исходу в более отдаленном периоде, т. е. неоказание помощи больному или пассивное санкционирование его умирания. В рамках данной формы также выделяют ортоназию и медикотоназию.

Прямая эвтаназия подразумевает намеренные, легко просматриваемые действия, ведущие к наступлению смерти; непрямая указывает на то, что летальный исход обусловлен целой цепочкой действий, в череде которых сложно усмотреть звено роковой причины.

Когда говорят об эвтаназии и ассистируемом суициде их субъектами, как правило, представляют людей пожилых. Эта точка зрения настолько закрепились в обществе, что даже попытки говорить о том, что эвтаназия может применяться к людям более молодого возраста, а тем более к подросткам, вызывают негодование. Особенно ярко это можно было наблюдать на примере кампании против принятия билля об эвтаназии в 1997 г. в штате Орегон.

До определенного времени факты применения эвтаназии к несовершеннолетним скрывались, однако в последние несколько лет развитие законодательства по данному вопросу в Нидерландах и США сделало эту тему более открытой для обсуждения. Следует отметить, что эвтаназия, и в меньшей степени ассистируемый суицид, достаточно часто практиковались в Нидерландах в течение многих лет, хотя их применение и оставалось нелегальным, до вступления в 2002 г. закона «Об окончании жизни по просьбе или о содействии самоубийству».

Как известно, в данном законе был предусмотрен ряд условий, позволяющих неизлечимо больным пациентам просить о применении к ним эвтаназии:

- 1) просьба об эвтаназии должна исходить от пациента и быть полностью добровольной, осознанной, причем эти характеристики должны сохраняться в течение длительного времени;

2) пациент должен иметь соответствующую информацию о состоянии своего здоровья, прогнозе и альтернативном лечении;

3) обязательное основание для такой просьбы – непереносимое страдание без каких-либо надежд на улучшение;

4) должна быть рассмотрена и другая возможность уменьшения страдания, и она должна быть признана неэффективной, неблагоприятной и неприемлемой для пациента;

5) эвтаназии должна предшествовать консультация врача с независимым коллегой [2].

Кроме того, первоначальная редакция также предусматривала возможность осуществления эвтаназии к несовершеннолетним пациентам в возрасте от 12–16 лет.

Именно это положение закона более всего привлекло внимание мировой общественности, поскольку предполагало дать несовершеннолетним пациентам право просить об эвтаназии, даже если их родители против, приравнивая их тем самым к взрослым гражданам.

Голландское предложение в отношении детей получило поддержку у многих активистов, однако большинство из них ограничилось выражением своего мнения в дискуссиях.

Позднее положения об эвтаназии в отношении несовершеннолетних претерпели изменения. В соответствии с ними, подростки от двенадцати до пятнадцати лет по-прежнему имеют право просить об эвтаназии, но и их родителям придется дать согласие на это. Если подростку 16–17 лет, родители только принимают участие в обсуждении, но право окончательного решения им уже не принадлежит.

В случаях, когда речь идет о пациентах-подростках, также может иметь место ситуация неизлечимых и невыносимых страданий. При удовлетворении просьбы несовершеннолетнего о применении эвтаназии, врач также должен выполнять указанные требования должной тщательности.

На практике выяснилось, что эвтаназия применяется в первую очередь к больным раком в терминальной стадии (90 %). В случаях обращения несовершеннолетних с просьбами о применении эвтаназии, речь также идет большей частью о серьезно больных подростках, страдающих от рака. В этих очень редких случаях родители или опекун могут присоединиться к такой просьбе. На практике всегда имеет место детальное обсуждение ситуации между лечащим врачом, пациентом и родителями или опекуном. Почти всегда в этих особых случаях удается достичь консенсуса.

Отметим, что практика детской и подростковой эвтаназии и содействия самоубийству в Нидерландах не нова. В 1987 г., когда голландское правительство разработало руководящие принципы для практики эвтаназии, в них были включены требования о том, что члены семьи должны принимать участие в решении вопроса о применении эвтаназии. Однако голландский совет здравоохранения порекомендовал кабинету отказаться от такого положения, заявив, что не только взрослые, но даже дети в возрасте до 16 лет должны иметь возможность просить об эвтаназии без участия семьи.

В тот же год стали появляться свидетельства практики предоставления смертоносных доз препаратов для детей. К примеру, в одной из статей описывается практика д-ра Вуте, ведущего голландского специалиста в области детской онкологии, который признал, что он применял эвтаназию по отношению к несовершеннолетним в среднем шесть раз в год, при этом мнение родителей не учитывалось.

Одно из немногих упоминаний о подобного рода практике имело место в 1988 г., когда в письме к редактору журнала американской медицинской ассоциации, голландский врач написал, что некоторые врачи представляют помощь для подростков, желающих закончить свою жизнь.

В июле 1992 г. голландская ассоциация педиатров объявила о публикации официальных руководящих принципов для применения эвтаназии к новорожденным с серьезными физическими недостатками.

Принятый в 2002 г. закон, как уже было сказано выше, всего лишь легализовал то, что на практике применялось в течение многих лет.

В США история практики применения эвтаназии к несовершеннолетним имеет не менее длительную историю. Так, еще в середине 40-х гг. XX в. один из активистов Общества эвтаназии доктор Кеннеди выступил с планом по детской эвтаназии. В одной из своих статей, опубликованной в американском журнале психиатрии он писал: «Я считаю, что это нормально проводить консультации по поводу детей, имеющих недостатки в развитии. И что этим должны заниматься специальные медицинские комиссии. Если в ходе тщательного осмотра будет установлено, что никакой надежды на нормальное существование у ребенка нет», – продолжил он, «то я считаю, что применение эвтаназии это более милосердно и любезно, чем наблюдение за агонией его жизни».

С середины XX в. в ряде штатов идет обсуждение законопроектов, положения которых предусматривают возможность применения эвтаназии к малолетним и несовершеннолетним. Для примера можно привести проект за-

кона о «Смерти с достоинством» штата Висконсен, внесенный на рассмотрение в местный парламент 22 октября 1975 г.

В первом разделе «Право на смерть» предлагаемого проекта читаем:

«1. За исключением случаев, предусмотренных в настоящем разделе, любое лицо может обратиться с просьбой о прекращении своей жизни. Такая просьба может быть заявлена как в устной, так и письменной форме.

2. До обращения у другому лицу с такой просьбой, просящий сообщает о принятом им решении своей семье. При этом отрицательное отношение семье к принятому больным решением не может стать препятствием для выполнения его просьбы:

(а) для лиц младше 7 лет, не имеющих возможности выразить свою просьбу, такая просьба может быть выражена их родителями и опекунами в состоянии внести весомый просить, чтобы его жизнь прекращается по подпункту.

(б) лицо, в возрасте от 7 до 18 лет, вправе выразить такую просьбу, уведомив своих родителей или опекунов при необходимости. Разрешение от родителей или опекуна не является обязательным условием для реализации просьбы несовершеннолетнего. Данный законопроект стал одной из первых серьезных заявок на возможность разрешения эвтаназии в любом месте и по отношению к любому лицу.

Спустя 15 лет в университете штата Айова юристами разрабатывается проект типового закона «О помощи в умирании».

В соответствии с его положениями просьба (требование) об оказании помощи в умирании может быть заявлена для неизлечимо больных детей их родителями или неизлечимо больными детьми вместе с их родителями:

Просьба о помощи в умирании для неизлечимо больных пациентов.

Помощь в смерти для неизлечимо больного пациента может быть запрошена в соответствии с этим разделом:

3. От имени неизлечимо больных пациентов в возрасте от 6 лет его родителями, после консультации с врачами либо одним из родителей, если второй находится под стражей, лишен родительских прав.

4. Совместно пациентом и его родителями.

В случае, когда мнение ребенка и его родителей совпадает, каких-либо дополнительных консультаций не требуется.

Однако когда просьба об эвтаназии не поддерживается родителями, необходимо создание специальной консультативной комиссии, помогающей принять решения по конкретному случаю.

В заключительном разделе этого закона возможность применения помощи для детей подчеркивается еще раз: “В Помощи в умирании не может быть отказано в связи с возрастом пациента, его полом, расой...”».

Положения типового закона на практике реализованы не были, но он и другие предложения подобного рода, которые позволили бы применять ассистируемый суицид и эвтаназию к детям и подросткам, помогают сформировать в обществе атмосферу, в которой их принятие было бы возможным.

В частности, известный австралийский доктор Нитшке (австралийский врач, получивший за свое пристрастие к продвижению идей эвтаназии в массы прозвище «австралийский Доктор Смерть») на одной из конференций общества Хэмлок (американское общество, длительные годы выступающее за легализацию эвтаназии), заявляя о своих исследованиях и разработках в области различных методов осуществления помощи при умирании, неоднократно ссылался на возможности их применения не только к взрослым, но и к подросткам: «Почему они должны ждать, пока им исполнится 18?. Они вправе воспользоваться эвтаназией так же, как и совершеннолетние члены общества».

Как видно из вышеизложенного, некий опыт теоретического обоснования и практического применения эвтаназии по отношению к несовершеннолетним на Западе имеется.

Опыт этот неоднозначен, во многом противоречив. И по своей сути отражает общую ситуацию, сложившуюся вокруг проблемы эвтаназии: теоретическая база проработана недостаточно, однако практика применения насчитывает уже десятилетия.

Более того, до определенного момента эта практика замалчивалась, став предметом обсуждения лишь в последние годы.

Список литературы

1. Капинус О. С. Эвтаназия в свете права на жизни. – М., 2006. – С. 30.
2. Правовая система Нидерландов. – М.: Зерцало, 1998. – С. 144.
3. A. Katzman, "Dutch debate mercy killing of babies // Contra Costa Times. – July 30. – 1992. – 3В.
4. «Model Aid-in-Dying Act,» Iowa Law Review, (1989) 75:139. The Model Act is also available online at <http://www.uiowa.edu/~sfklaw/euthan.html> (last accessed Sept. 26, 2002.)
5. Profile: Philip Nitzschke, "Sydney Morning Herald, October 12, 1996 and Richard Yallop, "Truth and consequences," The Australian, May 30, 2002.

УДК 342.723:173.4:34.023

О. Э. Старовойтова, Н. В. Янчар

Право на аборт

В статье исследуются вопросы искусственного прерывания беременности. Рассматриваются моральные и правовые аспекты проблем абортов, история возникновения и развития нормативных документов в сфере искусственного прерывания беременности, правовой статус эмбриона.

The article is devoted to problems of artificial interruption of pregnancy. Authors of article consider moral and legal aspects of problems of abortions, mention history of emergence and development of normative documents in the sphere of artificial interruption of pregnancy, legal status of an embryo.

Ключевые слова: право на аборт, право владения, пользования и распоряжения собственным телом.

Key words: right for abortion, legal status of an embryo.

Искусственный аборт всегда относился к категории наиболее трудно-разрешимых этических и юридических вопросов. В настоящих условиях этот вопрос приобретает ещё большую остроту. Этично ли и законно ли умерщвлять уже зародённую жизнь? Допустимы ли те методы искусственного аборта, которые применяются сейчас? Возможно ли использование изъятых эмбрионов и плодов в производстве лекарств и особенно косметических средств? Вот некоторые из многочисленных проблем искусственного прерывания беременности.

Первыми нормами об аборте были деонтологические врачебные правила. Клятва Гиппократов категорически запрещала врачу искусственно прерывать беременность женщины¹. Однако Аристотель считал, что искусственный аборт допустим в демографических целях, но только до того момента, когда в зародыше формируется «чувствительность и двигательная активность»².

В Древнем Риме аборт широко практиковался. Поначалу в римском праве зародыш трактовался как часть тела матери, поэтому женщина не под-

© Старовойтова О. Э., Янчар Н. В., 2015

¹ *Гиппократ*. Избранные книги. М.: Сварог, 1994. С. 87–88.

² *Аристотель*. Политика // Указ. соч. С. 624.

вергалась наказанию за умерщвление плода или изгнание его из утробы. Позднее эмбрион – «имеющий родиться», был наделён некоторыми гражданскими правами. Искусственный аборт квалифицировался как преступление в случае, когда он использовался в целях получения имущественных прав. При этом пострадавшими признавались родители³.

По-настоящему осознание ценности эмбриона связано с возникновением христианства. Уже в эпоху раннего христианства аборт отождествлялся с убийством человека. Однако, по утверждению М.Д. Шаргородского, объектом этого преступления признавалась нравственность, а не жизнь ребёнка⁴.

В России смертная казнь за аборт (незаконно зачатых) была введена в 1649 г. (Уложение царя Алексея Михайловича), а отменена столетие спустя⁵. Проект уложения 1813 г. употребляет термин «детоубийство» для обозначения «убийства детей в утробе матери»⁶.

В дореволюционном законодательстве России чётко различались случаи:

- разрешённого законодательством искусственного аборта, произведённого врачом с целью спасения жизни женщины;
- аборта, произведённого самой женщиной или каким-либо посторонним лицом с преступной целью прекращения беременности. Принадлежность лица, производившего криминальный аборт, к медицинской профессии (сюда относились, как правило, и повивальные бабки) считалось отягчающим обстоятельством.

К XX в. в медицинской доктрине уже появились понятия «аборт по просьбе» и «аборт по медицинским показаниям». Первым государством, легализовавшим «аборт по просьбе», стала Советская Россия. В совместном постановлении Наркомздрава и Наркомюста от 18.11.20 г.⁷ говорилось: «Допускается бесплатное производство операции по искусственному прерыванию беременности в обстановке советских больниц, где обеспечивается ей максимальная безвредность».

³ Введение в биоэтику / под ред. Б.Г. Юдина. М.: Прогресс-Традиция, 1998. С. 198.

⁴ Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья. М.: Юрид. изд-во М-ва юстиции, тип. им. Евг. Соколовой. Л., 1947. С. 412–413.

⁵ Соборное уложение Царя Алексея Михайловича 1649 г. / Рос. законодательство X–XX вв.: в 9 т. / отв. ред. А.Г. Маньков. М.: Юрид. лит., 1985. Т. 3. С. 250.

⁶ Гернет М.Н. Цит. соч. С. 57, 59, 60.

⁷ Постановление НКЗ и НКЮ от 18.11.1920 г. № 90 «Об абортах» // Боголепов П.П. Справочник по охране материнства и младенчества: Систематический сб. действующего законодательства и офиц. материалов с 1917 г. по 1 октября 1927 г. М.: Изд-во «Охрана материнства и младенчества» НКЗ. 1928. С. 79.

Во многом эта мера была направлена против криминальных абортёв. До 1930 г. в СССР ещё публиковалась статистика об абортах, которая свидетельствовала о постоянном увеличении их количества⁸. Открытая в эпоху гласности официальная статистика об абортах засвидетельствовала, что в СССР был самый высокий в мире показатель числа абортёв.

Рамки легальности аборта были радикально расширены в 1987 г. когда Минздравом СССР был издан приказ № 1342 о прерывании беременности по немедицинским показаниям⁹. Этот документ разрешал по желанию женщин прервать беременность при большом сроке беременности (до 28 недель), если документально подтверждались такие обстоятельства, как многодетность (более 5 детей) и т. д. К этому необходимо добавить, что в нашей стране всегда существовал длинный перечень медицинских показаний, который давал право на прерывание беременности до 28 недель.

Таким образом, на протяжении последних десятилетий законодательство об аборте становилось всё более и более либеральным.

В настоящий момент в рамках европейских стран можно выделить четыре типа законодательства об аборте¹⁰. Данное обстоятельство напрямую связано с преобладанием в каждой стране своего понимания человека.

Первое, «самое либеральное», законодательство разрешает «аборт по просьбе» (в небольшой группе стран, в том числе и в России).

Второе, «довольно свободное», законодательство разрешает аборт по многочисленным медицинским и социальным показаниям (Англия, Венгрия, Исландия, Кипр, Люксембург, Финляндия).

Третье, «довольно строгое», законодательство разрешает аборт лишь при некоторых обстоятельствах: угрозе физическому или психическому здоровью женщины, инкуберальные дефекты плода, изнасилование, инцест (Испания, Португалия, Польша, Швейцария).

Четвёртое, «очень строгое», законодательство, которое или вообще запрещает аборты или разрешает их в исключительных случаях, когда беременность представляет непосредственную опасность для жизни женщины (Северная Ирландия, Мальта).

Представляется, что проводить границу между абортом и убийством наиболее верным было бы по тому моменту, с которого плод признается жизнеспособным вне тела матери. Уничтожение жизнеспособного плода

⁸ Введение в биоэтику / под ред. Б.Г. Юдина. М.: Прогресс-Традиция, 1998. С. 203.

⁹ О прерывании беременности по немедицинским показаниям: приказ М-ва здравоохранения СССР № 1342 // Вестн. «Медицина для Вас». Авг. 1996. № 13.

¹⁰ Введение в биоэтику. Указ. публ. С. 219.

(даже при условии нахождения его в организме матери) должно быть признано детоубийством. Исключением из этого правила должны быть случаи, когда операция по извлечению живого плода не может быть проведена по состоянию здоровья матери. При этом надо отметить, что предложенная граница между абортom и детоубийством вовсе не означает момент возникновения права на жизнь. Граница между бытием и небытием человека, а значит и между отсутствием прав и их наличием, как уже говорилось раньше, однозначно может быть определена только по моменту оплодотворения. Именно здесь прослеживается та самая необходимая причинно-следственная (каузальная) связь, которая позволяет чётко выявить причину и условие появления человека – оплодотворение и правильно протекающую беременность.

Долгое время важнейший вопрос о моменте возникновения права на жизнь эмбриона и/или плода человека в российской уголовно-правовой доктрине решался, основываясь на условных и недостаточно обоснованных критериях.

Ещё одной иллюстрацией отношения к статусу эмбриона, а значит и к юридическому определению человека, является правовое регулирование биомедицинских экспериментов на эмбрионах человека.

Основанием для таких экспериментов явилась технология искусственного оплодотворения, которая приводит к созданию большого количества эмбрионов, из которых многие оказываются невостребованными для лечения бесплодия. В связи с этим «лишние» эмбрионы могут быть использованы для научных, диагностических и иных целей, что может трактоваться, как потребительское отношение к человеку.

Следует отметить, что используются не только «лишние» эмбрионы, но и гаметы (половые клетки) человека, живые и мёртвые предимплантационные, постимплантационные эмбрионы или живые утробные плоды, находящиеся как вне, так и внутри матки, мёртвые эмбрионы и плоды¹¹. Эксперименты на эмбрионах очень «удобны» для исследователей по двум причинам. Во-первых, человеческие эмбрионы являются живым человеческим организмом. В связи с этим выводы, сделанные в результате опытов на эмбрионах, обладают большей научной достоверностью, по сравнению с результатами экспериментов на животных и мёртвых плодах. Во-вторых, постоянное осуществление операций по прерыванию беременности,

¹¹ Recommendation 1100 (1989) on the use of human embryos and foetuses in scientific research//Texts of the Council of Europe on bioethical matters. Strasbourg, February 1999. P. 22–29.

искусственному оплодотворению обеспечивает стабильное пополнение источника биоматериала.

Создавшаяся ситуация привела к тому, что в конце 80-х гг. двадцатого столетия международными организациями стал всерьёз обсуждаться вопрос о единственном призвании эмбриона – быть рождённым в качестве ребёнка. В частности, Рекомендация Совета Европы 1046 (1986) об использовании человеческих эмбрионов и утробных плодов для диагностических, терапевтических, научных, промышленных и коммерческих целей¹² в п. 5 преамбулы указывала на то, что с момента оплодотворения яйцеклетки, человеческая жизнь развивается непрерывно, и нет возможности отделить первую фазу её развития (эмбриологическую) от других фаз. В связи с этим документ обращал внимание европейских стран на острую необходимость дать определение биологическому статусу эмбриона. При этом подразумевалась узкая трактовка понятия «эмбрион». В частности, указанное требование не распространялось на утробный плод, т. е. уже имплантированный и достигший более поздней стадии своего развития. В связи с этим его онтологический статус считается менее спорным, чем статус эмбриона.

Относительно исследований на эмбрионах и плодах существует два основных документа, принятых в рамках Совета Европы:

- Рекомендация 1046 (1986 г.)¹³ по использованию человеческих эмбрионов и утробных плодов для диагностических, терапевтических, научных, промышленных и коммерческих целей;

- Рекомендация 1100 (1989 г.)¹⁴ по использованию человеческих эмбрионов и утробных плодов в научных исследованиях.

В 1983 г. был образован европейский Комитет экспертов по биоэтике (САНВИ). Он сосредоточил своё внимание на вопросах, связанных с вспомогательной репродукцией и экспериментами на эмбрионах.

В России нет специального законодательства по регулированию экспериментов и исследований на эмбрионах. Однако методы репродуктивной технологии широко внедряются в медицинскую практику. Расширяется использование тканей и органов плодов человека¹⁵.

¹² Recommendation 1046 (1986) on the use of human embryos and foetuses for diagnostic, therapeutic, scientific, industrial and commercial purposes//Texts of the Council of Europe on bioethical matters. Strasbourg, February 1999. P. 17–22.

¹³ Там же.

¹⁴ Recommendation 1100 (1989) on the use of human embryos and foetuses in scientific research//Texts of the Council of Europe on bioethical matters. Strasbourg, February 1999. P. 22–29.

¹⁵ Christian ВУК, Judge, Paris. Medical and Biological Progress and the European Convention on human rights. Strasbourg: Directorate of Human Rights, 1992. P. 26.

Единственным документом, имеющим косвенное отношение к упомянутому вопросу, является Положение о порядке проведения патологоанатомических вскрытий, утверждённое приказом Минздравмедпрома России от 29 апреля 1994 г. № 82¹⁶. Пункт 2 гл. IV гласит: «Абортусы и мертворожденные в сроки беременности до 22 недель и массой менее 500 г вскрываются выборочно в научно-практических целях без оформления свидетельства о перинатальной смерти».

Юридической основой исследований на эмбрионах, а также абортов стали положения большинства международно-правовых документов, в частности, Всеобщей Декларации (1948), Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950)¹⁷ и др. Указанные документы признают наличие достоинства, а значит, и права на жизнь за уже рождёнными людьми.

¹⁶ Приказ Минздравмедпрома России от 29.04.1994. № 82 // Рос. вести. 15.06.1994.

¹⁷ Всеобщая Декларация 1948 г., Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. // Междунар. акты о правах человека: сб. док. М.: НОРМА-ИНФРА•М, 1999. С. 39–44, 539–570.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342.24(47)

Ю. В. Скворцова

Современное состояние и перспективы модернизации современного российского федерализма

В статье рассматриваются вопросы осуществления модернизации правовой системы России в сфере российского федерализма. Обозначены проблемы, связанные с реализацией в законодательстве РФ конституционных принципов федерализма и пути их решения.

This article discusses the implementation of the modernization of the Russian legal system in the field of Russian federalism. The problems associated with the implementation of the legislation of the Russian Federation of the constitutional principles of federalism and their solutions.

Ключевые слова: правовая система, право, модернизация, закон, правовая политика, реформа, федерализм, гражданское общество.

Key words: legal system, law, modernization of the law, legal policy, reform, federalism, civil society.

Современная правовая система России продолжает свое поступательное развитие в направлении совершенствования основ конституционного строя, дальнейшего формирования гражданского общества и реализации принципов демократического правового государства. Преобразования правовой системы страны сегодня затрагивает многие процессы – правопонимание, правотворчество, правоприменение, которые тесно взаимосвязаны с реформированием политической, экономической и социальной сфер.

Любая модернизация и рационализация общественных отношений неразрывно связана с увеличением объемов правового регулирования и ростом количественно-качественных параметров прав, что неизбежно влечет за собой необходимость внедрения правовых новаций, которые не могут исчерпываться только модернизацией национального права. Однако сложность современной международной ситуации несколько изменила вектор развития

Российского государства. Сегодня перед Россией опять встал сложный выбор: проводить реформы государственной и правовой системы по стандартам западных индустриальных государств либо осуществлять модернизацию этой системы с поправкой на самобытность и поиск собственного пути – и сегодня этот выбор может быть сделан в пользу второго варианта развития.

При реформировании государства, а именно государственных институтов, следует учитывать две главные исходные позиции. Первая – концепция развития государства и его цели, функции и задачи в разных сферах общественной жизни. Вторая – системность организационно-функциональных изменений, их связи как элементов структуры государства¹.

Среди функций Российского государства особое значение имеет обеспечение целостности и неприкосновенности собственной территории. Проблема сочетания суверенитета Российской Федерации с суверенными правами, присущими республикам – субъектам Федерации, может найти свое решение путем четкого и обоснованного распределения компетенции между центром и регионами. Для этого следует активизировать формы взаимодействия центра и регионов и последних между собой, реформировать институт представительства субъектов Федерации и их органов на федеральном уровне.

Важнейшей конституционной характеристикой федеративных отношений, безусловно, является система разделения полномочий между Федерацией и ее субъектами. В зависимости от того, где закреплена такая система, кто является участниками федеративных отношений, что является объектами разделения государственной власти и определяется уровень развития федерализма в конкретной стране. Конституция РФ определяет не только общие принципы системы разделения государственной власти по «вертикали», но и конкретные вопросы, по которым распределяется компетенция между Федерацией и ее субъектами.

Анализируя практику применения федеративного принципа разграничения предметов ведения между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, надо сказать, что и здесь не обошлось без проблем при воплощении этого принципа в жизнь. Сравнивая с иностранными державами, можно сделать вывод, что наше государство не изобретало ничего нового и пошло по уже хорошо освоенному пути, реформируя систему федерализма. Обраща-

¹ См. подробнее: *Тихомиров Ю.А.* О модернизации государства // Журн. рос. права. 2004, № 4. С. 12–13.

ет внимание тот факт, что законодатель Российской Федерации, изучая мировой опыт, мог бы остановить свой взгляд не только на преимуществах выбранной им схемы разделения полномочий между центром и субъектами, но и на трудностях и проблемах, неизбежно возникающих в процессе претворения ее в жизнь, дабы не повторять ошибок, уже совершенных другими.

На сегодняшний день существует множество дискуссионных проблем, касающихся как модели российского федерализма в целом, так и отдельных аспектов ее формирования и развития. Вопросы из области федеративного устройства встают в практике государственного строительства практически ежедневно, и далеко не на все из них находятся ответы.

В последние годы наметилась практика передачи органам государственной власти субъектов РФ федеральных полномочий с одновременной передачей субвенций из федерального бюджета с разрешением последующей передачи этих полномочий на муниципальный уровень, что, с одной стороны, позволяет увеличить оперативность принятия решений, с другой же, ведет к усилению административной опеки со стороны федеральных органов власти в субъектах РФ, где достаточно трудно осуществлять эффективный контроль над исполнением переданных полномочий и распоряжений денежных средств из федерального бюджета. Данная мера, к сожалению, не способствует заинтересованности субъектов РФ в усилении собственного бюджетного потенциала.

В Российской Федерации, впрочем, как и в других федеративных государствах, источник формирования правовых норм и государственных институтов двоякий: с одной стороны, это федеральное правотворчество и федеральная вертикаль власти, с другой – региональное правотворчество и региональный уровень управления. Это дает право некоторым исследователям считать необходимым и желательным дальнейшее формирование правовых систем субъектов Федерации².

Правовая система в полном объеме возникает тогда, когда правовые нормы оказывают регулятивное воздействие на общественные отношения. Формирующиеся правовые системы субъектов РФ не автономны, являются частью общей системы, но формируются со своими специфическими особенностями. Единство государственности может быть достигнуто не путем обособления правовых систем субъектов РФ, а приведением в порядок сложной, многоуровневой российской правовой системы на основе единых прин-

² См.: Синюков В.Н., Синюкова Т.В. Правовые системы субъектов Федерации: общая характеристика и пути совершенствования // Становление государственности и местного самоуправления в регионах России. Саратов, 1997. С. 40–52.

ципов построения и функционирования Федерации. Именно на достижение такого единства и направлена реформа укрупнения субъектов Российской Федерации, проводимая на современном этапе модернизации правовой системы России. Наиболее продуктивной стратегией государственного строительства является полноценная реализация в России модели централизованной федерации. С одной стороны, должны быть созданы и укреплены институты и механизмы федерального присутствия в регионах, а с другой – сохранены федеративные принципы построения государства. Еще в начале XIX в. Г. Гегель справедливо отмечал, что «сила страны состоит не в количестве ее жителей и солдат, не в плодородии земли и не в количестве территории, а в том, как посредством разумного соединения частей в единую государственную власть все это используется для реализации великой цели – совместной защиты»³.

Развитие Российского государства как политического института имеет амбивалентный характер. С одной стороны, это проявляется в непоследовательном проведении реформ по модернизации политической системы, правовом нигилизме политических структур и отдельных граждан, высокой зависимости от личностного фактора в политическом и социально-экономическом развитии общества. С другой стороны, это активная поддержка органами государственной власти развития малого и среднего бизнеса, появление значительного слоя собственников (мелких, средних и крупных), имеющих гражданскую позицию, не учитывать которую государство не может.

Особенность исследования государства как важнейшего политического института современного общества заключается в рассмотрении данного института одновременно в двух основополагающих системах координат. С одной стороны, государство выступает в виде совокупности институциональных требований и норм, системы санкций, регламентирующих социальные отношения той или иной общности на определенной территории в конкретный исторический отрезок времени, определяющихся практической и рационально оправданной полезностью этих правил человеческого общежития для стабильного функционирования социума в целом и его развития. С другой, взаимообусловленной стороны, государство является также и особым видом институционализированной политической организации граждан, основанной на этих культурных стандартах, нормативных правилах, структурирующей общество посредством установления и поддержания разде-

³ Гегель Г.В.Ф. Политические произведения. М., 1978. С. 104.

ления и специализации труда членов данной общности и обеспечивающей в социуме определенный нормативный порядок (правовой режим).

Однако в связи с тем, что ныне действующая Конституция РФ принималась в государстве переходного этапа, не обошлось и без некоторых противоречий. Поскольку ст. 11, 76 Конституции РФ по-разному определяют правовые формы регулирования по предметам ведения, возник вопрос о том, что является первостепенной формой при разграничении предметов ведения и полномочий органов государственной власти: федеральный закон или договор. Этот вопрос является особенно значимым и актуальным, так как затрагивает проблему источников права в Российском государстве.

Исходя из ст. 76 Конституции РФ ясно, что и по вопросам совместного ведения могут быть изданы федеральные законы, а уже в соответствии с последними – нормативно-правовые акты субъектов Федерации. Очевидно, что в подобных законах будут регламентированы вопросы совместного ведения и соответственно правовой статус участников этих правоотношений. Как, не без оснований, отмечают ряд авторов, на практике разграничение полномочий по предметам совместного ведения пошло по договорному пути. Однако заключение договоров порождало неравноправие субъектов и, как следствие, усугубляло их неравенство.

Таким образом, нормы о разграничении компетенции полномочий между государственными органами РФ и государственными органами субъектов РФ должны содержаться в федеральных законах и принятом на их основе региональном законодательстве. Однако преобладать должны нормы, регулирующие взаимодействие и взаимоотношения между двумя уровнями органов государственной власти в РФ.

Обрисовав все насущные проблемы российского федерализма, можно сделать вывод, что реальностью наших дней стала необходимость нахождения их способов решения. Российский федерализм является неотъемлемым элементом российской правовой системы, поэтому для выхода России из «переходного этапа» в определенное правовое пространство важно определить, какая же все-таки российская модель федерализма подходит Российскому государству больше.

Необходимо учитывать, что на практике такая модель будет обязательно «приспосабливаться» к историческим, национальным, религиозным и географическим особенностям. Таким образом, каждое государство вправе выбрать такую разновидность федеральных отношений, которая будет способной решать национальные, иные проблемы и общегосударственные задачи, обеспечивать рациональное управление территорией, отдельными регионами.

В целом необходимо признать эффективность проводимых преобразований в России в сфере федерализма. Однако, как показывает практика, развитие федеративных отношений не стоит на месте, новые проблемы и вызовы требуют серьезной и продуманной политики в сфере модернизации современного российского федерализма.

Список литературы

1. Гегель Г.В.Ф. Политические произведения. – М., 1978. – С. 104.
2. Синюков В.Н., Синюкова Т.В. Правовые системы субъектов Федерации: общая характеристика и пути совершенствования // Становление государственности и местного самоуправления в регионах России. Саратов, 1997. – С. 40–52.
3. Тихомиров Ю.А. О модернизации государства // Журн. рос. права. 2004, № 4. – С. 12–13.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347.5:356.13

К. В. Вергуш

Гражданско-правовая ответственность таможенного представителя

В статье анализируется судебная практика различных аспектов ответственности таможенного представителя, его споров с представляемыми лицами. Обосновывается вывод о целесообразности включения в Гражданский кодекс РФ положений о договоре о таможенном представительстве, а также условиях гражданско-правовой ответственности сторон договора.

The article analyzes the jurisprudence of the different responsibilities of customs representative, his disputes with the represented person. The conclusion of the feasibility of introducing provisions to the Civil Code on the agreement on customs representation, as well as the conditions of civil liability of the parties is justified.

Ключевые слова: таможенный представитель; гражданско-правовая ответственность; декларант; солидарная ответственность; таможенные органы.

Key words: customs representative; civil liability; the declarant; joint and several liability; customs authorities.

Специальный статус таможенного представителя – профессионального посредника в области таможенного дела – включает и его юридическую, в том числе гражданско-правовую, ответственность. Таможенным законодательством установлена солидарная ответственность таможенного представителя с декларантом за уплату таможенных платежей. Она не зависит от наличия в действиях таможенного представителя вины. В области таможенного дела с участниками внешнеэкономической деятельности и иными лицами, перемещающими товары через таможенную границу, активно взаимодействуют субъекты, составляющие таможенную инфраструктуру. В их числе – таможенные представители. Они играют роль узаконенных посредников между лицами, перемещающими товары через таможенную границу, и таможенными органами. Их взаимоотношения с декларантами и другими заинтересованными лицами

(как физическими, так и юридическими) строятся на договорной основе. Данное положение прямо закреплено в п.3 ст.12 Таможенного кодекса Таможенного союза (далее – ТК ТС)¹.

От имени и по поручению декларанта или иных заинтересованных лиц таможенный представитель совершает таможенные операции в соответствии с таможенным законодательством Таможенного союза на территории государства – члена Таможенного союза, таможенным органом которого он включен в реестр таможенных представителей. Он заполняет необходимые документы, представляет их в таможенный орган, предъявляет товары для таможенного контроля, совершает иные действия по согласованию с представляемым лицом.

Институт таможенных представителей нацелен на эффективное взаимодействие таможенных органов и частных субъектов, основанное на профессионализме и компетентности лиц, оказывающих посреднические услуги в рамках таможенного оформления, таможенного контроля, исчисления и уплаты таможенных платежей.

В процессе осуществления своей деятельности могут возникать спорные ситуации, предполагающие привлечение таможенного представителя к юридической ответственности. Такая ответственность может носить как административно-правовой, так и гражданско-правовой характер. В первом случае таможенный представитель привлекается к ответственности за нарушение требований таможенного законодательства (гл. 16 КоАП РФ), во втором – за неисполнение условий договора, заключенного между ним и представляемым лицом.

В п. 6 ст. 60 Федерального закона «О таможенном регулировании в Российской Федерации»² установлено следующее правило: при декларировании товаров и (или) их выпуске таможенный представитель несет солидарную с декларантом или иными представляемыми им лицами обязанность по уплате таможенных платежей в полном размере суммы подлежащих уплате таможенных платежей вне зависимости от условий договора таможенного представителя с декларантом и иными представляемыми им лицами. Требования об уплате таможенных платежей выставляется одновременно и декларанту, и таможенному представителю (п.4 ст.150 названного закона). Значит,

¹ См.: Таможенный кодекс Таможенного союза (приложение к Договору о Таможенном кодексе Таможенного союза, принятому Решением Межгосударственного Совета ЕврАзЭС на уровне глав государств от 27 ноября 2009 г. № 17) // СЗ РФ. 2010. № 50. Ст.6615.

² См.: О таможенном регулировании в Российской Федерации: федер. закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ (в ред. от 6 апр. 2015 г.) // СЗ РФ. 2010. № 48. Ст. 6252.

таможенные органы пользуются правами кредитора при солидарной обязанности по правилам, установленным гражданским законодательством РФ (ст. 322–326 ГК РФ).

Из этих норм логически следует вывод, что вне зависимости от договоренностей к административной ответственности за нарушения таможенных правил, связанных с уплатой таможенных платежей, может привлекаться и декларант (или иное заинтересованное лицо), и таможенный представитель.

Данная норма по сути является публично-правовой, поскольку чрезвычайно выгодна в первую очередь таможенным органам. Она позволяет взыскать таможенные платежи с лица, даже невиновного в их неуплате или неполной уплате. В ряде случаев такая вина может присутствовать у декларанта, а не у таможенного представителя. Именно этот вопрос (солидарная ответственность) чаще всего обсуждается в ходе судебных разбирательств при привлечении к ответственности таможенных представителей. Так, например, судом отмечается, что поскольку таможенный представитель на профессиональной основе осуществляет посредничество между заинтересованными во ввозе товаров лицами и таможенными органами, он должен проявлять должную осмотрительность и тщательность при подаче деклараций на товары, описании товара, а также пользоваться правом на проверку ввозимого им товара перед оформлением деклараций³. В данной связи освобождение его от юридической ответственности неправомерно.

Поставленный вопрос был предметом рассмотрения в Конституционном суде РФ⁴. Группа лиц, осуществляющих деятельность в качестве таможенных представителей, обратилась в суд, оспаривая конституционность положений таможенного законодательства (п. 6 ст. 60 и п. 4 ст. 150 Федерального закона «О таможенном регулировании в Российской Федерации»), устанавливающих возможность возложения на таможенного представителя солидарной ответственности по уплате таможенных платежей наравне с представляемым им лицом вне зависимости от наличия или отсутствия его

³ См.: Постановление Верховного Суда РФ от 22 сентября 2014 г. по делу № 301-АД14-1389, А43-7534/2013 // СПС «Консультант Плюс»

⁴ См.: Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «РОСТЭК-Выборг», закрытого акционерного общества «РОСТЭК-Кубань», общества с ограниченной ответственностью «РОСТЭК-Новосибирск» и общества с ограниченной ответственностью «РОСТЭК-Приморье» на нарушение конституционных прав и свобод частью 6 статьи 60 и положениями части 4 статьи 150 Федерального закона "О таможенном регулировании в Российской Федерации": определение Конституционного суда РФ от 20 ноября 2014 г. № 2738-О // Документ опубликован не был // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

вины. По мнению заявителей, названные нормы противоречат ст. 18, 34 (ч. 1), 35 (ч. 1, 2 и 3), 55 (ч. 3) и 57 Конституции РФ.

Однако Конституционный суд РФ не нашел оснований для принятия жалобы к рассмотрению, мотивировав это двумя причинами:

во-первых, аналогичное дело уже явилось предметом разбирательства. В частности, суд указывал, что, решая вопрос о распределении бремени доказывания вины, законодатель вправе – если конкретный состав таможенного правонарушения не требует иного – освободить от него органы государственной власти при обеспечении возможности для самих субъектов правонарушения подтвердить свою невиновность⁵;

во-вторых, на момент рассмотрения жалобы споры заявителей в судебных органах должны быть завершены. В противном случае рассмотрение жалобы Конституционным судом РФ будет влиять на выводы суда, тогда как Конституция РФ (ст. 118, 125 и 126) не допускает подмену судопроизводства по гражданским, уголовным или административным делам конституционным судопроизводством.

Указанное решение Конституционного суда РФ уже легло в основу решений, выносимых иными судебными органами⁶.

Освобождение органа государственной власти (в данном случае таможенного органа) от разбирательства по поводу доказывания вины в деяниях подконтрольных субъектов не умаляет возможности защиты имущественных прав лица, привлеченного к ответственности. В дальнейшем такие права могут быть восстановлены путем предъявления иска контрагенту, действия (бездействие) которого повлекли применение мер юридической ответственности. Согласно ст. 393 Гражданского кодекса РФ должник обязан возместить кредиторю убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

В данной связи в договоре между таможенным представителем и декларантом (иным заинтересованным лицом) следует установить возможность

⁵ См.: По делу о проверке конституционности ряда положений Таможенного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области, жалобами открытых акционерных обществ «АвтоВАЗ» и «Комбинат "Североникель"», обществ с ограниченной ответственностью «Верность», «Вита – Плюс» и «Невско-Балтийская транспортная компания», товарищества с ограниченной ответственностью «Совместное российско-южноафриканское предприятие "Эконт"» и гражданина А.Д. Чулкова»: постановление Конституционного Суда РФ от 27 апр. 2001 г. № 7-П // СЗ РФ. 2001. № 23. Ст. 2409.

⁶ См., напр.: Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 17 апр. 2015 г. № Ф02-1069/2015 по делу № А33-3849/2014 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

привлечения лица к гражданско-правовой ответственности в случае установления его вины при неуплате (несвоевременной или неполной уплате) таможенных платежей.

Анализ судебной практики показывает, что солидарная ответственность таможенного представителя не ставится под сомнение⁷. Между тем в спорах между таможенным представителем и представляемым лицом суд устанавливает вину в совершении нарушения таможенных правил. Так, в ходе разрешения спора о недостоверном декларировании товара, выразившемся в неверном указании классификационного кода товара, кассационный суд направил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции. При этом суд указал, что необходимо исследовать и установить, был ли согласован между истцом и ответчиком тот код товара, который указывался ответчиком в декларации или код определялся ответчиком самостоятельно; изучить условия заключенного между сторонами договора, в том числе относительно определения обязанностей ответчика и ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств; проверить, за какой период были начислены уплаченные истцом пени, а также добросовестно и своевременно ли были им уплачены таможенные платежи, за которые начислены пени⁸.

Вопрос об ответственности таможенного представителя может возникнуть и в случае, когда в результате таможенного контроля, проводимого после выпуска товаров в свободное обращение, таможенным органом осуществляется доначисление таможенных платежей. Поскольку такой пост-контроль может проводиться в течение трех лет со дня окончания нахождения товаров под таможенным контролем (ст.99 ТК ТС), договорные отношения между таможенным представителем и декларантом к этому времени заканчиваются. Моментом исполнения договора, как правило, признается выпуск товаров в свободное обращение, т. е. фактически проставление таможенным органом на декларации (иных документах) соответствующей отметки.

При этом закон прямо не предусматривает возложение на таможенного представителя солидарной ответственности в отношении таможенных платежей, доначисленных в результате проведения таможенного контроля после выпуска товаров, но и не отрицает этого. Специфика публично-правовых

⁷ См., напр.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 24 окт. 2013 г. по делу № А56-61430/2012; Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 17 апр. 2015 г. № Ф02-1069/2015 по делу № А33-3849/2014; Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 7 мая 2015 г. № Ф03-1542/2015 по делу № А51-26302/2013 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

⁸ См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 9 окт. 2014 г. № Ф05-11247/14 по делу № А41-70070/13 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

(таможенных) отношений выражается, в частности, в том, что обязанность по уплате таможенных платежей не всегда прекращается с выпуском товаров. Исполнение же таможенным представителем договорных обязательств в полном объеме должно означать отсутствие претензий к декларанту как в процессе таможенного оформления и таможенного контроля, так и после него (в течение трехгодичного срока).

Принимая во внимание данные обстоятельства, суды признают таможенных представителей, наряду с представляемыми лицами, ответственными за уплату таможенных платежей. Обязанность таможенного представителя, связанная с внесением таможенных платежей, представляет собой сложный юридический состав, который образуют, с одной стороны, договор, заключенный таможенным представителем с декларантом (заинтересованным лицом), а с другой – императивное предписание таможенного законодательства. При этом, как отмечает суд, законодатель не возлагает на таможенного представителя обязанность по уплате таможенных платежей единолично и в полном объеме, а использует конструкцию солидарной обязанности, которая не только гарантирует удовлетворение фискального интереса государства, но и учитывает специфику договорных отношений между таможенным представителем и его контрагентом⁹.

Следует отметить, что в таможенной сфере посреднические услуги предлагают так называемые серые или черные таможенные брокеры (до введения в действие Таможенного кодекса Таможенного союза в 2010 г. таможенные представители именовались таможенными брокерами). Как правило, это фирмы-однодневки, сознательно нарушающие действующее законодательство в области таможенного дела с целью минимизации издержек в виде взыскиваемых таможенных платежей. Нередко их взаимоотношения с таможенными органами строятся на неформальной основе, необоснованно допускающей доверительные, доброжелательные связи¹⁰.

Отсутствие у них статуса таможенного представителя не позволяет применять к вышеуказанным лицам нормы о солидарной ответственности в отношении уплаты таможенных платежей. Привлечение к юридической ответственности в этой ситуации будет осуществляться таможенными органами применительно к декларантам. Обход же норм права исключает в дальней-

⁹ См.: Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 3 апреля 2015 г. № Ф08-1219/2015 по делу № А32-1571/2014 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

¹⁰ См. подробнее: *Табачков А.В.* Некоторые аспекты неформальных отношений таможенных органов и таможенных представителей // Петерб. экон. журн. 2014. № 4. С. 96–106.

шем предъявление претензий к таким брокерам и, как следствие, возложение на них мер гражданско-правовой ответственности.

Заметим, что норма о солидарной ответственности таможенного представителя и декларанта установлена не в Таможенном кодексе Таможенного союза (т. е. на уровне союзного регулирования), а в Федеральном законе «О таможенном регулировании в Российской Федерации». Это значит, что, несмотря на унификацию таможенного законодательства ввиду образования Таможенного союза, сейчас страны – участники евразийской интеграции данный вопрос решают самостоятельно. Так, в п.7 ст.30 Кодекса Республики Казахстан «О таможенном деле в Республике Казахстан» указывается: «При совершении таможенных операций у таможенного представителя обязанность по уплате таможенных пошлин и налогов возникает солидарно с плательщиком таможенных пошлин и налогов»¹¹. Однако в проекте нового Таможенного кодекса ЕАЭС, обсуждение которого проводится в настоящее время¹², солидарная ответственность таможенного представителя с декларантом установлена прямо на наднациональном уровне.

В ст. 403 проекта кодекса устанавливается, что при совершении таможенных операций таможенный представитель несет солидарную обязанность по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин с плательщиком таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин в полном размере подлежащей исполнению обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин. Исключения составляют случаи, когда исполнение такой обязанности связано: 1) с несоблюдением условий использования товаров в соответствии с таможенной процедурой, под которую помещены товары; 2) изменением сроков уплаты таможенных пошлин, налогов; 3) совершением действий в нарушение целей и условий предоставления льгот и (или) ограничений по пользованию и (или) распоряжению товарами, помещенными под таможенную процедуру с предоставлением льгот по уплате ввозных таможенных пошлин, налогов, сопряженных с ограничениями по пользованию и (или) распоряжению товарами, а также в нарушение иных условий, исполнение которых после выпуска

¹¹ См.: О таможенном деле в Республике Казахстан: Кодекс Республики Казахстан от 30 июня 2010 г. № 296-IV // Казахстанская правда. 2010. № 169–170 (26230–26231)

¹² Проект кодекса размещен на официальном сайте Евразийской экономической комиссии. См.: URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/docs/projects/Lists/ProjectsList/Attachments/282/2%20%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%BB%D0%BE%D0%B6%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5.pdf>

товаров является обязательным условием предоставления льгот по уплате таможенных пошлин, налогов.

Совершенствование института таможенного представителя в части установления его гражданско-правовой ответственности целесообразно осуществлять путем улучшения качества норм Гражданского кодекса РФ. В частности, кодексом не предусмотрена такая разновидность договора, как таможенное представительство. Введение положений о договоре таможенного представительства, несомненно, будет способствовать более точной регламентации отношений между таможенным представителем и лицом, перемещающим товары через таможенную границу.

Указанные положения должны включать и условия гражданско-правовой ответственности сторон договора, и санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств, и основания освобождения от ответственности. Следует поддержать и идею, изложенную в науке, о возможности страхования ответственности исполнителя¹³.

Таким образом, гражданско-правовая ответственность таможенного представителя представляет собой сложную правовую конструкцию, обусловленную воздействием на нее публичных интересов. Заинтересованность таможенных органов в солидарной ответственности таможенного представителя с декларантом обусловлена реализацией данными органами фискальной функции. Между тем при возникновении споров между таможенным представителем и представляемым лицом следует установить вину в совершении деяний, повлекших причинение одной из сторон убытков, связанных с излишними материальными издержками.

Список литературы

1. Таможенный кодекс Таможенного союза (приложение к Договору о Таможенном кодексе Таможенного союза, принятому Решением Межгосударственного Совета ЕврАзЭС на уровне глав государств от 27 ноября 2009 г. № 17) // СЗ РФ. – 2010. – № 50. – Ст. 6615.
2. О таможенном регулировании в Российской Федерации: федер. закон от 27 нояб. 2010 г. № 311-ФЗ (в ред. от 6 апр. 2015 г.) // СЗ РФ. – 2010. – № 48. – Ст. 6252.
3. Постановление Верховного Суда РФ от 22 сент. 2014 г. по делу № 301-АД14-1389, А43-7534/2013 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

¹³ См.: *Салбиев М.Г.* Ответственность сторон по договору таможенного представительства // Модернизация современного общества: пути развития, проблемы, перспективы: материалы междунар. электрон. симпозиума. Махачкала, 2014. С. 126.

4. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «РОСТЭК-Выборг», закрытого акционерного общества «РОСТЭК-Кубань», общества с ограниченной ответственностью «РОСТЭК-Новосибирск» и общества с ограниченной ответственностью «РОСТЭК-Приморье» на нарушение конституционных прав и свобод частью 6 статьи 60 и положениями части 4 статьи 150 Федерального закона «О таможенном регулировании в Российской Федерации»: определение Конституционного суда РФ от 20 ноября 2014 г. № 2738-О // Документ опубликован не был. Консультант Плюс: справ.-правовая система.

5. По делу о проверке конституционности ряда положений Таможенного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области, жалобами открытых акционерных обществ «АвтоВАЗ» и «Комбинат "Североникель"», обществ с ограниченной ответственностью «Верность», «Вита-Плюс» и «Невско-Балтийская транспортная компания», товарищества с ограниченной ответственностью «Совместное российско-южноафриканское предприятие "Эконт"» и гражданина А.Д. Чулкова: постановление Конституционного суда РФ от 27 апр. 2001 г. № 7-П // СЗ РФ. – 2001. – № 23. – Ст. 2409.

6. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 17 апр. 2015 г. № Ф02-1069/2015 по делу № А33-3849/2014 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

7. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 24 окт. 2013 г. по делу № А56-61430/2012 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

8. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 17 апр. 2015 г. № Ф02-1069/2015 по делу № А33-3849/2014 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

9. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 7 мая 2015 г. № Ф03-1542/2015 по делу № А51-26302/2013 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

10. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 9 окт. 2014 г. № Ф05-11247/14 по делу № А41-70070/13 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

11. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 3 апр. 2015 г. № Ф08-1219/2015 по делу № А32-1571/2014 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

12. Табаков А.В. Некоторые аспекты неформальных отношений таможенных органов и таможенных представителей // Петерб. экон. журн. – 2014. – № 4. – С. 96–106.

13. О таможенном деле в Республике Казахстан: Кодекс Республики Казахстан от 30 июня 2010 г. № 296-IV // Казахстанская правда. 2010. № 169–170 (26230–26231).

14. Салбиев М.Г. Ответственность сторон по договору таможенного представительства // Модернизация современного общества: пути развития, проблемы, перспективы: материалы междунар. электрон. симпозиума. – Махачкала, 2014. – С. 126.

УДК 347.44:37

И. С. Кокорин, О. В. Очердько

Гражданско-правовая характеристика договора об оказании возмездных образовательных услуг

В статье дается гражданско-правовая характеристика договора об оказании возмездных образовательных услуг. Проводится правовой анализ признаков исследуемого договора.

The article gives the civil-legal characteristic of a contract for the provision of educational services onerous. Conducted a legal analysis of signs of the treaty.

Ключевые слова: договор, сделка, образование, услуга, обязательство, образовательная организация, услугодатель, услугополучатель.

Key words: contract, transaction, education, service, commitment, educational organization, the Service Provider, recipient of the service.

Договор об оказании платных образовательных услуг является одним из видов гражданско-правового договора возмездного оказания услуг. Отношения, возникающие в результате его заключения, регулируются гражданским законодательством, законодательством РФ об образовании, а также иными соответствующими подзаконными актами и локальными нормами образовательных организаций.

В современной России тенденция экономического роста инновационного характера, основным фактором которой является эффективная реализация научно-образовательного потенциала общества, потребовала изменения процессов производства-потребления образовательных услуг. В конце прошлого века процесс публично-правового регулирования многих сфер общественных отношений, в том числе и в области образования, уступил место частноправовому. Впервые в Законе РФ «Об образовании» от 10 июля 1992 г. № 3266-1¹, была предусмотрена возможность создания негосударственных образовательных организаций, а также получения платных образовательных

© Кокорин И. С., Очердько О. В., 2015

¹ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации (Далее – Ведомости СНД). 1992. № 30. Ст. 1797.

услуг. Преимущество данных положений отражена в новом Федеральном законе от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»².

В новом законе также заложено начало гражданско-правового регулирования договорных отношений об оказании возмездных образовательных услуг в современных условиях. Однако многие вопросы гражданско-правового характера ни в новом законе, ни в принятых в его развитие подзаконных нормативных актах, остаются нерешенными.

Проблемными остаются вопросы договорной деятельности образовательных организаций, в том числе договорной ответственности, что порождает ряд проблем в их практической деятельности.

Образовательными организациями заключаются различные гражданско-правовые договоры на оказание образовательных услуг, такие как договоры на обучение по дополнительным образовательным программам; договоры на преподавание специальных курсов и циклов дисциплин; договоры об оказании образовательных услуг по углубленному изучению отдельных учебных дисциплин; договоры на подготовку и переподготовку работников квалифицированного труда и др.

Рассмотрим понятие договора об оказании платных образовательных услуг учебными заведениями высшего профессионального образования. Данный договор относится к системе гражданско-правовых договоров, регулируемых нормами гражданского права, хотя в ГК РФ (п. 2 ст. 779) содержится лишь единственное упоминание о том, что правила гл. 39 в числе иных перечисленных услуг применяются к услугам по обучению.

Вопрос классификации обязательств в цивилистической литературе является дискуссионным. При определении места обязательств по оказанию услуг в системе гражданско-правовых обязательств, можно отметить множественность предлагаемых критериев классификации.

В Гражданском кодексе РФ, действующем в настоящее время, законодатель выделил ряд договорных типов, которых не было в ГК 1964 г. Ряд договорных типов разделен на отдельные виды договоров. Количество поименованных договоров, включенных в ГК, в современных российских экономических условиях отстает от потребностей гражданского оборота. Противоречие между набором поименованных договоров и потребностями правового оборота не является новым ни для дореволюционного русского, ни для советского гражданского права.

² СЗ РФ, 31.12.2012, № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

Согласно п. 1 ст. 779 ГК РФ договор возмездного оказания услуг – это договор, по которому исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Данное определение позволяет сделать вывод о том, что договор возмездного оказания услуг является консенсуальным, взаимным, возмездным договором.

Договор возмездного оказания услуг (п. 1 ст. 779 ГК РФ) относится к числу консенсуальных договоров, это следует из легального определения, в соответствии с которым «по договору возмездного оказания услуг, исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги». Данный факт никем из авторов, обращавшихся к исследованию данной проблемы, не оспаривается. Подобная конструкция консенсуальных договоров содержится и в других статьях ГК РФ, к примеру, ст. 454, 606, 671, 702, а также в некоторых других.

Так как договор об оказании образовательных услуг является видом общего договора возмездного оказания услуг, то исследуемый договор также относится к консенсуальным договорам.

В литературе «консенсуальными считают договоры, вступающие в силу с момента достижения сторонами согласия, а реальными – договоры, которые признаются заключенными с момента, когда на основе соглашения осуществлена передача стороной контрагенту определенного имущества».³ «Консенсуальными (от лат. *consensus* – соглашение) являются договоры, для заключения которых достаточно соглашения сторон. Реальными (от лат. *res* – вещь) считают договоры, для заключения которых помимо соглашения сторон необходима фактическая передача имущества, являющегося предметом договора»⁴.

Договоры об оказании образовательных услуг, как разновидность договоров возмездного оказания услуг, являются консенсуальными, поскольку права и обязанности у сторон считаются возникшими в момент достижения соглашения между заказчиком образовательной услуги и ее исполнителем. Та же оплата услуг в этом договоре относится к стадии исполнения, а не возникновения договора об оказании образовательных услуг.

³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Статус, 1997. С. 308.

⁴ Абрамов В.А. Сделки и договоры: Комментарии. Разъяснения. 5-е изд., доп. М.: Ось – 89, 2000. С. 24.

В цивилистической литературе возмездные и безвозмездные сделки (договоры) различаются по соотношению возникающих из сделки прав и обязанностей. Возмездные сделки порождают правоотношения, в которых каждая из сторон вправе требовать от другой так или иначе определенного имущественного предоставления. В правоотношениях, возникающих из безвозмездных сделок, обязанность совершить то или иное имущественное представление лежит лишь на одной стороне, которой никакого встречного удовлетворения не причитается⁵. Сделки возмездные те, в которых юридическое действие совершается за эквивалент, т. е. действию одной стороны соответствует действие другой, равносильное первому, почему и называется эквивалентом. Сделки безвозмездные не представляют эквивалента⁶. Возмездный договор можно определить как такой, в котором обе стороны имеют имущественный интерес.

При возмездном договоре каждая сторона принимает на себя обязательство за какое-то имущественное благо. Нельзя сказать, что всякий возмездный договор есть договор двусторонний, т. е. такой, при котором обязательства возлагаются на обе стороны. Например, процентный заем есть договор возмездный, однако односторонний, так как обязанным по договору является только заемщик; у займодавца – право требовать возврата предоставленной суммы, но обязательства на нем нет. Поэтому нельзя определять возмездный договор как такой договор, который возлагает на каждую сторону обязанность что-то дать или сделать. Правильнее сказать, что возмездный договор такой, в котором каждая из вступающих в договор сторон имеет в виду удовлетворение известного имущественного интереса.

Договор возмездного оказания услуг – договор возмездный, что следует как из названия гл. 39 ГК РФ, так и из названия ст. 779 ГК РФ, а также из определения договора возмездного оказания услуг (п. 1 ст. 779 ГК РФ).

Исследуемые договоры являются разновидностью договора возмездного оказания услуг, следовательно, договоры об оказании образовательных услуг являются договорами возмездными.

Договоры об оказании образовательных услуг относятся к числу двусторонних взаимных договоров, ибо каждая сторона в них наделена правами и несет соответствующие этому праву обязанности. Так, право услугополучателя (гражданина, юридического лица) порождает обязанность

⁵ Советское гражданское право: учеб. Ч. 1 / отв. ред.: В.Т. Смирнов, Ю.К. Толстой, А.К. Юрченко. Л.: Изд-во ЛГУ. С. 154–155.

⁶ *Мейер. Д.И.* Русское гражданское право: в 2 ч. Ч. 1 / по испр. и доп. 8 изд., 1902. М.: Статут, 1997. С. 178.

услугодателя (высшее учебное заведение) оказать образовательные услуги, а право вуза на оплату оказываемых по договорам услуг, порождает обязанность услугополучателя (гражданина или юридическое лицо) оплачивать оказываемые услуги.

Договоры возмездного оказания услуг относятся к числу свободно заключаемых договоров, за исключением случаев, когда отдельные виды договоров возмездного оказания услуг являются публичными договорами (ст.426 ГК РФ).

Договоры об оказании образовательных услуг также относятся к договорам, заключаемым по воле сторон, т. е. к свободно заключаемым договорам, хотя возможны исключения для ряда случаев.

По способу заключения договоры могут быть договорами присоединения (ст. 428 ГК РФ). Договор присоединения – это договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом.

Договоры присоединения в зарубежном гражданском праве имеют достаточно долгую историю, а для современного российского гражданского права они, как и публичные договоры, явились новеллой.

Представляется правильной позиция, согласно которой договоры с заранее разработанными условиями неизбежны в тех сферах хозяйства, где заключается множество стандартных, однотипных сделок, приводят к появлению договоров присоединения в современном обществе⁷.

Российский законодатель, включив в ст. 428 ГК РФ «Договор присоединения», сразу пошел по пути защиты более слабой стороны при заключении договоров присоединения, поскольку в соответствии с п. 2 ст. 428 ГК РФ, присоединившаяся к договору сторона вправе потребовать расторжения или изменения договора, если договор присоединения, хотя и не противоречит закону и иным правовым актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида, исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение обязательств либо содержит другие, явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она исходя из своих разумно понимаемых интересов не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора. В пользу положения о защите законодателем более «слабой» стороны в договоре присоединения говорит правило об

⁷ Кулагин. М.И. Избранные труды. М.: Статут, 1997. С. 266–269.

отсутствии аналогичной возможности у стороны, осуществляющей предпринимательскую деятельность (п.3 ст.428 ГК РФ).

Определяя договор бытового подряда как публичный, что следует из п. 2 ст. 730 ГК РФ, высказывается суждение, что «на практике условия бытового подряда нередко определяются одной из сторон – подрядчиком в так называемых формулярах или стандартных формах. При этом заказчик лишен возможности участвовать в их составлении. Тогда бытовым подряд должен быть признан договор присоединения с распространением на него правил ст. 428 ГК РФ».⁸ Но разве публичный договор одновременно по способу заключения не может быть договором присоединения? Может ли подрядчик, даже разрабатывая в одностороннем порядке условия договора бытового подряда, игнорировать положения ст.426 ГК РФ, тем более, что законодатель прямо называет бытовым подряд публичным договором, а воля подрядчика ограничена законодательством о защите прав потребителей?

Завершая рассмотрение проблемы отнесения исследуемого договора к договору присоединения, можно сделать вывод о том, что договор об оказании образовательных услуг – свободно заключаемый договор. По способу заключения договор об оказании образовательных услуг является договором присоединения, т. е. заказчик (потребитель) заключает такой договор на заранее разработанных вузом условиях, определенных в стандартной форме.

Анализ юридических признаков договора об оказании образовательных услуг позволяет сделать вывод о том, что он существенно отличается от других смежных договорных обязательств и является самостоятельной разновидностью договора возмездного оказания услуг (гл. 39 ГК РФ), хотя формально и назван в п. 2 ст. 779 ГК, т. е. относящимся к услугам по обучению.

Таким образом, договор об оказании образовательных услуг относится к так называемым непоименованным договорам, существенно отличается от других смежных гражданско-правовых договорных обязательств, и является возмездным, консенсуальным, свободно заключаемым договором.

⁸ Кабалкин А. Договор бытового подряда // Рос. юстиция. № 8. 1998.

Список литературы

1. Абрамов В.А. Сделки и договоры: Комментарии. Разъяснения. – 5-е изд., доп. – М.: Ось-89, 2000. – С. 24.
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. – М.: Статус, 1997. – С. 308.
3. Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1992. – № 30. – Ст. 1797.
4. Кабалкин А. Договор бытового подряда // Рос. юстиция. – № 8. – 1998.
5. Кулагин М.И. Избранные труды. – М.: Статус, 1997. – С. 266–269.
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. Ч. 1 / по испр. и доп. 8 изд., 1902. – М.: Статус, 1997. – С. 178.
7. Собрание законодательства РФ. – 31.12.2012. – № 53 (ч. 1). – Ст. 7598.
8. Советское гражданское право: учеб. Ч. 1 / отв. ред.: В.Т. Смирнов, Ю.К. Толстой, А.К. Юрченко. – Л.: Изд-во ЛГУ. – С. 154–155.

К вопросу ответственности за ненадлежащую рекламу

В статье проанализированы отдельные вопросы гражданско-правовой и административно-правовой ответственности за нарушение рекламного законодательства. На основе проведенного анализа законодательства и судебной практики выявлены некоторые проблемы применения ответственности за использование ненадлежащей рекламы.

In this article were researched some issues of civil and administrative liability for violating the advertising legislation. Based on the legislation and court practice, were revealed some problems of responsibility for using improper advertising.

Ключевые слова: реклама, ненадлежащая реклама, гражданско-правовая ответственность, административно-правовая ответственность, законодательство о рекламе.

Key words: advertising, improper advertising, civil liability, administrative liability, legislation.

Ненадлежащая реклама в настоящее время стала таким социально-экономическим явлением, которое необходимо, с одной стороны, признать как характерную черту современной рыночной действительности, и, с другой стороны, определить ответственность за ее использование, основываясь на стремлении упорядочить и дополнить в этом направлении некоторые положения законодательства о рекламе. Как на российском, так и на международном рынке товаров и услуг сегодня очевидна всевозрастающая конкуренция. В этой связи товаропроизводители ищут новые методы демонстрации своих преимуществ перед конкурентами, зачастую прибегая при этом к искажению фактов, умалчиванию значимых характеристик товаров, использованию неэтичных элементов в рекламных кампаниях либо других методов, нарушающих законодательство. Реклама, которая не соответствует требованиям, установленным законом, квалифицируется как ненадлежащая. В соответствии с доктриной законодательства о рекламе только добросовестное поведение в рамках рекламной деятельности не причинит вред ни конкурентам рекламодателя, ни потребителям рекламной информации. Лишь достоверная информация о товарах позволяет потребителю сделать осознанный, свобод-

ный правильный выбор, поэтому ненадлежащая реклама не допускается. Следовательно, главная задача рекламного законодательства заключается в обеспечении принципов защиты потребителей от ненадлежащей рекламы. Основанием для такой постановки вопроса также является ряд нравственных и экономических причин, направляющих внимание и усилия юристов и правоведов в сторону принятия мер, связанных с регламентацией и упорядочением ситуации.

Занимаясь изучением социально-экономических и правоведческих вопросов, любой исследователь понимает, что все друг с другом связано. Связи эти самые различные: одни – очевидные и прочные, а другие – отдаленные и трудноуловимые. Взаимосвязь общества и рынка – одна из важнейших проблем современного развития, ведь в системе распределения, обмена, товарно-денежных отношений рынок предстает не только как экономическая, но и социальная категория. А в обществе, по словам современного исследователя перспектив рыночной действительности Александра Вебера, «...сталкиваются разные интересы, следовательно – по-разному оценивается и то, что в нем и с ним происходит»¹. За последние десятилетия по отношению к рекламе вообще накопилось много негативного. Это неприятие тем более заметно усиливается, когда потребители сталкиваются с ненадлежащей рекламой. Отрицательным является и отношение к данному виду рекламы тех, кто законопослушно занимается предпринимательской деятельностью, кто прямо или косвенно связан с современными реалиями рыночной действительности. Это явление демонстрирует очень тесную взаимосвязь проблем социального и экономического характера. Очевидно, что сложившаяся ситуация требует строгой регламентации. Вмешательство юридической науки здесь необходимо. Признание рекламы ненадлежащей и определение ответственности за нарушение законодательства о рекламе в настоящее время представлено лишь в виде отдельных статей, а также комментариев к действующему законодательству, что носит фрагментарный характер.

В ФЗ «О рекламе» ст. 38² устанавливает, что нарушение физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с гражданским законодательством.

¹ Вебер Александр. Рынок и общество. Стабильное развитие или развитие, направляемое общественным предвидением // Своб. мысль. 2013. № 3. С. 21.

² О рекламе: федер. закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ (ред. от 08.03.2015).

В соответствии со ст. 393 ГК РФ³ в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения субъектами рекламной деятельности взятого на себя обязательства они обязаны возместить контрагенту убытки, причиненные таким неисполнением или ненадлежащим исполнением.

Возмещение убытков является одним из способов защиты гражданских прав (ст. 12 ГК РФ). В силу ст. 15 ГК РФ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере. Под убытками гражданское законодательство понимает расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, а также утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб) и неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Одним из оснований компенсации морального вреда, независимо от вины причинителя, является вред, причиненный распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию (ст. 152 ГК РФ). При этом ст. 151 ГК РФ подлежит применению в соответствии с конституционно-правовым смыслом, выявленным в Определении Конституционного суда РФ от 03.07.2008 № 734-О-П. Пленум Верховного суда РФ в постановлении от 20 декабря 1994 г. № 10 (с послед. изм.)⁴ разъясняет, что под моральным вредом понимаются нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т. п.) или нарушающими его личные неимущественные права.

Одним из оснований гражданско-правовой ответственности является нарушение авторского права, относящегося к соотношению интеллектуальной собственности и рекламы: авторство на рекламу, использование в рекламе чужого произведения, интересы третьих лиц при распространении рекламы, содержащей объект интеллектуальной собственности. Последний аспект представляется особо интересным, поскольку, замыкаясь только на

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015).

⁴ Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда: постановление Пленума Верховного суда РФ от 20.12.1994 № 10, с посл. изм. от 06.02.2007 г. // РГ. № 29. 08.02.1995.

выяснении отношений между авторами произведений и рекламодателями, игнорируют спорные ситуации с потребителями рекламы и лицами, использованными в содержании рекламы (имя лица, его облик, голос).

Независимо от согласия правообладателя на произведение, в ФЗ «О рекламе» закреплены запреты на использование в рекламе определенных образов людей. Можно выделить запреты использовать образы: а) несовершеннолетних, б) работников определенных профессий, в) любых граждан, г) непристойные и оскорбительные образы. Появляется вопрос о толковании понятия «образ человека». Очевидно, что образ человека складывается не только из визуальной, но и звуковой информации.

Интересна позиция Европейского суда по правам человека относительно оценки информации о профессиональной деятельности с использованием изображения человека. Так, врач-офтальмолог в Германии опубликовал статью в газете о своих методах проведения операций с использованием лазера 400 пациентов со стопроцентными показателями успеха лечения, которая сопровождалась его фотографией во врачебном кабинете. Дисциплинарный суд расценил статью и фотографию как имеющие характерные признаки рекламы и не ограничивающиеся простой передачей информации и наложил штраф за нарушение запрета на рекламирование деятельности практикующих врачей. Между тем Европейский суд по правам человека посчитал, что представленная в газете информация является не рекламой, а иным способом свободного выражения мнения⁵.

Выражение в постановлении ЕСПЧ «статья – не служила цели рекламирования личности заявителя и его практики, и этот эффект имел вторичный характер», конечно, вызывает сомнения. В целом представляется более удачной норма российского законодательства о возможности рекламы медицинских услуг с использованием образа медицинского работника с определенными ограничениями.

Как уже было отмечено выше, в соответствии со ст. 393 ГК РФ⁶ в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения субъектами рекламной деятельности взятого на себя обязательства они обязаны возместить контрагенту убытки, причиненные таким неисполнением или ненадлежащим исполнением.

⁵ Стамбук против Германии. Информация о деле: по материалам постановления Европейского суда по правам человека от 17.10.2002 № 37928/97 // Бюл. Европейского суда по правам человека. 2003. № 3.

⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996. № 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015).

Так, гражданин, чье изображение неправомерно использовано в рекламе, вправе требовать в судебном порядке запретить использовать его изображение, изъять кадры с изображением из рекламного ролика и тираж рекламных листовок, плакатов, требовать защиты чести и достоинства при искажении изображения или включении образа в непристойную, компрометирующую ситуацию, компенсации морального вреда и т. п.

Например, в рекламе пива «ПИТ» использовался образ К.Э. Циолковского, употребляющего пиво за рабочим столом. По ФЗ «О рекламе» 1995 г. до изменений от 20 августа 2004 г. запрет на использование в рекламе пива образов людей отсутствовал. Однако эта реклама была расценена его родственниками как ненадлежащая по другому основанию – как порочащая память и умаляющая образ ученого. ФАС России направила предупредительное письмо рекламодателю о дальнейшем нераспространении данной рекламы⁷.

В первую очередь нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодистрибьютерами законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях. Невыполнение в установленный срок законного предписания, решения ФАС (его территориального органа) образует самостоятельный состав административного правонарушения, предусмотренный п. 2.4 ст. 19.5 КоАП РФ⁸.

В качестве яркого примера нарушения законодательства можно привести рекламный ролик энергетического напитка «Adrenalin Rush», который производится компанией «Пепси Ко Холдингс». В рекламе говорится, что «Вася Иванов обладает безгранично природной энергией. Сейчас ему только 15, а он уже защитил докторскую диссертацию, выиграл чемпионат мира по шахматам, говорит на 15 языках. Да бог с ним, с Васей! Для реальных людей есть энергия “Adrenalin Rush”. Пей энергию, достигни большего!»

По мнению председателей правления Международной конференции обществ потребителей⁹, здесь налицо сразу несколько нарушений законодательства о рекламе. В этом ролике, который явно рассчитан на несовершеннолетних, подросткам внушается, что употребление энергетического напитка дает преимущество над теми сверстниками, которые его не пьют, в достижении успехов. В данном случае потребителя вводят в заблуждение. Это подтверждает даже фраза, построенная следующим образом: «...достичь

⁷ Спектор Е.И. Комментарий к Федеральному закону «О рекламе», М., 2007.

⁸ Кодекс об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // ФЗ РФ. 07.01.2002. № 1. Ч. 1. Ст. 1.

⁹ Янин Д. Реклама. Новые правила игры // Спрос, 2006. № 5. С. 4, 5.

большого можно, не прилагая никаких усилий, а лишь употребляя “Adrenalin Rush”. К тому же этот напиток не рекомендуется пить людям в возрасте до 18 лет, и это указано на упаковке. Но телереклама при этом ориентирована прежде всего на подростковую аудиторию.

Дела об административных правонарушениях в рамках законодательства о рекламе рассматриваются уполномоченными должностными лицами федерального антимонопольного органа и его территориальными органами.

Субъектами административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе являются как физические, так и юридические лица, обладающие административной деликтоспособностью.

В соответствии со ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламоделом, рекламодателем или рекламопроизводителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц – от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от ста тысяч до пятисот тысяч рублей. Уплата штрафа не освобождает от исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (ч. 10 ст. 38 ФЗ «О рекламе»). В данной статье установлена ответственность за ряд нарушений законодательства о рекламе.

Привлечение к административной ответственности за нарушение рекламного законодательства заключается в применении административных наказаний, которые носят, как правило, материальный характер.

За все административные правонарушения в области рекламы применяется административное наказание в виде административного штрафа, и только по ст. 6.13 КоАП в качестве дополнительной санкции возможно применение административного наказания в виде конфискации продукции и оборудования, используемого для изготовления и распространения рекламы наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров.

Согласно ФЗ от 9 мая 2005 г. № 45-ФЗ¹⁰ за пропаганду наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, совершенную юридическими лицами, может применяться административное приостановление деятельности. Такое решение видится вполне обоснованным и своевременным. В то же время, законодателю необходимо учесть характер рекламных нару-

¹⁰ О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и другие законодательные акты Российской Федерации, а также о признании утратившими силу некоторых положений законодательных актов Российской Федерации: федер. закон РФ от 09.05.2005 г. № 45-ФЗ, (ред. от 23.07.2010) // СЗ РФ. 09.05.2005. № 19. Ст. 1752.

шений и тяжесть наступаемых последствий, и в этой связи было бы целесообразно распространение административного приостановления деятельности на отдельные правонарушения в области рекламы путем внесения соответствующих изменений в статью «Нарушение законодательства о рекламе» (ст. 14.3 КоАП РФ). Но, к сожалению, до сегодняшнего момента данное мнение исследователей не было учтено законодателем.

В связи с этим суды Российской Федерации и Федеральная антимонопольная служба продолжают привлекать по административной ответственности по ст. 14.3 КоАП, применяя такое административное наказание, как штраф, о чем свидетельствует соответствующая практика.

Не меньший интерес представляют и другие вопросы ответственности за нарушение рекламного законодательства. В частности, согласно ч. 5 ст. 38 ФЗ «О рекламе» федеральными законами за умышленное нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе могут быть установлены иные меры ответственности. В связи с этим правомерен вопрос: какие иные, кроме гражданско-правовых и административно-правовых, меры ответственности имел в виду законодатель, формулируя указанную правовую норму? Подобный вопрос возникал еще на стадии обсуждения законопроекта «О рекламе». Так, в заключении Правового управления Государственной думы по проекту указанного закона отмечалось, что из ч. 5 ст. 38 не ясно, о каких иных мерах ответственности идет речь. Однако данное замечание не было учтено, и ч. 5 ст. 38 была принята в первоначальной редакции.

Можно предположить, что законодатель имел в виду возможное восстановление уголовной ответственности за нарушение законодательства в сфере рекламы. В Уголовном кодексе РФ¹¹ 1996 г. существовала ст. 182, предусматривавшая ответственность за заведомо ложную рекламу, т. е. использование в рекламе заведомо ложной информации относительно товаров, работ или услуг, а также их изготовителей (исполнителей, продавцов), совершенное из корыстной заинтересованности и причинившее значительный ущерб.

На практике более эффективными мерами борьбы с нарушениями рекламного законодательства оказались меры гражданско- и административно-правового характера. Но, как отмечали В.Н. Кудрявцев и В.Е. Эминов, «декриминализация возможна, если с нежелательными формами поведения

¹¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г., № 63-ФЗ, (ред. от 04.08.2014) // СЗ РФ. 17.06.1996. № 25. Ст. 2954.

можно вести борьбу иными, более мягкими (и, возможно, более действенными), средствами, чем уголовное наказание»¹².

Нормы ответственности ФЗ «О рекламе» коррелируют с иными нормативными правовыми актами, регулирующими рекламу в определенной сфере.

Чаще всего мерой ответственности избираются штрафные санкции. Применение меры административного наказания в виде штрафа предусмотрено практически всеми статьями Особенной части КоАП РФ. Стоит отметить, что в КоАП РФ в качестве административного наказания не предусмотрена контрреклама, поэтому ее можно относить к мере административного принуждения. Физические и юридические лица имеют право обращаться в суд с требованием публичного опровержения недостоверной рекламы (контррекламе) в соответствии с п. 2 ст. 38 ФЗ «О рекламе».

Ответственность за нарушения рекламного законодательства обращает на себя более пристальное внимание из-за одной из главных причин: отсутствие надлежащих размеров штрафов. Еще раз продублируем положения ст. 14.3 КоАП РФ – нарушение рекламодателем, рекламораспространителем или рекламопроизводителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц – от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от ста тысяч до пятисот тысяч рублей. Только вдумайтесь в эти цифры! Что такое сто тысяч рублей для крупного холдинга?! Получается, что неблагоприятные последствия, вызванные применением некоторых мер ответственности к нарушителю, в рамках крупного хозяйствующего субъекта с излишком оправдываются эффектом и прибылью, полученной от ненадлежащей рекламы.

Также необходимым видится развить тот раздел текста, который касается привлечения к ответственности непосредственных рекламораспространителей: медийных каналов, радио и т. д., поскольку меры ответственности сейчас в основном применяются лишь к рекламодателю. Наряду с вышеуказанными замечаниями важно повысить общую поведенческую культуру потребителей и производителей. Отчасти этого можно достичь путем фрагментарного пересмотра текстов образовательных стандартов тех гуманитарных и экономических дисциплин, которые используются учебными планами по всем специальностям, связанным с предпринимательством, рекламой, управлением на производстве, внутренней и внешней торговлей.

¹² Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Криминология и проблемы декриминализации // Журн. рос. права. 2005. № 4.

Список литературы

1. О рекламе: федер. закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ (ред. от 01.10.2015) // СЗ РФ. – 20.03.2006. – № 12. – Ст. 1232.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) // СЗ РФ. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2015) // СЗ РФ. – 29.01.1996. – № 5. – Ст. 410.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 13.07.2015, с изм. от 16.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.07.2015) // СЗ РФ. – 17.06.1996. – № 25. – Ст. 2954.
5. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 03.11.2015) // СЗ РФ. – 07.01.2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.
6. О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и другие законодательные акты Российской Федерации, а также о признании утратившими силу некоторых положений законодательных актов Российской Федерации: федер. закон от 09.05.2005 № 45-ФЗ (ред. от 29.12.2012) // СЗ РФ. – 09.05.2005. – № 19. – Ст. 1752.
7. Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда: постановление Пленума Верховного суда РФ от 20.12.1994 № 10 (ред. от 06.02.2007) // Рос. газета. – № 29. – 08.02.1995.
8. «Стамбул против Германии». Информация о деле: по материалам постановления Европейского суда по правам человека от 17.10.2002 № 37928/97) // Бюл. Европейского суда по правам человека. – 2003. – № 3.
9. Спектор Е.И. Комментарий к Федеральному закону «О рекламе». – М., 2007.
10. Вебер Александр. Рынок и общество. Стабильное развитие или развитие, направляемое общественным предвидением // Своб. мысль. – 2013. – № 3. – С. 21.
11. Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Криминология и проблемы декриминализации // Журн. рос. права. – 2005. – № 4.
12. Янин Д. Реклама. Новые правила игры // Спрос. – 2006. – № 5. – С. 4, 5.

Теоретико-институциональный анализ института защиты прав потребителей

В данной статье автором делается попытка раскрыть теоретический генезис института защиты прав потребителей. Идет попытка сравнения внутригосударственного и международно-правового подхода к данному правовому феномену.

In this article the author seeks to uncover the theoretical Genesis of the institution of consumer protection. There is an attempt of comparison of domestic and international legal approach to this legal phenomenon.

Ключевые слова: потребитель, правовой анализ, институциональный подход, экономическая теория.

Key words: consumer, legal analysis, institutional approach, economic theory.

В последнее двадцатилетие в нашей стране происходит активная реформация политического режима, которая неизбежно влияет на экономическую сферу общества. Переход к рыночной экономике, либерализация социальных институтов, секуляризация сознания граждан – все эти процессы являются постоянными детерминантами последних лет.

Четкая ориентация на потребителя как один из основных экономических законов нашего времени не может проходить без проведения активной политики по защите прав потребителей услуг. Природа данного феномена обусловлена, во-первых, экономическим положением России, которое можно охарактеризовать как первый этап зарождения либеральной экономики переходного периода, без отлаженной системы взаимоотношений продавцов и потребителей, изменчивостью в социальной сфере, во-вторых, резко изменяющимися внешнеполитическими отношениями. Политический кризис последних лет, повлекший за собой целый блок финансовых санкций, и продовольственный кризис ставят в наиболее уязвимое положение именно конечного потребителя, который нуждается как в наиболее четко регламентированных нормотворческих функциях, так и в упрощении право-защитных функций государства в лице его компетентных органов.

Следует заметить, что в Российской Федерации законодательно закреплены права и интересы потребителей, причем в строгом соответствии с международно-правовыми стандартами публичного права. В первую очередь это выражено в профильном федеральном нормативном акте «О защите прав потребителей», в котором были окончательно определены как и субъектный состав участников названных правоотношений, так и их основные права и обязанности.

Вместе с этим защита прав и интересов потребителей осуществляется путем досудебного урегулирования споров, а также федеральными судами общей юрисдикции с применением всех основных отраслей законодательства: гражданского, административного, уголовного. Непрерывная детерминация во всех сферах жизнедеятельности общества протекает в специфических социокультурных условиях, что вызывает необходимость обращения к историческому опыту, который выражен в правовых прецедентах и деловых обычаях прошлого.

Новые социально-экономические условия, в последние годы, характеризующиеся падением курса рубля как фактора падения цен на нефть, практически только региональными рыночными отношениями, существенным усложнением правоотношений, которые складываются на потребительском рынке, не могли не повлечь изменений в законодательстве, их регулирующем, а также в правореализационной практике.

В Российской Федерации сам феномен понятия «потребитель» зародился достаточно давно, но практически не употреблялся, а самое главное, не был законодательно закреплен до принятия Закона СССР от 22 мая 1991 г. «О защите прав потребителя». Если следовать логике этого нормативного акта, то вышеуказанный термин использовался в широком смысле и представлял собой трактовку сугубо экономической категории «потребитель». В соответствии с ним потребление разделялось на производительное и личное.

Примечательно, что сугубо экономические отношения потребления получали различную нормативно-правовую регламентацию: с одной стороны, производительное потребление осуществлялось в основном на базе частного правового договора поставки товаров; с другой, личное потребление обеспечивалось лишь договором купли-продажи. Так, в отраслевом законодательстве под потребителем понимается определенная организация или учреждение, которое приобретает продукцию или товары либо для дальнейшей реализации на рынке без переработки, либо для производственного потребления. Также достаточно примечательным примером будет являться еще одно определение понятия «потребитель», содержащееся в отраслевых ГОС-

Тах «Система выработки продукции и складирования его на производстве», где в качестве потребителя выступает объединение, министерство или ведомство, предприятие или организация, которые используют конкретную продукцию в соответствии с назначением.

Основы предпринимательского права также содержат термин «потребитель». Большинство авторов его интерпретируют, как любое лицо, приобретающее продукцию с целью ее потребления, здесь можно предположить что речь в этой дефиниции идет именно о производительном, а не о личном потребителе»¹.

Необходимо подчеркнуть, что первый опыт принятия официального прискриптивного текста, целью которого было нормативно отрегулировать и закрепить официальное определение потребителя был явно неудачным. 12 февраля 1989 г. в свет вышел проект Закона СССР «О качестве продукции и защите прав потребителя», данный нормативный акт четко закреплял, что потребитель – это «предприятие или гражданин, который использует продукцию для собственных производственных или личных нужд»². В силу своего чересчур узкого подхода к проблематике, а также несоответствия данного закона международно-правовой практике, он был отклонен, и первое официальное определение потребителя было дано лишь в 1991 г., после принятия закона СССР «О защите прав потребителя».

Отметим, что до 1991 г. в Советском Союзе отсутствовало официальное определение понятия «потребитель». Однако это не определяет отсутствие указанного явления в практике. Анализ научной литературы доказал, что исследователи и практикующие юристы, а также экономисты применяли понятие «потребитель» в целях обозначения физических лиц, которые заключали договоры на оказание услуг, договоры купли-продажи, подряда, с гражданами либо организациями.

Примечательно, что дефиниция «потребитель» исходит из догматов экономической теории, в которой этот термин употреблялся, начиная с истоков его появления. Экономическая теория определяет статус и место потребителя на рынке, выявляет условия, при которых он осуществляет свою деятельность. Согласно экономической теории потребитель – это «лицо, или организация, потребляющие продукты чьего-либо производства или деятельности»³.

¹ *Андрейченко Т.Ю.* Гражданское право: теория и практика. СПб.: Питер. 2008. 567 с.

² *Антонов В.В., Антонова Н.А., Толтыгин Г.А.* Потребительское право. Споры, иски, претензии: учеб. пособие. М.: Книга-сервис, 2003. С. 86.

³ *Бакетов Е.Л.* Проблемы отечественного гражданского права. М.: МГУ, 2009. 234 с.

В XX в. термин «потребитель» применяется также в других сферах жизнедеятельности общества. Именно структура данной дефиниции, заимствованная из экономической теории, и породила споры современных цивилистов и экономистов.

Проблема вышеуказанных противоречий заключается в разных подходах на данный институт. Так, государство как политико-правовая суверенная организация публичной власти может защищать лишь гражданина, которым считается потребитель, а представители малого и среднего бизнеса, пусть даже без образования юридического лица, потребителями считаться не могут.

Многие теоретики и экономисты склонны относить к потребителям небольшие или мелкие предприятия, организованные либо индивидуальным предпринимателем, либо небольшой группой предпринимателей. Так, в Уставе защиты потребителей⁴, утвержденном Европейским советом в 1973 г. к потребителям были отнесены не только физические, но и юридические лица, которые приобретают товары и услуги в целях личного потребления. Но к числу таких юридических лиц устав относит лишь ассоциации и благотворительные фонды, объединения ремесленников, кустарей и небольшие предприятия. В 60-х гг. вышеуказанное понятие стало активно использоваться в зарубежном доктринальной литературе и практике. В ряде государств (Франция, Англия, США) сам термин «потребитель» используется в законодательстве без каких-либо дефиниций, в других – он введен в оборот устоявшейся прецедентной практикой и правовой доктриной.

Законодательство Великобритании отождествляет понятие потребителя с индивидами, покупающими товары или пользующиеся услугами для личных целей.

В узком смысле данный термин используется в законодательстве, имеющем своей целью защищать права потребителей от неправомерных действий его контрагентов-исполнителей, производителей, распространителей, а рассматривая данную дефиницию в широком смысле, мы сталкиваемся с фактором признания института прав потребителей как одного из элементов экономических правоотношений.

Именно США заложили основы развития и распространения движения в защиту прав потребителей. С 70-х гг. XX столетия зарождается движение «консьюмеризм», выступающее за права потребителей.

⁴ *Богдан В.В.* Гражданско-правовые способы защиты прав потребителей в сфере торговли и услуг // Юрист. 2003. № 7.

В 1939–1945 гг. консьюмеризм набирал силу во многих западноевропейских государствах.

В 70-х гг. XX в. в Великобритании было образовано несколько профильных правозащитных организаций, основной целью которых была помощь потребителям. В 1973 г. были созданы Комиссия по ценам, Управление по справедливой торговле, Консультативный комитет по защите интересов потребителей. Позднее был учрежден особый орган, который осуществляет защиту интересов потребителей на уровне центральной и местной власти – Национальный потребительский совет. Эта организация играет существенную роль в деле просвещения граждан по вопросам, касающимся потребительской тематики. Национальный потребительский совет каждый год проводит конгрессы потребительских организаций. В стране также ведется широкая просветительская деятельность с помощью средств массовой информации, созданы различные консультационные бюро, функции которых сводятся к устному консультированию граждан, а также выдаче письменных правовых заключений. «Вся их деятельность финансируется из бюджетов местных властей, а также добровольных пожертвований и частных финансовых вливаний юридических лиц»⁵.

В Германии функционируют специальные отделы, оказывающие помощь при разработке законов, регулирующих потребительскую сферу. Под руководством профильного министра функционирует Комитет по вопросам защиты прав потребителей. На муниципальном уровне осуществляют свою деятельность центры по защите прав потребителей, которые имеют свои филиалы во многих районах и позволяют потребителям получить различную консультационную и правовую помощь. Их бюджет формируется из субвенций и дотаций федерального центра. В стране приняты дополнения к законам, которые касаются продовольствия; на основе этого усилена инспекция продовольственных товаров.

В Швеции с 1974 г. введена категория уполномоченного по защите прав потребителей. Он назначается на конкретный срок законодательной властью государства. Институт специализированного уполномоченного был впервые создан в 1810 г., и представлял собой аппарат, предусмотренный конституцией или актом законодательной власти и возглавляемый должностным лицом, которое несет ответственность перед народом государства в лице его законодательных органов, а также проводит расследования, выносит ре-

⁵ Митчелл Дж. Рамки для осуществления руководящих принципов ООН для защиты интересов потребителей в центральной и восточной Европе. Исследование, проведенное по заказу ООН. 2006.

комендации, призванные внести коррективы в действия. В течение многих десятилетий это было единичное явление в мире. На практике только после 50-х гг. XX в. мировое сообщество признало аппарат уполномоченного по правам потребителей.

На сегодняшний день во многих государствах мира институт уполномоченного стал незаменимой частью правовой системы.

В нашей стране согласно официальной статистике в Государственное управление по делам потребителей ежегодно обращается около 4 тыс. граждан. Однако лишь около 40 эпизодов поступают в третейский и федеральный суды. Этот факт говорит о чрезмерной результативности досудебного урегулирования споров путем переговоров, медиации, института уполномоченного по правам потребителей, который, в свою очередь, выступает консенсуалистом, который в короткий срок урегулирует споры между физическими лицами и производителями.

Рассмотрим институт прав потребителей именно с призмы экономических отношений в Советском Союзе. В 80-х гг. XX в. в стране стали зарождаться различные общественные образования, правозащитного толка. Эта тенденция привела к тому, что в 1992 г. А.С. Собчак создал организацию, непосредственно координирующую всю деятельность по защите прав, под названием Федерация потребителей. Позднее для развития межрегиональных связей данная структура была преобразована в международную неправительственную организацию, которая объединяла практически все правозащитные организации бывшего Советского Союза. Заседания координационного совета организации стали проходить регулярно и были основной площадкой для обсуждений спорных вопросов.

Конституционная обязанность государства реализуется посредством образования и развития системы охраны и защиты прав и свобод человека и гражданина, частью которой являются судебные, законодательные и исполнительные органы, реализующие меры по созданию условий реализации указанных прав и свобод, определяющие и применяющие в соответствующей своей деятельности четкие юридические процедуры.

Одним из важных направлений деятельности в решении имеющихся проблем защиты прав потребителей является отработка эффективных механизмов взаимодействия государственных органов и организаций по вопросам развития грамотности потребителей, формирование общей стратегии реализации комплекса взаимосвязанных правовых, экономических, социально-культурных и организационных мероприятий, направленных на эффективное пресечение нарушений прав потребителей, совершенствование законодатель-

ства Российской Федерации в указанной сфере, механизма реализации потребительских прав граждан.

Потребительское образование в интересах потребителей может быть осуществлено только в рамках государственной политики, проводниками которой должны стать прежде всего органы образования, уполномоченные государственные органы, общественные потребительские объединения, средства массовой информации. При этом реализация государственной политики в сфере развития потребительской грамотности диктует необходимость мобилизации сил самого общества.

В указанных условиях очевидна необходимость разработки комплексной государственной программы по защите прав потребителей, предусматривающей решение в рамках единого замысла вопросов развития системы правового просвещения и информирования граждан, воспитания потребительской культуры населения.

Такой подход полностью корреспондируется с основами государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан, которые были утверждены президентом Российской Федерации Д.А. Медведевым 28 апреля 2011 г. и определили принципы, цели, основные направления и содержание государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан.

Список литературы

1. Андрейченко Т.Ю. Гражданское право: теория и практика. – СПб.: Питер, 2008. – 567 с.
2. Антонов В.В., Антонова Н.А., Толпыгин Г.А. Потребительское право. Споры, иски, претензии: учеб. пособие. – М.: Книга-сервис, 2003. – С. 86.
3. Бакетов Е.Л. Проблемы отечественного гражданского права. – М.: МГУ, 2009. – 234 с.
4. Богдан В.В. Самозащита права как способ защиты прав потребителей в сфере торговли // Юрист. – 2013. – № 2.
5. Митчелл Дж. Рамки для осуществления руководящих принципов ООН для защиты интересов потребителей в центральной и восточной Европе. Исследование, проведенное по заказу ООН, 2006.

УДК 339.542:341.241.8

А. Р. Мухтарова, А. В. Семёнов

Правовое регулирование договора международной купли-продажи товаров

В статье проведен анализ формы и содержания договора международной купли-продажи товаров. Рассмотрены отдельные аспекты международной купли-продажи товаров, позволяющие её охарактеризовать как одну из широко распространенных внешнеторговых сделок. Отмечается важность подробной регламентации всех обязательных и дополнительных условий в содержании договора международной купли-продажи товаров в целях исключения возможных разногласий между сторонами контракта.

In the article the analysis of the form and content of contracts for the international sale of goods. The individual aspects of the international sale of goods, which allows it to be characterized as one of widespread foreign trade transactions. The importance of detailed regulation of all mandatory and optional conditions in the content of the contract for the international sale of goods in order to avoid possible disputes between the parties to the contract.

Ключевые слова: внешнеэкономическая деятельность, внешнеторговая сделка, договор международной купли-продажи товаров, оговорка о согласительной процедуре, споры, возникающих при осуществлении международных контрактов.

Key words: foreign trade, foreign trade transaction, the contract for the international sale of goods, the clause relating to arbitration, disputes arising from the implementation of international contracts.

Одной из самых распространённых внешнеторговых сделок в международном экономическом обороте является договор международной купли-продажи. В российском законодательстве отсутствует определение как внешнеэкономической, так и внешнеторговой сделки. Поэтому с целью уяснения содержания указанных понятий необходимо обратиться к актам международного регулирования, а именно Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.¹ (далее – Конвенция). Данный

© Мухтарова А.Р., Семёнов А.В., 2015

¹ Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. // Вестн. Высш. арбитражного суда Российской Федерации. № 1. 1994.

международный акт регулирует действие контрактов по продаже товаров между контрагентами, предприятия которых находятся в разных странах. Однако из данного правила есть одно исключение, когда фактическое нахождение предприятий контрагентов в разных государствах не учитывается, если это нельзя установить ни из контракта, ни из наличия (до или в момент его заключения) деловых связей или обмена информации между контрагентами.

Международная купля-продажа как вид внешнеэкономической сделки имеет ряд особенностей, позволяющих отграничить её от коммерческих сделок во внутригосударственном обороте.

Первое различие состоит в форме и порядке заключения договора. Так, отсутствует требование о том, чтобы договор купли-продажи был составлен или подтвержден в письменной форме, а также подчинялся иному требованию в отношении формы. То, что договор заключен, можно подтвердить различными средствами, в том числе свидетельскими показаниями.

В соответствии с нашим законодательством форма внешнеэкономических сделок, заключаемых отечественными организациями и гражданами, определяется независимо от места их совершения законодательством России. При этом в соответствии с п. 1 ст. 1209 Гражданского кодекса Российской Федерации совершенная за границей сделка, хотя бы одной из сторон которой выступает лицо, чьим личным законом является российское право, не может быть признана недействительной вследствие несоблюдения формы, если соблюдены требования российского права к форме сделки².

Следует отметить, что правовое регулирование внешнеэкономической сделки не ограничивается только нормами гражданского законодательства, так не менее, важное значение в таком регулировании отведено Федеральному закону от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»³. Данный нормативно-правовой акт предусматривает таможенно-тарифное регулирование внешней торговли товарами и в исключительных случаях нетарифное регулирование, а именно квотирование или лицензирование. Также в законе дано определение внешней торговли товарами, под которой понимается импорт и (или) экспорт това-

² Гражданский кодекс Российской Федерации от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ (в действ. ред.) // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

³ Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности: федер. закон от 08.12.2003 № 164-ФЗ (в действ. ред.) // СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4850.

ров. При этом «внешнеторговая деятельность» – более широкое понятие и включает деятельность по осуществлению сделок в области внешней торговли товарами, услугами, информацией и интеллектуальной собственностью.

Федеральным законом от 10.12.2003 № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» предусмотрен контроль за соблюдением валютного законодательства Российской Федерации, а также полноты и достоверности учета и отчетности по валютным операциям⁴. Для реализации указанных целей участники внешнеторговой сделки обязаны оформить паспорт сделки, который должен содержать основные сведения о ней, исходя из содержания контракта. Паспорт сделки предоставляется в уполномоченный банк, а последний передает оформленный паспорт сделки в электронном виде органу и агенту валютного контроля.

С особой внимательностью следует отнестись к содержанию договора международной купли-продажи товаров (далее-контракт). Среди обязательных условий контракта выделяют предмет контракта, объект контракта, валюту платежа, условие конфиденциальности сделки, арбитражную оговорку и др. Содержание контракта, как правило, включает следующие разделы: Наименование сторон; Предмет контракта; Цена и общая сумма контракта; Сроки поставки товаров; Условия платежа; Упаковка и маркировка товаров; Переход права собственности на товары; Гарантии продавца; Штрафы и возмещение убытков; Форс-мажор; Страхование; Применимое право; Арбитраж.

Выделим отдельные особенности указанных разделов контракта. Так, при определении предмета контракта необходимо четко прописать обязанности продавца и покупателя в соответствии с положениями Венской Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров, а именно: согласно ст. 30 указанной Конвенции в обязанности поставщика входит передача товара, а также документов, относящихся к нему, и передача права собственности на товар в соответствии с требованиями контракта и Конвенции. Статья 53 Конвенции предусматривает основные обязанности покупателя – произвести оплату товара и принять товар согласно условиям контракта и Конвенции. При этом в соответствии со ст. 54 Конвенции обязательство покупателя оплатить товар предполагает такие действия и меры, а также формальности, которые следует соблюсти согласно договору или требованиям закона с целью возможности осуществления платежа.

⁴ О валютном регулировании и валютном контроле: федер. закон от 10.12.2003 № 173-ФЗ (в действ. ред.) // СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859.

В международной торговле используют несколько способов установления и фиксации цен. Рассмотрим их ниже.

Твердые цены не могут изменяться в ходе выполнения контракта. Полагаем, что, если контракт заключен на короткий срок, следует установить твердую цену на товар, так как уровень мировых цен значительно колеблется, и одна из сторон контракта может понести значительные убытки в результате изменения мировых цен.

Скользкие цены используют в международных долгосрочных контрактах поставки товаров, во время действия которых экономические условия производства товаров могут существенно измениться.

Цены с последующей фиксацией устанавливаются в назначенные договором сроки на основании согласованных источников. К примеру, договором может быть установлено, что цены по нему определяются согласно уровню цен мирового рынка на определенную дату или день поставки товара покупателю. Источниками цен в контракте могут быть указаны: биржевые котировки; цены, публикуемые в различного рода справочниках и отраслевых журналах, а также цены, реально складывающиеся на мировом рынке и определяемые по достоверным конкурентным материалам. Считаем, что установление цен по согласованным источникам является достаточно сложным этапом заключения контракта и требует от сторон высокого профессионализма и опыта ведения таких переговоров.

Объектом контракта выступает только движимое имущество, за исключением товаров, приобретаемых для личного, семейного или домашнего использования, т. е. товары должны приобретаться только в предпринимательских целях. Объект контракта может производиться как самим продавцом, так и закупаться у третьих лиц (производителей) для передачи покупателю.

Также нужно учитывать, что из сферы применения Венской конвенции исключены такие виды продаж товара, как с аукциона; в порядке исполнительного производства или иным образом в силу закона; продажа фондовых бумаг, акций, обеспечительных бумаг, оборотных документов, денег, судов водного и воздушного транспорта и судов на воздушной подушке, электроэнергии.

Указанное выше ограничение установлено конвенцией и в отношении продажи товаров, изготовленных или произведенных из материалов заказчика, когда последний обязуется поставить существенную часть материалов, необходимых для изготовления или производства товаров, а также относительно контрактов, в которых обязательства стороны,

поставляющей товар, заключаются в основном в выполнении работы или предоставлении иных услуг.

Права и обязанности из договора международной купли-продажи товаров возникают в момент его заключения, в связи с чем данный договор является консенсуальным. В международной торговле широко используется применение типовых договоров купли-продажи товаров, что облегчает их согласование и позволяет сторонам контракта предусмотреть наряду с общими типовыми условиями, дополнительные условия исходя из особенности заключаемой сделки.

Несмотря на возможность использования типовых договоров купли-продажи товаров и детальную регламентацию всех условий договора, стороны контракта в период его действия могут столкнуться с разногласиями по содержанию условий контракта, в том числе условий, не включенных в контракт. В результате возникает необходимость применения иностранного права (права продавца, места нахождения товара, места выполнения услуги и т. д.), включая его выбор. Поэтому в контракте необходимо предусмотреть условие о праве, применимом к договору с целью устранения применения коллизионных привязок, в том числе такой коллизионной привязки, как закон суда.

Еще одной особенностью рассматриваемого контракта является необходимость определения при его заключении порядка разрешения споров, которые могут возникнуть в ходе действия договора. Так, при исполнении контрактов между контрагентами возможны споры в связи с неодинаковым пониманием взаимных обязательств ввиду разного толкования условий договора или отсутствия каких-либо условий. Значительное число разногласий устраняется путем переговоров, поэтому стороны должны включить в договор при его заключении оговорку о согласительной процедуре. В случае если разногласия не устранены, то стороны должны выбрать тот или иной вариант рассмотрения спора: предусмотреть в условиях договора право на обращение в суд для разрешения спора либо обратиться в третейский арбитражный суд (например, в Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате РФ).

Деятельность Международного коммерческого арбитражного суда (далее – МКАС) регулируется Законом Российской Федерации от 7 июля

1993 г. № 5338-І «О международном коммерческом арбитраже»⁵, а также Регламентом⁶ данного арбитража.

В компетенцию МКАС входит рассмотрение споров, возникающих при осуществлении международных контрактов в случае, когда предприятие хотя бы одной из сторон находится за границей, а также между сторонами, одной из которых является предприятие с иностранными инвестициями или международная организация, созданная на территории Российской Федерации. Споры рассматриваются при наличии арбитражного соглашения сторон. Исключение: МКАС принимает к рассмотрению споры без соглашения сторон, если его компетенция установлена международным договором Российской Федерации.

Преимуществом международного коммерческого арбитража является то, что арбитражный процесс в нем достаточно упрощен и не требует значительных расходов на его проведение.

При этом рассмотрение спора в Международном коммерческом арбитраже не урегулировано многочисленными процедурными нормами, регламентирующими судебную процедуру, следствием этого является достаточно ускоренное по времени рассмотрение дела.

Менее формализованная процедура, а также тот факт, что решения арбитража не подлежат обжалованию, поскольку решение сразу после вынесения вступает в законную силу, позволяют участникам процесса сэкономить не только на времени, но и на судебных расходах. Важно отметить и такой положительный момент, как рассмотрение споров в закрытом заседании, что является гарантией соблюдения коммерческой тайны.

Бесспорным преимуществом является и тот факт, что стороны имеют право на свободный выбор арбитров, применимого права, места и языка арбитражного разбирательства, могут полностью или частично определять арбитражную процедуру, а также изъять спор из сферы действия права и потребовать решить его на основе принципов справедливости и доброй совести.

Важно указать то, что арбитры избираются из числа квалифицированных специалистов в различных областях коммерческой

⁵ О международном коммерческом арбитраже: закон Российской Федерации от 7 июля 1993 г. № 5338-І (в действ. ред.) // Рос. газета от 14 авг. 1993 г.

⁶ Регламент Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации: сб. норм. док. и справ. материалов Междунар. коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации. М., 2007.

деятельности, юридической практики. Право на самостоятельный выбор арбитров дает возможность избрать сторонам на эти должности квалифицированных специалистов, которые компетентны рассматривать такого рода спор, разрешив его в короткие сроки и вынести обоснованное, мотивированное решение.

Таким образом, арбитражное решение вступает в силу после его оглашения, не подлежит обжалованию и обязательно для исполнения в принудительном порядке. Гарантия принудительного исполнения иностранных арбитражных решений закреплена в многочисленных международно-правовых договорах о взаимном признании и исполнении арбитражных решений.

Подводя итог исследованию, следует еще раз подчеркнуть важность подробной регламентации всех обязательных и дополнительных условий в содержании договора международной купли-продажи товаров для исключения в последующем возможных разногласий между сторонами контракта.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ (в действ. ред.) // СЗ РФ. – 2001. – № 49. – Ст. 4552.
2. Международное частное право: сб. нормат. актов / сост. Г.К. Дмитриева, М.В. Филимонова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби; Проспект, 2007. – С. 160–236.
3. О валютном регулировании и валютном контроле: федер. закон от 10.12.2003 № 173-ФЗ (в действ. ред.) // СЗ РФ. – 2003. – № 50. – Ст. 4859.
4. О международном коммерческом арбитраже (в действ. ред.): закон Российской Федерации от 7 июля 1993 г. № 5338-1 // Рос. газета от 14 авг. 1993.
5. Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности: федер. закон от 08.12.2003 № 164-ФЗ (в действ. ред.) // СЗ РФ. – 2003. – № 50. – Ст. 4850.
6. Образцы договоров с комментариями. Международный коммерческий арбитраж (конвенции и регламенты). – М.: Финансы и статистика, 1998. – С. 4–27.
7. Регламент Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации: сб. нормат. док. и справ. материалов Междунар. коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации. – М., 2007.

О понятии музыкального произведения как объекта авторского права

В статье рассматривается музыкальное произведение как объект авторского права. Дается характеристика признаков музыкального произведения и формулируется его понятие.

In the article considers a piece of music as object of copyright. The characteristic is given to signs of a piece of music and his concept is formulated.

Ключевые слова: музыкальное произведение, творческая деятельность, объективная форма, мелодия, авторское право.

Key words: piece of music, creative activity, objective form, melody, copyright.

Вопросы правового регулирования отношений, связанных с интеллектуальной собственностью, относятся к числу наиболее актуальных и важных как в теоретическом, так и в практическом аспекте. Наличие эффективной правовой базы в данной сфере является важным условием динамичного и гармоничного развития как культуры, так и гражданского общества.

В настоящее время музыкальные произведения как один из самых востребованных видов объектов авторских прав широко используются в повседневной жизни. Вместе с тем специфика правоотношений, возникающих между авторами и организациями, которые осуществляют доведение произведений до всеобщего сведения, в науке гражданского права остается малоизученной. Проблемы понятия музыкального произведения как специфического объекта авторского права, особенностей субъектного состава авторов музыкальных произведений, правовой охраны и защиты авторских прав в данной сфере, особенно в условиях динамично развивающегося законодательства и практики его применения, остаются практически неисследованными.

Так, в соответствии с ч. 4 ГК РФ¹ музыкальные произведения являются объектами авторских прав, легальное определение, которого отсутствует.

Понятие «музыкальное произведение» в юридической литературе обычно не раскрывается. Для того чтобы сформулировать соответствующее определение, необходимо обратиться к одному из его составляющих – понятию «музыка». В одном из самых авторитетных музыковедческих изданий современности музыка определяется как «вид искусства, который отражает действительность и воздействует на человека посредством осмысленных и особым образом организованных по высоте и во времени звуковых последований, состоящих в основном из тонов – звуков определенной высоты»².

Таким образом, музыкальное произведение можно определить как совокупность идей и образов, получивших в результате творческого процесса отражения человеком реальной действительности свое выражение в форме организованных по высоте и по времени звуковых последований.

Общепризнанным в современной науке авторского права является тезис о том, что авторское право охраняет форму произведения и безразлично к его содержанию. Данный принцип закреплен в п. 5 ст. 259 ГК РФ, в соответствии с которым авторские права не распространяются на такие элементы содержания произведения, как идеи, концепции, принципы, методы, способы. Данная норма распространяет свое действие на все без исключения виды произведений, в том числе на музыкальные.

Охраняемую форму произведения принято делить на внутреннюю и внешнюю. Внутренняя форма состоит из образов, являющихся неотъемлемой частью сюжета произведения. Внешнюю форму произведения образует язык, т. е. конкретные выразительные средства, которые используются автором для передачи образов³.

Принимая во внимание специфику выразительных средств, используемых в музыке, можно утверждать, что в случае с музыкальными произведениями правовой охране подлежит лишь внешняя форма произведения. Внешнюю форму музыкального произведения образует звуковой ряд, представляющий собой определенную последовательность звуков и созвучий различной высоты и длительности. Иными словами, авторское право охраняет собственно «музыкальный текст» – внешнюю составляющую музыкального произведения, которая непосредственно воспринимается при его прослушивании. Что касается внутренней формы музыкального произведения, то она

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // СЗ РФ. 25.12.2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

² Музыкальная энциклопедия / под ред. Ю. В. Келдыша. М., 1976. Т. 3. С. 730.

³ *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 2011. С. 116–119.

по своей природе не может охраняться правом. Образы в музыке передаются с помощью различных по высоте, частоте, силе и длительности звуков, не имеющих четкой смысловой нагрузки, вследствие чего они являются недостаточно определенными и едва ли способны к правовой охране.

Согласно ст. 1257, п. 3 ст. 1259 ГК РФ произведения, являющиеся объектом авторского права, должны соответствовать двум признакам: 1) должны представлять собой результат творческой деятельности и 2) должны быть выражены в объективной форме.

Итак, музыкальное произведение как объект авторского права должно представлять собой в первую очередь результат творческой деятельности. За всю историю развития авторского права в России понятие «творчество» так и не получило четкого определения ни в законодательстве, ни в юридической литературе. Основываясь на современном уровне знаний в данной области, творчество в авторском праве можно определить как интеллектуальную деятельность человека в области литературы или искусства, направленную на создание оригинального результата.

Что касается критерия оригинальности, то при его определении следует учитывать два момента. Во-первых, необходимо обращаться к общепринятому в русском языке значению слова «оригинальный», т. е. нетипичный, непохожий на других, отличающийся от других. Во-вторых, необходимо учитывать общепризнанное в науке авторского права положение о том, что для возникновения авторско-правовой охраны достаточно, чтобы созданный объект обладал хотя бы незначительной степенью оригинальности (нетипичности, отличия от других объектов).

Присущие авторскому праву невысокие требования к признаку творчества, соблюдение которых предполагает по крайней мере возникновение правового режима производного произведения, вовсе не означают, что в авторском праве на музыкальные произведения действует презумпция оригинальности объекта, претендующего на правовую охрану. Законодательно установлена лишь презумпция авторства, согласно которой при отсутствии доказательств иного автором произведения считается лицо, указанное в качестве такового на оригинале или экземпляре произведения (ст. 1257 ГК РФ). Аналогичной презумпции в отношении признака творчества (оригинальности) не установлено. Это означает, что в случае спора творческий характер деятельности по созданию произведения должен быть доказан лицом, которое заявляет о нарушении своих авторских прав. Соответственно до того, как применять презумпцию авторства, необходимо установить, является ли объект, в отношении которого лицо заявило о своем авторстве, произведением –

результатом творческой деятельности. Только в случае положительного ответа на данный вопрос вступает в силу презумпция ст. 1257 ГК РФ, которая может быть опровергнута.

На решение вопроса об оригинальности произведения и его правовую охрану в целом не влияют такие факторы, как профессионализм автора, актуальность, востребованность, эстетический уровень достигнутого результата и прочие качественные характеристики. В соответствии с п. 1 ст. 1259 ГК РФ произведение подлежит правовой охране вне зависимости от его достоинства. Из этого, в частности, следует, что авторским правом охраняются оригинальные музыкальные произведения любых стилей и направлений.

Поскольку творческая деятельность предполагает создание нового произведения, в литературе предлагалось также выделять понятие новизны произведения. Утверждалось, что признак новизны в авторском праве имеет право на самостоятельное существование наравне с признаком творчества. Одним из самых последовательных сторонников данной точки зрения являлся В.Я. Ионас, детально исследовавший проблему новизны в авторском праве⁴. Суть его рассуждений сводилась к следующему. Произведение, как правило, состоит из множества компонентов. С одной стороны, возможно создание произведения, в котором все его составляющие будут новыми. В то же время возможно создание такого произведения, в котором часть его элементов будет заимствована из другого, ранее созданного творения. При этом новизна той части элементов, которые не являются заимствованными, далеко не всегда свидетельствует о творческом характере произведения в целом. Следовательно, по мнению ученого, возможны новые произведения без творческой самостоятельности, и в связи с этим в авторском праве целесообразно ввести понятие существенной новизны произведения.

Хотя подобные рассуждения небесспорны, серьезной поддержки в научных кругах они не получили. Как отмечает А.П. Сергеев, в авторском праве, которое охраняет форму произведения, выделение признака новизны как самостоятельного представляется излишним, поскольку «он полностью поглощается признаком творчества»⁵.

В соответствии с п. 4 ст. 1259 ГК РФ для возникновения авторских прав не требуется регистрации произведения или соблюдения каких-либо иных формальностей. Все предусмотренные действующим законодательством ав-

⁴ Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972. С. 12.

⁵ Сергеев А.П. Указ. соч. М., 2011. С. 113.

торские права возникают у автора в момент создания произведения, т. е. в момент придания произведению объективной формы.

Как следует из п. 1 ст. 1259 ГК РФ, объективная форма выражения является вторым признаком охраноспособности музыкального произведения. Данный признак означает, что правовой охране подлежит лишь такой результат творческой деятельности композитора, который получил свое воплощение вовне в форме оригинальной комбинации звуков. Напротив, набор звуков, запечатленный в сознании автора и не получивший своего выражения в реальной действительности, не может претендовать на правовую охрану, поскольку он существует лишь субъективно и не выражен в объективной форме.

Объективной формой для музыкального произведения в первую очередь служит нотная запись. В силу своей простоты и доступности нотная запись является классическим и до сих пор самым распространенным способом фиксации музыкальных творений. Единственным препятствием для выражения сочиненного в нотной форме может оказаться недостаточный уровень музыкального образования автора – так называемое отсутствие нотной грамоты.

В отличие от ранее действовавшей нормы п. 2 ст. 6 Закона об авторском праве норма, содержащаяся в п. 3 ст. 1259 ГК РФ, не содержит указания на разновидности письменной формы выражения произведения, в том числе на нотную запись. Однако, учитывая то очевидное обстоятельство, что нотная запись является разновидностью именно письменной формы выражения музыкального произведения, а также исходя из того, что перечень объективных форм, содержащийся в п. 3 ст. 1259 ГК РФ, носит не исчерпывающий характер, следует прийти к однозначному выводу о том, что с момента вступления в силу п. 3 ст. 1259 ГК РФ нотная запись по-прежнему является одним из возможных видов объективной формы существования музыкального произведения, достаточной для возникновения правовой охраны.

Другой не менее распространенной формой выражения музыкального произведения является звуко- и видеозапись (п. 3 ст. 1259 ГК РФ). Для возникновения правовой охраны не имеет значения, является ли сделанная звуко- или видеозапись произведения профессиональной или любительской. Главное, чтобы при последующем воспроизведении запись позволяла идентифицировать зафиксированный набор звуков или нотных знаков.

И нотная запись, и звуко-, видеозапись относятся к разряду тех объективных форм выражения музыкального произведения, которые обладают способностью к механическому воспроизведению. В то же время при определенных условиях объективной формой выражения музыкального произведе-

ния может выступить устная форма. Примерный перечень устных форм выражения произведений содержится в п. 3 ст. 1259 ГК РФ и включает публичное произнесение, публичное исполнение и иную подобную (т. е. публичную) форму. Из данного перечня следует, что для возникновения правовой охраны необходимо, чтобы устная форма произведения носила публичный характер. Соответственно для возникновения правовой охраны музыкального произведения простого исполнения недостаточно. По смыслу закона лишь с того момента, как ни на чем не зафиксированная музыка исполнена публично, прозвучавшее произведение подлежит правовой охране.

Согласно легальному определению публичного исполнения, содержащемуся в пп. 6 п. 2 ст. 1270 ГК РФ, под публичным исполнением следует понимать исполнение произведения, которое осуществляется в месте, открытом для свободного посещения, или при котором присутствует лицо, не относящееся к обычному кругу семьи. Следовательно, исполнение, адресованное неограниченному кругу слушателей либо ограниченному кругу слушателей, среди которых есть лица, не относящиеся к обычному кругу семьи, является безусловным основанием возникновения правовой охраны музыкального произведения. В то же время музыка, исполненная автором в одиночестве или в домашнем кругу, по действующему законодательству не считается выраженной в объективной форме и, как следствие, не подлежит правовой охране.

Помимо рассмотренных разновидностей объективной формы выражения произведений в ГК РФ упоминаются еще две: изображение и объемно-пространственная форма. В отношении музыкальных произведений эти формы выражения являются вторичными, так как та же нотная запись может быть нанесена каким-либо специальным способом или изображена, например, на картине или фотографии. Принципиальных отличий в правовой охране музыкальных произведений, выраженных таким образом, не будет.

Согласно п. 7 ст. 1259 ГК РФ объектом авторского права является не только музыкальное произведение в целом, но и его часть. Применительно к элементам формы музыкального произведения данная норма означает, что авторским правом охраняется не только внешняя форма музыкального произведения в целом, но и отдельные ее составляющие. В связи с этим следует рассмотреть вопрос о правовом режиме такого важнейшего элемента формы музыкального произведения, как мелодия, тем более что в отечественной юридической литературе в недавнем прошлом велся многолетний спор по поводу того, признавать или нет мелодию охраняемой частью музыкального произведения.

Традиционно в музыковедении мелодию определяют как «осмысленно-выразительное и законченное по построению одноголосное последование звуков, объединенных определенными отношениями высоты, длительности и силы; является важнейшей основой музыкального произведения, способной воплотить самые различные образы и состояния»⁶.

Длительное время в советской науке авторского права господствовала точка зрения, согласно которой мелодия не признавалась объектом правовой охраны (Б.С. Антимонов, Е.А. Флейшиц, О.С. Иоффе, М.И. Никитина, М.В. Дозорцева и др.). Утверждалось, что мелодия неразрывно связана с гармонией и ритмом, и поэтому она не может охраняться отдельно от двух других элементов музыкального произведения. В качестве аргумента сторонники данного подхода обычно использовали ссылку на авторитет и последующей области. Они приводили строки из письма П.И. Чайковского, который в свое время отмечал: «Мелодия никогда не может явиться сама по себе, как с гармонией вместе. Вообще оба элемента музыки вместе с ритмом никогда не могут отделиться друг от друга, то есть всякая мелодическая мысль носит в себе подразумеваемую к ней гармонию и непременно снабжена ритмическим делением»⁷.

Однако не все специалисты придерживались данной точки зрения. В работах Н.Л. Зильберштейна и В.Я. Ионаса утверждалось и обосновывалось прямо противоположное. Главным аргументом сторонников признания мелодии объектом авторского права служило указание на то обстоятельство, что мелодия как объективное явление может быть использована самостоятельно отдельно от других элементов музыкального произведения. И В.Я. Ионас, и Н.Л. Зильберштейн утверждали, что традиционно в отечественной юридической литературе строки из письма П.И. Чайковского к Н.Ф. фон Мекк толкуются неверно. П.И. Чайковский, отмечая, что мелодия всегда неразрывно связана с гармонией и ритмом, имел в виду личное, субъективное отношение автора к создаваемому сочинению. Но в авторском праве, которое призвано регулировать общественные отношения по созданию и использованию произведений, мелодия в первую очередь должна рассматриваться как объективно существующее явление. Так, «разве невозможно выделить мелодию как таковую, записать ее без гармонии и использовать в другом сочинении».

В 1993 г. законодатель разрешил этот многолетний спор, установив в п. 3 ст. 6 Закона об авторском праве норму, согласно которой не только про-

⁶ Должанский А.Н. Краткий музыкальный словарь. Л., 1964. С. 198.

⁷ Чайковский П.И. Указ. соч. С. 372.

изведение в целом, но и его часть охраняются авторским правом, если она является результатом творческой деятельности, выражена в объективной форме и может использоваться самостоятельно⁸.

В настоящее время есть все основания утверждать, что в Российской Федерации мелодия является объектом авторского права, в связи с чем целесообразно расширить примерный перечень охраняемых элементов произведения, содержащийся в п. 7 ст. 1259 ГК РФ, и включить в него также мелодию.

Исходя из вышеизложенного можно сформулировать определение музыкального произведения под которым следует понимать результат творческой деятельности лица (лиц), зафиксированный в нотной записи, на аудио-видеоносителях и предназначенный для их распространения.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // СЗ РФ. – 25.12.2006. – № 52 (1 ч.). – Ст. 5496.
2. Должанский А.Н. Краткий музыкальный словарь. – Л., 1964. – С. 198.
3. Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. – М., 1972. – С. 12.
4. Музыкальная энциклопедия / под ред. Ю. В. Келдыша. – М., 1976. – Т. 3. – С. 730.
5. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. – М., 2011. – С. 116–119.

⁸ Аналогичная норма содержится в п. 7 ст. 1259 ГК РФ.

Некоторые аспекты понятия имущества как объекта гражданских прав

В статье рассматривается понятие имущества как объекта гражданских прав. Дается правовая характеристика соотношения вещи и имущества, а также соотношение имущества и имущественного права.

In article the concept of property is considered as object of the civil is right. The legal characteristic of a ratio of a thing and property, and also a ratio of property and a property right is given.

Ключевые слова: имущество, вещь, имущественное право, объект права, обязательство, вещное правоотношение.

Key words: property, thing, property right, object of the right, obligation, real legal relationship.

Основная часть гражданских правоотношений носит имущественный характер, имея объектом то или иное имущество. В строгом смысле слова дефиниция «имущество» представляет собой совокупность принадлежащих субъекту гражданского права вещей, имущественных прав и обязанностей.

Еще в русской цивилистике возникло смешение двух различных правовых категорий – «имущество» и «вещь». Г.Ф. Шершеневич по этому вопросу отмечал, что наше законодательство не выдерживает терминологии и употребляет слово «имущество» вместо – «вещь», а вместо имущества говорит о собственности или об имении¹. Проблема, отмеченная еще в 1907 г., существует и до сих пор. Е.А. Суханов указывает, что объектами вещных прав в российском праве, как и в целом в континентальной правовой системе, не могут выступать имущественные права – права требования, права пользования и т. п.².

© Шевцов О. С., 2015

¹ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М.: Спарк, 1995. С. 95.

² Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М.: Юристъ, 1999. С. 334.

По нашему мнению, в российском праве не уделяется достаточного внимания соотношению понятий «имущество» и «вещь» в цивилистическом смысле. Хотя понятие «вещь», несомненно, является центральной категорией в системе объектов гражданских прав. Соответственно она являлась предметом исследований и дореволюционных российских цивилистов. Так, Д.И. Мейер образно подчеркивал, что лишь застреленная или посаженная в клетку птица может стать объектом обладания человека, а следовательно, и вещь в гражданско-правовом смысле³. Авторы-составители известного энциклопедического словаря товарищества «Гранат» указывали на юридическую способность вещи быть доступной нашему обладанию: «...Исключенная теперь, например, в отношении к солнцу, звездам и другим недоступным для нашего господства предметам, она может возникнуть тогда, когда нам удастся установить, хотя бы путем электричества, воздействие на небесные тела и воспользоваться его последствиями на земле»⁴.

Указывалось на то, что вследствие развития технических возможностей общества многие явления окружающего мира постепенно входят в сферу господства людей и поэтому становятся объектами прав – вещами. Хрестоматийный пример таких «метаморфоз» приводил в свое время Е.Н. Трубецкой «В древности, когда электрическая энергия была известна человеку лишь в виде ниспосылаемой Зевсом молнии, она не могла быть объектом права; теперь же, когда электричеством освещаются дома, улицы, устраиваются электрические трамваи, оно, несомненно, является объектом права, и возникают даже судебные дела о краже электричества»⁵. Из этого делается вывод о таком признаке вещи в цивилистическом ее понимании, как ее доступность обладанию человека.

Вторым признаком вещи традиционно признается ее материальность. Именно в связи с ним в цивилистической науке и появились две противоположные концепции вещи⁶: 1) широкая (вещами признаются как материальные предметы, так и нематериальные блага) и 2) узкая (вещами признаются только материальные предметы).

Первый (широкий) подход берет начало еще в римском праве, где ключевое слово «res» (вещь) имело два смысла. Этим понятием обозначались как материальные предметы, так и юридические отношения, имущественные права.

³ Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. Ч.1. По изд. 1902 г. М.: Статут, 1997. С. 139.

⁴ Энциклопедический словарь Товарищества «Братья А. и И. Гранат и Ко». Т. 10. С. 20.

⁵ Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. СПб.: Юрид. ин-т, 1998. С. 145.

⁶ Аверченко Н.Н. Понятие и признаки вещи как объекта гражданских прав // Журн. рос. права, № 5. 2004.

«Некоторые вещи телесны, а некоторые – бестелесны, – формулировал Гай. – Телесны те вещи, которые можно осязать, как земля, человек, одежда, золото, серебро и многие другие. Бестелесны же те, которые осязать нельзя, как, например, наследство, пользование плодами (узуфрукт), обязательства, возникающие каким-либо образом»⁷. Такая интерпретация напрямую исходит из античной философии. Например, Цицерон различал вслед за своими греческими учителями вещи, которые существуют («Res quae sunt»), и вещи, которые мыслятся («Res quae intelleguntur»)»⁸.

Эта же методика образовывала и структуру Институций Гая (лица – вещи – иски), согласно которой категория «вещи» обнимала собой как «отдельную юридически самостоятельную материальную вещь с четкими пространственными границами», так и вообще «любой объект (в том числе нематериальный) частного права или гражданского процесса, а также целый имущественный комплекс»⁹.

Сегодня такая широкая интерпретация используется прежде всего в странах англосаксонской системы права. Логика рассуждений сходна с классическими древнеримскими воззрениями: раз право может быть отчуждено, оно тоже является вещью («Chose in action»), пусть и особого рода¹⁰.

Н.Н. Аверченко справедливо отмечает, что государства с континентальным порядком избрали другой путь¹¹. Вещь в их гражданском праве мыслится лишь в одном качестве – как осязаемый объект внешнего мира. Так, в уже упоминавшемся параграфе 90 Германского гражданского уложения прямо указано: «Вещами в смысле закона признаются лишь материальные предметы».

Какой же подход в определении термина «вещь» адекватен российским правовым условиям, если учесть явное тяготение нашей юриспруденции к континентальной методике регулирования?

Л.В. Щенникова также выделяет широкий и узкий смысл понятия вещи. Широким понятием охватываются не только вещи материальных предметов внешнего мира, но также юридические отношения и права. В узком,

⁷ Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право: учеб. / пер. с макед.; под ред. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2000. С. 136.

⁸ См.: Дождев Д.В. Римское частное право: учеб. для вузов / под ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 1997. С. 325.

⁹ Бартошек М. Римское право: Понятия, термины, определения / пер. с чешск. М.: Юрид. лит., 1989. С. 274.

¹⁰ См.: Гражданское право: учеб.: в 2 т. Т.1 / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Бек, 1998. С. 297.

¹¹ Аверченко Н.Н. Указ. соч.

собственном смысле слова под вещами понимают предметы внешнего мира, как созданные трудом человека, так и находящиеся в естественном состоянии. Однако далее она отмечает, что по поводу вещей в узком смысле в первую очередь складываются общественные отношения, регулируемые гражданским правом¹².

В этой связи следует отметить и то, что в последнее время возросло количество дискуссий о возможности существования в российском гражданском праве так называемых бестелесных вещей. Особенно настоящий всплеск обсуждений дефиниции вещи пришелся на момент последней кодификации гражданского законодательства¹³. К сожалению, сам Гражданский кодекс РФ из-за некорректной, на наш взгляд, редакции некоторых своих норм (ст. 128)¹⁴ дал почву для подобных споров.

В современной отечественной цивилистической науке высказываются и мнения о необходимости выделения иных признаков вещи. Так, А.П. Сергеев отмечает, что важнейший признак вещей, благодаря которому они и становятся объектами гражданских прав, заключается в их способности удовлетворять те или иные потребности людей. Предметы, не обладающие полезными качествами либо полезные качества которых еще не открыты людьми, объектами гражданско-правовых отношений не выступают¹⁵.

Аналогичный подход прослеживается и в более ранних трудах цивилистов. Еще в начале прошлого столетия некоторыми авторами указывалось: «...Если единицы, составляющие совокупность вещей, не имеют самостоятельной ценности в гражданском обороте, как, например, капли вина в бутылке, зерна в мешке с пшеницей, отдельные спички в коробке, карты в колоде и т. д., то немецкое уложение (речь идет о Германском гражданском уложении 1896 г.): принимает в указанных случаях за вещи не лишённые ценности единицы таких совокупностей, а так или иначе ограниченную массу этих единиц»¹⁶.

Такая позиция, по мнению Н.Н. Аверченко, выражает потребность в выделении еще одного конститутивного признака вещи – ее ценности (полез-

¹² Щенникова Л.В. Вещные права в гражданском праве России. М.: БЕК, 1986. С. 3.

¹³ См., например: Гумаров И. Понятие вещи в современном гражданском праве России // Хоз-во и право. 2000. № 3. С. 78–84; Зинченко С., Лапач В. Указ. соч.

¹⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.

¹⁵ Гражданское право: учеб. Ч. 1 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. С. 205.

¹⁶ Энциклопедический словарь Товарищества «Братья А. и И. Гранат и Ко». Т. 10. С.21.

ности). Условно она называет ее аксиологическим подходом к вещи¹⁷. Его суть состоит в том, что предметы, не обладающие ценностью (полезностью), вещами не признаются.

При этом действительно необходимо учитывать, что, во-первых, сама категория «ценность» носит личностный, субъективный оттенок. Это, согласно терминологии теории аргументации, оценочное, ситуативное понятие, не могущее быть эффективным критерием¹⁸. Как полагал Е.Н. Трубецкой, «ценность вещи есть величина, в высшей степени изменчивая, а потому представляет шаткий критерий для отличия того, что есть и что не есть объект права: то, что сегодня не имело цены, завтра оказывается ценностью». В подтверждение он приводил такой хрестоматийный пример: вчера ваш речной песок не представлял ценности, служил для вас только помехой, и вы позволяли брать его кому угодно, а сегодня изобретен способ делать из речного песка чрезвычайно твердый и дешевый кирпич, и песок внезапно становится большой ценностью¹⁹.

И. Гумаров полагает, что «общеупотребительное значение слова “вещь” не совпадает с ее юридическим, более широким пониманием. В отличие от распространенного в быту понятия вещей, законодательство относит к последним, например, представителей животного мира, искусственные космические объекты, земельные участки»²⁰. В то же время он считает, что действующий ГК понятия вещей не дает и приводит определение, предлагаемое «Юридической энциклопедией», где под вещью понимается «предмет внешнего (материального) мира, находящийся в естественном состоянии в природе или созданный трудом человека, являющийся основным объектом в имущественных отношениях»²¹. На основании анализа ст. 132 ГК РФ, предусматривающей, что предприятие как имущественный комплекс включает в себя не только здания, сооружения и другие вещи, но и права требования, долги, исключительные права, И. Гумаров делает весьма своеобразный вывод, что закон, помимо вещей как предметов материального мира параллельно допускает существование нематериальных вещей²².

Е.М. Тужилова-Орданская не соглашается с такой позицией поскольку, по ее мнению, в законе не содержится достаточно четких критериев, позволя-

¹⁷ Аверченко Н.Н. Указ. соч. С. 21.

¹⁸ См.: Рузавин Г.И. Логика и аргументация: учеб. пособие. М., 1997. С. 335.

¹⁹ См.: Трубецкой Е.Н. Указ. соч. С. 145.

²⁰ Гумаров И. Понятие вещи в современном гражданском праве России // Хоз-во и право. 2000. № 3. С. 78.

²¹ Там же. С. 79.

²² Там же. С. 80.

ющих выделить те вещные права, которые при определенных условиях могут приобретать вещную оболочку, т. е. стать «вещью»²³. Да это и не требуется, так как в теории гражданского права существует понятие «имущество», под которым обычно понимают совокупность вещей, а также прав на них.

В большинстве норм гражданского законодательства РФ настоящего времени понятие «имущественное право» употребляется в значении обязательственного имущественного права, обладающего определенной ценностью и способного участвовать в гражданском обороте. Обязательственное имущественное право обладает рядом признаков, присущих и более традиционным объектам гражданских правоотношений, таким как вещи.

Во-первых, оборотное субъективное обязательственное право должно быть отчуждаемо, т. е. оно не должно быть неразрывно связано с личностью своего носителя. Поэтому не могут стать объектами гражданского оборота в смысле ст. 128 ГК РФ права на получение алиментов, права на компенсацию морального вреда и иные права, исходящие из обязательств личного характера. Однако перечисленные субъективные права, безусловно, носят имущественный характер и могут быть отнесены к субъективным имущественным правам в широком смысле.

Во-вторых, имущественные права как объекты оборота должны обладать экономической ценностью. Этот признак косвенно присутствует в Гражданском кодексе РФ. На основании толкования п. 1 ст. 66.1 ГК РФ, который гласит, что «вкладом в имущество хозяйственного товарищества или общества могут быть деньги, ценные бумаги, другие вещи или имущественные права либо иные права, имеющие денежную оценку», можно сформулировать основной признак субъективного права, говорящий о его имущественном характере, – это прежде всего возможность денежной оценки.

По словам В.А. Тархова, отношения, предметом которых не выступают вещи, носят имущественный характер только в тех случаях, когда они направлены на получение экономических ценностей: платы за совершенное деяние, возмещение убытков, имущественных санкций. Сюда относятся также уступки требований и переводы долгов, имеющие своей целью перемещение материальных благ. Таким образом, имущественные отношения – это отношения по поводу вещей и иных материальных благ, как наличествующих, так и безналичных²⁴. Отношения по поводу действий, не связанных с

²³ Тужилова-Орданская Е.М. Понятие и особенности недвижимости как объекта гражданских прав по Гражданскому кодексу РФ // Журн. рос. права. № 6. 2004.

²⁴ Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. испр. Уфа: Уфим. юрид. ин-т МВД РФ, 2000. С. 38.

передачей вещей и иных материальных благ, имеющих денежное выражение, представляют собой неимущественные отношения.

На имущественный характер обязательственных прав в свое время обращал внимание и Д.И. Мейер. В работе «Русское гражданское право» он писал, что обязательственное право «имеет именно имущественный характер, представляет аналогию с вещным правом – это господство над действием другого лица, такое же господство, как и господство над вещью, отчего и действие другого лица, предмет обязательственного права, на юридическом языке называется также вещью (*res incorporalis*)»²⁵. Однако, несмотря на это, Мейер четко провел границу между вещными и обязательственными правами. По его словам, «вещное право не предполагает волю объекта и даже не признает воли за людьми, когда они являются объектами вещного права», в то время как «обязательственное право как право на действие необходимо предполагает волю в лице, подлежащем праву, ибо действие есть произведение воли, а если нет воли, нет и действия, нет и объекта права»²⁶.

В силу некоторых особенностей имущественные права занимают промежуточное место между вещными и обязательственными правами. Эти особенности заключаются в самой природе субъективного имущественного права, которому во всех случаях противостоит соответствующая имущественная обязанность другой стороны правоотношения. Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что имущественные права имеют обязательственную природу, так как являются частью относительного гражданского правоотношения, в котором субъективному гражданскому праву противостоит имущественная обязанность строго определенного лица или нескольких лиц.

Явления, перечисленные в ст. 128 ГК РФ, потенциально оборотоспособны, что означает допустимость совершения по поводу их юридически значимых действий, в том числе сделок. Буквальное толкование ст. 128 ГК РФ приводит к небесспорному выводу о возможности установления «права на право», т. е. признания субъективного права объектом другого субъективного права. Проблема юридического оформления вовлечения в гражданский оборот субъективных прав требует, таким образом, дополнительного исследования. При этом логические препятствия для рассмотрения в качестве «бестелесных вещей» как абсолютных (исключительных), так и обязательственных прав отсутствуют.

²⁵ Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. 2-е изд., испр. М., 2000. С. 139.

²⁶ Там же. С. 166.

Из вышесказанного следует, что под имуществом в одних случаях понимается совокупность принадлежащих лицу вещей, а также имущественных прав и обязанностей, а в других – только наличное имущество, т. е. актив имущества в виде вещей и имущественных прав. Иногда и закон, и сложившееся словоупотребление придают понятию имущества еще более узкое значение. В его состав при этом включаются только вещи, принадлежащие конкретному лицу (когда, например, говорится об истребовании имущества из чужого незаконного владения или о причинении вреда имуществу лица). Следовательно, понятие имущества в гражданском праве многозначно. Поэтому необходимо всякий раз путем толкования уяснять значение этого термина в конкретной правовой норме.

Список литературы

1. Аверченко Н.Н. Понятие и признаки вещи как объекта гражданских прав // Журн. рос. права. – № 5. – 2004.
2. Бартошек М. Римское право: Понятия, термины, определения / пер. с чешск. – М.: Юрид. лит., 1989. – С. 274.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) // СЗ РФ. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.
4. Гражданское право: учеб.: в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Бек, 1998. – Т. 1.
5. Гумаров И. Понятие вещи в современном гражданском праве России // Хозяйство и право. – 2000. – № 3.
6. Дождев Д.В. Римское частное право: учеб. для вузов / под ред. В.С. Нерсесянца. – М.: Норма, 1997. – С. 325.
7. Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. – М.: Юристъ, 1999.
8. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. – 2-е изд., испр. – М., 2000.
9. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. – Ч. 1. По изд. 1902 г. – М.: Статут, 1997.
10. Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право: учеб. / пер. с макед.; под ред. В.А. Томсинова. – М.: Зерцало, 2000. – С. 136.
11. Рузавин Г.И. Логика и аргументация: учеб. пособие. – М., 1997. – С. 335.
12. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. испр. – Уфа: Уфим. юрид. ин-т МВД РФ, 2000.
13. Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. – СПб.: Юрид. ин-т, 1998.
14. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). – М.: Спарк, 1995.
15. Щенникова Л.В. Вещные права в гражданском праве России. – М.: БЕК, 1986.
16. Энциклопедический словарь Товарищества «Братья А. и И. Гранат и Ко». – Т. 10. – С. 20.

УДК 347.51:34.03

Ю. Б. Шубников, И. В. Андреенова

Публично-правовая и частноправовая (гражданско-правовая) ответственность: родовые и видовые признаки

В статье предпринята попытка выявления общих родовых признаков юридической ответственности и специфических видовых признаков публично-правовой и частноправовой (гражданско-правовой) ответственности.

The article attempts to identify and deal with common generic features of legal liability and the species specific signs public law and private law (civil law) liability.

Ключевые слова: юридическая ответственность, публично-правовая ответственность, частноправовая (гражданско-правовая) ответственность, родовые признаки, видовые признаки.

Key words: legal liability, public liability, private law (civil law) liability, generic characteristics, species traits.

Юридическая ответственность, являясь одним из важнейших, а потому и наиболее востребованных правовых институтов, находилась ранее и находится сейчас в центре внимания как практикующих юристов, так и правоведов. В условиях постоянно совершенствующейся правовой системы общества использование института юридической ответственности в каждом отдельном случае требует ответов на вопросы, касающиеся уяснения его общей правовой природы и конкретных особенностей применения. С дореволюционных времен до сегодняшнего дня в российской юриспруденции продолжают исследования и дискуссии относительно содержания сущностных аспектов юридической ответственности, ее видов, функций, оснований и пр.¹

Вместе с тем сегодня среди многообразия определений юридической ответственности можно выделить наиболее распространенные, имеющие схожесть дефиниции. К таковым можно отнести определение юридической ответственности как «форму правового воздействия, связанную с возложением на субъектов права обязанности претерпевать определенные лишения (не-

© Шубников Ю.Б., Андреенова И.В., 2015

¹ Гражданское право актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2008. С. 865–867.

благоприятные последствия), предусмотренные санкциями юридических норм и обеспеченные мерами государственного принуждения»². В.П. Грибанов юридическую ответственность также определяет как «форму государственно-принудительного воздействия на нарушителей норм права, заключающуюся в применении к ним предусмотренных законом санкций – мер ответственности, влекущих для них дополнительные неблагоприятные последствия»³. Данные определения, несмотря на их неоднозначную оценку, позволяют выделить целый ряд родовых признаков юридической ответственности, которые характеризуют ее специфику как правоотношения.

К главному ее родовому признаку следует отнести то, что она представляет собой форму принуждения исполнения субъектом правоотношения обязанности, возникшей в результате его противоправного поведения. При этом исполнение данной обязанности обеспечивается применением или угрозой применения к правонарушителю мер государственного принуждения. Таким образом, основу юридической ответственности как правоотношения образует государственное принуждение обязанного субъекта к исполнению, определенной правом модели поведения. Правоотношение ответственности выступает в качестве одного из важнейших государственных юридических инструментов принудительной реализации на практике соответствующей правовой нормы.

Не случайно, поэтому С.Н. Братусь понимал под ответственностью меры государственного или общественного принуждения и указывал, что угроза принуждения, существующая в правовой норме, реализуется через ответственность⁴. Вместе с тем существует точка зрения, не отождествляющая государственное принуждение и юридическую ответственность. Так, С.В. Курылев указывал на возможность добровольного исполнения обязанности, предписанной в качестве меры ответственности без государственного принуждения⁵. Соглашаясь с возможностью добровольного исполнения обязанности в рамках ответственности, вместе с тем необходимо указать на то, что право, предусматривая государственное принуждение, создает давление на общественное сознание, побуждая, наряду с прочим, и к добровольному

² Ромашов Р.А. Теория государства и права. СПб.: Питер, 2009. С. 210.

³ Российское гражданское право: учеб.: в 2 т. Т. 1: Общ. часть / отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. С. 443.

⁴ Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 84.

⁵ Курылев С.В. Санкция как элемент правовой нормы // Сов. гос-во и право. 1964. № 8. С. 47–48.

исполнению обязательств⁶. Таким образом, государственное принуждение является одним из главных родовых признаков юридической ответственности, независимо от ее вида.

Еще к одному характерному признаку юридической ответственности, определяющему ее родовую специфику, относится то, что управомоченным субъектом правоотношения ответственности является государство⁷, которое посредством нормы права, оформляя и закрепляя правоотношение, выражает свою волю и интерес. Нарушение нормы означает нарушение воли и интересов государства. Государство, имея множество правовых средств, для отстаивания своих интересов может прибегнуть к использованию института юридической ответственности. Юридическая ответственность, представляя правовое отношение между государством в лице его специальных органов и правонарушителем, содержательно состоит в возложении государством на правонарушителя обязанности совершить предписанные правом действия (бездействия), состоящие в претерпевании лишений и неблагоприятных последствий за совершенное правонарушение.

При этом отношения ответственности могут быть реализованы путем непосредственного участия в них государства, что характерно для реализации уголовной и административной ответственности. Вместе с тем в отношениях ответственности государственное участие может носить опосредованный характер, когда действующее законодательство определяет порядок реализации отношений ответственности физическими и юридическими лицами самостоятельно, опираясь на потенциальную возможность привлечь к их реализации государство, такой порядок характерен для частноправовых отношений.

К еще одному родовому признаку юридической ответственности можно отнести то, что она рассматривается как юридическая санкция. На это указывают целый ряд авторов, среди которых можно выделить О.С. Иоффе, С.С. Алексеева, О.А. Красавчикова. Они в своих исследованиях, подчеркивая взаимосвязь между юридической санкцией и юридической ответственностью, указывали на необходимость выделения юридической ответственности из числа иных юридических санкций, к которым они относили прежде всего меры защиты⁸. При этом под мерами защиты понимаются санкции, направленные

⁶ Гражданское право актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2008. С. 870.

⁷ Чирков А.П. Ответственность в системе права: учеб. пособие. Калининград, 1996.

⁸ Иоффе О.С. Вина и ответственность по советскому праву // Сов. гос-во и право. 1972. № 9; Алексеев С.С. Проблемы теории права. М., 1972. Т.1. С. 378; Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // Категории науки гражданского права: избр. тр.: в 2 т. Т. 2. М., 2005. С. 257–262.

ные на предупреждение или пресечение правонарушений и восстановление положения, существовавшего до правонарушения.

Родовой признак любого правоотношения наряду с его субъектами и содержанием образует его объект, под которым понимается «то на что или то, по поводу чего возникает правоотношение»⁹. Это правило относится и к правоотношению юридической ответственности. Правовое отношение юридической ответственности складывается между лицом, совершившим правонарушение, и государством, обеспечивающим защиту права по поводу возложения на нарушителя предусмотренной законом санкции-обязанности претерпеть неблагоприятные последствия.

Следовательно, в качестве объекта отношения юридической ответственности можно выделить совокупность действий, которые должен совершить правонарушитель по восстановлению нарушенного субъективного права (или интереса) либо восстановлению правового положения, существовавшего до нарушения, и которые направлены на возложение мер принуждения, предусмотренных нормами права. При этом под возложением следует понимать единство процессов установления степени нарушения позитивного права и определения адекватной меры государственного принуждения.

Другим важным отличительным признаком юридической ответственности является то, что, выступая одним из основных правовых инструментов исполнения участником правоотношения юридической обязанности, она обеспечивает тем самым для другого участника возможность сохранить и реализовать свое субъективное право. Неслучайно поэтому общая теория права и теория гражданского права относят юридическую ответственность к охранительным правоотношениям¹⁰.

Охранительные правоотношения направлены на защиту нарушенных регулятивных правоотношений посредством использования правового принуждения или угрозы его применения в отношении правонарушителя. Выделяются две группы охранительных правоотношений: восстановительные и штрафные. Восстановительные охранительные правоотношения направлены на восстановление и реализацию нарушенного права посредством применения мер защиты прав (признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения права; применения правил об

⁹ Гражданское право актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2008. С. 303.

¹⁰ Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М., 1955. С. 91–92; Гражданское право актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2008. С. 258–263, 871.

оспоримой и ничтожной сделке; признания недействительным решение собрания; признания недействительным акта органа власти; самозащита и др.). Штрафные правоотношения направлены на применения мер ответственности (возмещение убытков, взыскание неустойки, компенсация морального вреда и др.) в отношении правонарушителя. Охранительные правоотношения существуют в правовой системе общества наряду с регулятивными правоотношениями, взаимно дополняя друг друга. Но при этом охранительное правоотношение, будучи содержательно самостоятельным и независимым от содержания регулятивного правоотношения, возникает и существует как результат нарушения регулятивного права¹¹.

Реализация охранительных правоотношений в рамках института юридической ответственности осуществляется двумя основными способами. Во-первых, посредством государственного запрета и пресечения деструктивных противоправных действий и принуждения тем самым к исполнению правовых. Этот порядок наиболее характерен для публично-правовой ответственности. Во-вторых, государственным принуждением виновного лица возместить убытки и вред, возникшие в результате противоправных действий, что направлено на восстановление имущественных прав. Подобный порядок свойственен главным образом частноправовой ответственности.

Опираясь на присущее для романо-германской правовой системы разделения права на публичное и частное («дуализм права»), можно выделить два соответствующих вида юридической ответственности: публично-правовую и частноправовую (гражданско-правовую). Каждый из этих видов в свою очередь содержит множество подвидов юридической ответственности: уголовную, административную, налоговую, трудовую, гражданскую, корпоративную и др. Оба вида юридической ответственности, обладая рассмотренными ранее общими родовыми признаками, существование которых обусловлено их единой правовой природой, характеризуются своими видовыми особенностями. Наличие последних есть результат имеющихся внутриродовых различий содержания, субъектов и объектов данных правоотношений, сохранение которых они обеспечивают.

Основу публично-правовой ответственности образуют уголовная и административная ответственность. Именно на них ложится основная нагрузка по противодействию посягательствам на порядок государственного устрой-

¹¹ Кархалев Д. Н. Концепция охранительного гражданского правоотношения: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2003. disserCat <http://www.dissercat.com/content/kontseptsiya-okhranitel'nogo-grazhdanskogo-pravootnosheniya#ixzz3oQer4VQa>

ства и управления общественными процессами. Определение содержания и порядка реализации юридической ответственности образует основное содержание уголовного и административного права. Уголовное законодательство главным образом включает в себя нормы, «предусматривающие уголовную ответственность»¹², основания и порядок ее применения, а к предмету ведения законодательства об административных правонарушениях «относится установление административной ответственности по вопросам, имеющим федеральное» и региональное значение¹³.

Публично-правовая ответственность характеризуется прежде всего тем, что она решает задачи преимущественно охранительного характера. Применяемые в ее рамках санкции направлены главным образом на сохранение и поддержание правоотношений, определенных правовой системой общества. Уголовные, административные и иные публично-правовые санкции применяются в отношении субъектов, нарушивших предписанные правила поведения, безотносительно имущественных последствий их нарушения (наличия убытков, ущерба).

Охранительная направленность публично-правовой ответственности реализуется путем применения (или угрозы применения) государством в отношении нарушителя предусмотренных законом санкций, предполагающих ограничение (лишение) отдельных прав и свобод либо возложение материального бремени (штрафа, изъятия имущества-объекта правонарушения, конфискация).

Также публично-правовая ответственность характеризуется тем, что она осуществляется путем непосредственного государственного участия в применении определенных законом мер юридической ответственности. Государство в лице уполномоченных органов власти осуществляет действия, направленные на реализацию предусмотренной законом санкции. Уполномоченные органы государственной и местной власти выступают здесь в качестве уполномоченной стороны правоотношения ответственности. Тем самым в рамках публично-правовой ответственности государство осуществляет непосредственное (прямое) принуждение участников общественной практики к должному поведению.

Частноправовая ответственность базируется на гражданско-правовой ответственности, поскольку гражданское право во всяком правовом порядке образует основу частного права. Гражданское право является одной из фунда-

¹² УК РФ, п. 1, ст. 1.

¹³ К о АП, п. 1.3, ст. 1.3, п. 1.1, ст. 1.3.1.

ментальных правовых отраслей в правовой системе государства, неразрывно связанной с семейным, международным частным и трудовым правом.¹⁴ Поэтому частноправовую ответственность очень часто отождествляют с гражданско-правовой ответственностью.

Частноправовая ответственность в отличие от публично-правовой носит преимущественно компенсационный характер и ориентирована на возмещение правонарушителем имущественного убытка пострадавшему лицу. Эта направленность достаточно четко выражена в ст. 393 (Обязанность должника возместить убытки) гл. 25 (Ответственность за нарушение обязательств) Гражданского кодекса РФ, где указывается, что «должник обязан возместить кредиторю убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства».

Кроме того, ст. 15 Гражданского кодекса РФ гласит, что «лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков...». При этом «под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы...».

Поскольку частное (гражданское) право главным образом регулирует имущественные отношения, то и частноправовая ответственность имеет имущественное содержание, а ее санкции носят имущественный характер. Ответственность в частном (гражданском) праве – это неблагоприятные для должника имущественные последствия несоблюдения им обязательств, дополнительная его обязанность¹⁵. Следовательно, гражданско-правовая ответственность состоит в применении к правонарушителю мер имущественного характера и таким образом имущественно (экономически) воздействуя на правонарушителя, заставляет его восстановить возникший по его вине экономический дисбаланс. В этом случае частноправовая ответственность становится одним из инструментов государственно-правового регулирования экономических отношений, который обеспечивает воспроизводство и восстановление хозяйственного оборота.

С экономической точки зрения она представляет собой предусмотренный законом или договором порядок государственного принуждения имущественного характера, применяемый для восстановления нарушенных

¹⁴ Российское гражданское право: учеб.: в 2 т. Т. 1: Общ. часть / отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. С. 58, 60, 61–62.

¹⁵ Гражданское право: учеб. Т. I / под ред. О.Н. Садикова. М.: Контракт: ИНФРА-М, 2006.

имущественных прав потерпевшего за счет лица, отвечающего за их наступление. Это принуждение направлено на эквивалентное возмещение потерпевшему причиненного вреда или убытков и имеет целью восстановление его имущественных потерь от правонарушения. Именно в компенсационной (восстановительной) функции наиболее полно выражается социально-экономическая сущность частноправовой ответственности.

Компенсационная (восстановительная) функция частноправовой ответственности исходит из природы частного (гражданского) права, которое, будучи неразрывно связано с экономикой, по существу представляет собой правовое оформление экономических отношений, складывающихся между самостоятельными экономически независимыми субъектами. Частное право возникает и существует как необходимая юридическая составляющая хозяйственного оборота, представляющего собой совокупность действий субъектов экономической практики, связанных с производством и реализацией товаров, выполнением работ, оказанием услуг и осуществлением иной практики, направленной на удовлетворение их нужд.

Правовой институт частноправовой ответственности, таким образом, выступает как правовое оформление экономически обусловленной необходимости восстановления нарушенной в результате неисполнения обязанности экономически обоснованной пропорции в распределении благ. В этом случае ответственность играет роль юридического инструмента поддержания экономического паритета в обществе и выступает в качестве одного из важнейших факторов воспроизводства и обеспечения хозяйственного оборота (обмена).

Также частноправовая ответственность характеризуется тем, что она предусматривает необходимость обеспечения выполнения обязанности, исходящей из обязательств, которые могут возникнуть не только из закона как при публично-правовой ответственности, но и из договора причинения вреда и иных оснований, указанных в гражданском кодексе¹⁶.

К характерным признакам отношений частноправовой ответственности можно отнести и тот факт, что государство не является их непосредственной стороной (в отличие от публично-правовой ответственности). Оно выступает как третья сторона-арбитр и вступает в данные отношения в случаях, когда стороны не в состоянии самостоятельно их урегулировать. Частноправовая ответственность предполагает возможность саморегулирования и самореализации без непосредственного участия государства, но под его регулирующим

¹⁶ Гражданский кодекс РФ. Ст. 307.

и контролирующем воздействием. Частноправовые отношения ответственности предполагают возможность их реализации самими их участниками без непосредственного участия государства. Физические и юридические лица, будучи участниками этих отношений, могут самостоятельно, используя предусмотренные законом средства (договор, третейское производство, претензионный порядок, медиацию, коллекторскую практику и др.), выстраивать отношения ответственности. При этом закон определяет порядок привлечения государства для принуждения виновного лица в его случае отказа исполнить обязанность в досудебном порядке. Частноправовая ответственность предполагает возможность косвенного участия государства в упорядочении имущественных отношений, которые в условиях рынка должны регулироваться прежде всего самими их участниками – частными лицами. Государство здесь определяет правила выстраивания этих отношений и выступает в качестве арбитра в спорах между участниками.

Таким образом, институт частноправовой ответственности предоставляет государству возможность опосредованного (косвенного) правового воздействия на участников общественной практики в том числе и в управленческих целях.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 28.11.2015) // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 14.12.2015) // СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.
4. Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. – М.: Госюриздат, 1955.
5. Алексеев С.С. Проблемы теории права: курс лекций: в 2 т. – Свердловск, 1972. – Т. 1.
6. Белова В.А. Гражданское право актуальные проблемы теории и практики. – М.: Юрайт - Издат, 2008.
7. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. – М.: Юрид. лит., 1976.
8. Гражданское право: учеб. Т. I / под ред. О.Н. Садикова. – М.: КОНТРАКТ: ИНФРА-М, 2006.
9. Иоффе О.С. Вина и ответственность по советскому праву // Сов. гос-во и право. – М.: Наука, 1972. – № 9. – С. 34–43.

10. Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав: сб. учен. тр. – Свердловск, 1973. – Вып. 27. – С. 5–16.
11. Курьлев С.В. Санкция как элемент правовой нормы // Сов. гос-во и право. – 1964. – № 8. – С. 47–48.
12. Ромашов Р.А. Теория государства и права. – СПб.: Питер, 2009.
13. Российское гражданское право: учеб. в 2 т. – Т. 1. Общая часть / отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2011.
14. Чирков А.П. Ответственность в системе права: учеб. пособие. – Калининград, 1996.

ТРУДОВОЕ ПРАВО

УДК 349.2:347.122

Е. В. Воскресенская

Проблемы правового статуса отдельных нетипичных субъектов трудового права

В статье анализируются нормы трудового законодательства. Рассматривается проблема, связанная с появлением в трудовом праве нетипичных субъектов, которые до недавнего времени были несвойственны данной отрасли права.

The article analyzes the labor laws. The problem associated with the advent of atypical labor law subjects, which until recently were alien to this branch of law.

Ключевые слова: нетипичные субъекты, несовершеннолетние граждане, спортивные организации, физические лица, не являющиеся индивидуальными предпринимателями.

Key words: labor invalids, efficiency standards of the Russian labor law and social security law governing labor and social security of disabled persons.

Традиционно к основным субъектам трудового права относятся: работник, работники как общность (в качестве субъекта отношений социального партнерства), работодатели и их объединения, профсоюзы и их объединения. Помимо основных в сфере регулирования труда действуют и субъекты, наделенные специальной компетенцией. Они обычно являются стороной правоотношений, в которые вступают основные субъекты трудового права, например комиссии по трудовым спорам, суды, примирительные комиссии и др. Вместе с тем встречаются субъекты, которые не могут быть отнесены к вышеуказанным группам субъектов трудового права, поскольку их включение в правовую материю трудового права зачастую носит нетипичный характер.

Можно выделить несколько категорий нетипичных трудовых отношений: работа на условиях неполного рабочего времени, на основе срочного трудового договора, сменная работа, работа в режиме гибкого рабочего времени, «работа по вызовам», труд лиц, занятых на сезонных работах, работающих вахтовым методом, труд лиц, не достигших возраста 16 лет, агентов и

надомников, работников в удаленном доступе, самозанятых работников и даже лиц, работающих на условиях подряда. Кроме того, специфика деятельности отдельных юридических лиц и иных субъектов вызывает необходимость уточнения их правового статуса на рынке труда. В частности, ТК РФ выделяет религиозные и спортивные организации, которые будучи работодателями организуют деятельность по управлению трудом в таких специфических сферах, как религиозная и спортивная деятельность.

Опираясь на мнение правоведов, при характеристике нетипичных трудовых правоотношений мы будем исходить из того, что это трудовая деятельность, приносящая определенный доход, отличающаяся от общепринятых трудовых отношений по трем основным признакам: личностному, организационному, имущественному [5, с. 80,90; 1, с. 117 и др.]. Для нетипичных трудовых отношений характерна модификация вышеуказанных признаков.

Попробуем продемонстрировать это на отдельных примерах. Как известно, одним из критериев правосубъектности работника в трудовом праве является возраст работника. По общему правилу работником может стать лицо, достигшее возраста 16 лет (ч. 1 ст. 63 ТК РФ) [1]. С лицами, которые моложе указанного возраста, трудовое правоотношение возникает на основании сложного юридического состава: при наличии согласия одного из родителей (попечителя) и органа опеки и попечительства (ч. 3 ст. 63 ТК РФ). Вместе с тем в соответствии с ч. 4 ст. 63 ТК РФ в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках допускается с согласия одного из родителей (опекуна) и разрешения органа опеки и попечительства заключение трудового договора с лицами, не достигшими возраста 14 лет, для участия в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию. Трудовой договор от имени работника в этом случае подписывается его родителем (опекуном). Таким образом, в данной норме мы встречаемся с субъектами, относящимися к категории нетипичных субъектов трудового права. Ими являются один из родителей несовершеннолетнего работника или его опекун.

В юридической литературе по этому поводу высказывалась точка зрения, что в данном случае субъектом правоотношений в трудовой сфере наряду с ребенком выступают его родители [3, с. 4]. Аналогичную позицию занимают и другие авторы. Так, В. И. Миронов полагает, что субъектами правоотношений в этом случае будут выступать законные представители несовершеннолетних, а в ряде случаев – и органы опеки и попечительства, которые призваны защитить права и законные интересы работающих в воз-

расте до 14 лет, хотя трудовые обязанности в подобных ситуациях будут выполнять несовершеннолетние, не обладающие статусом субъекта трудового права. Однако В. И. Миронов признает, что данная конструкция не может быть признана правовой, поскольку несовершеннолетние, выполняющие трудовые обязанности, не могут самостоятельно защищать гарантированные им законодательством права [3, с. 54].

Вместе с тем подписание трудового договора от имени работника не означает, что заключение трудового договора осуществляется родителем несовершеннолетнего, в связи с чем он становится единственным или дополнительным субъектом трудового правоотношения. Это обусловлено положениями ст. 15 и 20 ТК РФ, согласно которым стороной трудовых отношений может быть исключительно работник, личным трудом выполняющий трудовую функцию. В данных обстоятельствах закон наделяет законного представителя работника (одного из родителей или попечителя) правом подтвердить волю несовершеннолетнего заключить трудовой договор и его обязательство выполнять условия данного договора в соответствии с нормами действующего трудового законодательства и, как следствие, выступать представителем интересов несовершеннолетнего в иных правоотношениях в сфере регулирования труда (за исключением трудовых) с работодателем и в суде.

Аналогичным образом право представлять интересы работников возлагается на профсоюзы. В соответствии с нормами трудового законодательства членом профсоюза может быть только гражданин, достигший возраста 14 лет [4]. Но в силу ч. 2 ст. 30 ТК РФ работники, не являющиеся членами профсоюза, могут уполномочить орган первичной профсоюзной организации представлять их интересы во взаимоотношениях с работодателем по вопросам индивидуальных трудовых отношений и непосредственно связанных с ними отношений на условиях, установленных данной первичной профсоюзной организацией. Возникает вопрос: могут ли это сделать работники моложе 14 лет непосредственно или свою волю они должны выражать через своих законных представителей? К сожалению, в трудовом законодательстве эта процедура не предусматривается. Но в любом случае представительство профсоюзов в лице соответствующих выборных органов не делает их стороной трудового правоотношения. Поэтому и представительство законных представителей работников не означает их включение в субъектный состав трудовых правоотношений.

По нашему мнению, существенными признаками, которые следует учитывать при характеристике работодателей для выявления их нетипичности, являются: усложненный и нестандартный способ легализации работодателя;

специфичная социальная цель и внешняя направленность деятельности работодателя; малочисленный состав работающих и возможность осуществления трудовой деятельности только одним работником; узкий по составу и качеству контингент работников; отсутствие коллективного договорного регулирования и возможность для широкой автономии индивидуального договорного регулирования; особая структура и нестандартный характер организационных (внутренних и внешних) и личностных связей.

Типичные работодатели представляют собой достаточно объемную по составу группу с исторически определенным положением в системе общественного производства, традиционно сложившейся ролью в общественной организации труда для выполнения конкретных производственных, социальных, экономических, технологических и иных целей. Как правило, типичные работодатели объединяют разнообразных по составу работников, осуществляющих трудовую деятельность, с учетом трудовой функции в совместном трудовом процессе; имеют достаточную широкую распространенность на рынке труда; функционируют практически во всех сферах общественного производства современной России; обладают характерными обобщенными сходными существенными признаками, позволяющими рассматривать их как классическую модель работодателя, несмотря на существующие различия по организационно-правовым формам, целям, способам легализации и иным признакам.

Нетипичные работодатели представляют, во-первых, немногочисленную по составу группу субъектов трудового права, в ходе функционирования которых проявляются отдельные «нехарактерные признаки», связанные с особенностями легализации и осуществления производственного и трудового процесса. Во-вторых, у них могут отсутствовать какие-либо существенные признаки, присущие типичным работодателям, в частности отсутствует система социального партнерства, включая деятельность профессиональных союзов. В-третьих, отдельные нетипичные работодатели постоянно вынуждены преодолевать в своей производственной и трудовой деятельности состояние некоторой правовой неопределенности, что связано, в частности, с деятельностью спортивных организаций в Российской Федерации в сфере профессионального спорта. В-четвертых, для таких работодателей присуща, как правило, значительная автономия правового регулирования трудовых отношений. В-пятых, работники, входящие в состав тех, с кем заключен трудовой договор у подобных работодателей, могут быть очень малочисленными (вплоть до одного работника), иметь узкую специализацию либо строго конкретное направление деятельности с учетом предъявления к ним дополни-

тельных требований, при этом в отдельных случаях прослеживается особый характер трудовой связи между работником и работодателем. В-шестых, нетипичные работодатели характеризуются особой внутриорганизационной структурой, а в отдельных случаях – особыми организационными и личностными связями.

В связи с изложенным, предлагается дефиниция нетипичного работодателя как субъекта трудового права, обладающего особым правовым статусом, следующим из специфики легализации, цели и направленности трудового процесса, категории и численности работников, вступивших с ним в трудовые отношения, при значительном видоизменении коллективного и индивидуального правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений. На основании приведенной дефиниции можно констатировать, что нетипичный работодатель обладает, во-первых, особым правовым статусом; во-вторых, правоотношения с участием таких работодателей и их работников не во всех случаях возможно урегулировать общими правовыми конструкциями; в-третьих, для нетипичных работодателей предусматриваются определенные запреты и ограничения; в-четвертых, деятельность нетипичного работодателя неизбежно влечет за собой сложности в правовом регулировании труда, связанные с процессом заключения, изменения и прекращения трудового договора, установления материальной ответственности, процесса рассмотрения индивидуальных трудовых споров.

Существуют определенные проблемы, связанные с конкретизацией трудово-правового статуса отдельных нетипичных работодателей. Например, исследование правовых основ деятельности спортивных организаций как нетипичных юридических лиц позволило предложить следующее определение спортивной организации как особого вида работодателя – юридического лица (организации), действующего в определенной организационно-правовой форме: объединение различных субъектов с целью организации и проведения спортивных соревнований, учебно-тренировочных и других мероприятий по подготовке к спортивным соревнованиям на основе национальных и международных достижений физической культуры и спорта. При этом нормы трудового законодательства (гл. 54.1 ТК РФ) распространяются только на спортсменов и тренеров, как профессиональный персонал спортивных организаций, имеющих четко определенную цель – достижение спортивных результатов и участие в проводимых на местном, региональном, общероссийском, международном уровне спортивных соревнованиях.

Указанное позволяет рассматривать спортивные организации как нетипичных работодателей в силу: указания весьма специфической цели образова-

ния и дальнейшего функционирования, четко обозначенной в нормах ТК РФ как участие в спортивных соревнованиях и достижение конкретных результатов; наличия в своем составе четко определенных ТК РФ категорий работников (спортсменов и тренеров), «выполняющих нехарактерную трудовую функцию, обладающую внешней направленностью на спортивные достижения на общероссийском и международном уровнях; функционирования в предусмотренных российским законодательством организационно-правовых формах юридических лиц, но одновременно объединяющихся в спортивные федерации как общественные объединения, которые помимо государственной регистрации, подлежат обязательной аккредитации, что в целом направлено на структуризацию работодателей в сфере спорта» [7, с. 118–122].

Нетипичность спортивной организации как работодателя оказывает непосредственное влияние на механизм правового регулирования трудовых отношений внутри данной организации, что проявляется, в частности, в специфике заключения, изменения и прекращения трудовых договоров со спортсменами и тренерами; порядке их отстранения от работы; предоставлении дополнительных гарантий и компенсаций; рассмотрения трудовых споров с участием спортсменов и тренеров.

В исследовании рассматривается возможность включения в ТК РФ новой нормы гл. 54.1 – ст. 348.13 ТК РФ, обозначенную как «Особенности трудовых споров со спортсменом, с тренером». Так, учитывая элемент публичности спортивных соревнований, значения деловой репутации как спортсменов, так и спортивной организации в качестве работодателя, предлагаем следующую редакцию новой нормы гл. 54.1 – ст. 348.13 ТК РФ, обозначенную как «Особенности трудовых споров со спортсменом, с тренером»: «Индивидуальные трудовые споры между спортсменом, тренером и работодателем (спортивной организацией либо работодателем – индивидуальным предпринимателем, осуществляющим деятельность, связанную с подготовкой и участием в спортивных соревнованиях), неурегулированные самостоятельно работником и работодателем, включая третейский способ разрешения споров, рассматриваются в суде».

Другой пример. Обозначенная в ст. 20 ТК РФ группа работодателей – физических лиц (работодатели – индивидуальные предприниматели) является значительно более многочисленной, чем вторая (работодатели – физические лица, не являющиеся индивидуальными предпринимателями), привлекающая работников в целях личного обслуживания, число которых в РФ значительно меньше. Кроме того, они нередко предпочитают вообще никак не оформлять трудовые отношения с работниками. Именно в силу меньшей распространен-

ности и иных значимых особенностей правового регулирования трудовых отношений, данных работодателей следует отнести к нетипичным.

Работодатель – физическое лицо, не являющееся индивидуальным предпринимателем, вступает в трудовые отношения с учетом усложненного оперативного критерия, который включает в себя обязательную фиксацию факта заключения трудового договора в соответствующем органе местного самоуправления по месту жительства (в соответствии с регистрацией) для работодателя, не являющегося индивидуальным предпринимателем; регистрацию в качестве плательщика страховых взносов во внебюджетные фонды социального страхования; обязанность работодателя – физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, при прекращении трудового договора зарегистрировать факт его прекращения в органе местного самоуправления. При этом процедура регистрации носит межотраслевой характер, предполагающий субсидиарное применение норм не только трудового законодательства, но и административного, муниципального налогового права. Акт уведомительной регистрации трудовых договоров выступает важным условием для дальнейшего функционирования работодателя – физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, и в случае если регистрация не будет осуществлена, то трудовой договор по сути может быть признан недействительным, и впоследствии его нельзя будет предъявить в качестве документа, подтверждающего время работы у работодателя – физического лица. Кроме того, недопустимо со стороны самого физического лица при отсутствии регистрации ссылаться на то, что у него вообще есть правовой статус работодателя.

Итак, приходим к следующим выводам и предложениям.

Традиционный труд характеризуется такими признаками как: обязанность работодателя предоставить работу; обязанность работника выполнять работу; работа под непосредственным контролем работодателя; организация труда работодателем; полное рабочее время; бессрочный характер отношений; участие в отношениях одного работника и одного работодателя, личное выполнение работы; работа в помещениях, контролируемых работодателем.

При отклонении хотя бы по одному из признаков, появляется возможность говорить о нетипичном труде. Переход к нетипичному труду приводит, как правило, к снижению уровня защищенности работника, ухудшению качества занятости, возникновению неопределенности относительно лица, обязанного выплачивать вознаграждение работнику и исполнять иные обязанности в связи с выполнением работы, уменьшению дохода работника. Указанные причины обуславливают необходимость специального правового

регулирования отношений по применению нетипичного труда, с целью усиления защищенности работника по конкретному направлению.

Труд работников по нетипичным трудовым договорам должен оплачиваться на равных условиях с трудом обычных работников, выполняющих аналогичную работу, с первого дня работы.

Установлено два основных типа работодателей в современный период развития российского общества: типичные и нетипичные. Типичные работодатели представляют собой достаточно объемную по составу группу с исторически определенным положением в системе общественного производства и традиционно сложившейся ролью в общественной организации труда для выполнения конкретных производственных, социальных, экономических, технологических и иных целей, обладающих характерными обобщенными сходными существенными признаками, позволяющими рассматривать их как классическую модель работодателя. Нетипичные работодатели представляют собой немногочисленную по составу группу, в ходе функционирования которой проявляются отдельные «нехарактерные признаки», связанные с особенностями легализации и осуществлением трудового процесса; отсутствием системы социального партнерства и профессиональных союзов; значительной автономией правового регулирования трудовых отношений, включая особый характер организационных и личностных связей; наличием работников с достаточно узкой специализацией и внешним направлением трудовой деятельности.

В связи с тем, что трудовые договоры с работниками в целях личного обслуживания физических лиц, признанных судом недееспособными, и помощи им по ведению домашнего хозяйства фактически заключаются опекунами данных физических лиц предлагается следующая редакция ч. 9 ст. 20 ТК РФ: «Заключать трудовые договоры в качестве работодателя имеют право опекуны физических лиц, признанных судом недееспособными, в целях личного обслуживания этих физических лиц и помощи им по ведению домашнего хозяйства, при наличии соответствующих денежных средств и доходов данных физических лиц и в целях фактического обеспечения трудовых прав и гарантий работнику».

Предлагается дополнить обязанности работодателя – физического лица, установленные в ст. 303 ТК РФ в контексте обязательного подтверждения своей платежеспособности, а именно: дополнить ст. 303 ТК РФ частью 5 следующего содержания: «Работодатель – физическое лицо, не являющийся индивидуальным предпринимателем, обязан представить при уведомительной регистрации трудового договора в органе местного самоуправления основа-

ния платежеспособности для своевременной и в полном размере выплаты заработной платы работнику, заключившему с ним трудовой договор, и не ниже минимального прожиточного минимума трудоспособного человека, установленного в соответствующем субъекте РФ».

Список литературы

1. Лушникова М.В. Юридическая конструкция трудового договора: традиции и новации // Рос. ежегодник труд. права. – 2005. – № 1. – С. 117.
2. Миронов В. И. Трудовое право: учеб. – М.: Журнал «Управление персоналом». – 2004. – С. 54.
3. Михайлова Н. П. Все о трудовых отношениях // Вече. – 2010. – С. 4.
4. О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности: федер. закон от 12.01.1996 № 10-ФЗ (в ред. от 01.07.2010) // СЗ РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 148.
5. Таль Л.С. Трудовой договор: цивилистическое исслед. – Ярославль, 1913. – Ч. I. – С. 80–90.
6. Трудовой кодекс РФ от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.10.2015) // Рос. газета. – 2001. – 31 дек.
7. Тулупова Ю. Г. Спортивные организации России как работодатели // Сб. материалов науч.-практ. конф. молодых ученых. – Оренбург: ОГАУ, 2012. – С. 118–122.
8. Филина Ф. Н., Толмачев И. А., Сутягин А. В. Сам себе адвокат. – М.: ГроссМедиа, РОСБУХ, 2008. – С. 13.

Философские аспекты трудового права

В статье дается анализ воздействия и системного обоснования трудового права путем всесторонней оценки через философско-антропологическую призму. Рассматриваются задачи, цели и функции философии трудового права.

This article analyzes the effects and justification of the system of labor law through a comprehensive evaluation by the philosophical and anthropological prism, and consideration of goals, objectives and functions of the philosophy of labor law.

Ключевые слова: трудовое право; философия; философская антропология; междисциплинарное взаимодействие; составные части философии трудового права, труд, философские категории.

Key words: labor law; philosophy; philosophical anthropology; interdisciplinary interaction; components of the philosophy of labor law, labor; philosophical categories.

Современное трудовое право, в том числе и России, состоит из более чем пяти тысяч нормативных правовых актов. Все его нормы как групповые и общечеловеческие ценности постоянно актуализируются, ибо имеют перспективное формационное и цивилизационное значение, являются наиболее массовыми, юридически регулируют условия труда в процессе создания новых материальных и духовных благ и стимулируют их доступность для каждого гражданина. Философско-антропологическое обоснование этого права исторически постепенно формируется как позитивно-критическое рациональное его объяснение в контексте форм гуманизма, что масштабно способствует развитию стабильности единства, целостности и сущности человека, его гражданских качеств, юридической свободы, достаточного роста качества его жизни, однако оптимально этот рост еще не обеспечен, что обусловлено периодически возникающими трудностями реформ в современном мире.

Именно поэтому в современном развитии философской антропологии есть насущная потребность в системном обосновании трудового права путем всесторонней его оценки на основе анализа истории становления этого права и специфики его идентификации в развитии как России, так стран Европы.

Это необходимо и потому, что в философско-антропологической литературе преимущественно анализируется право в целом, а специальных философско-антропологических публикаций по трудовому праву почти нет, есть лишь отдельные обобщения в анализе других правовых вопросов, например в исследовании философских компонентов гражданского права, что препятствует оптимизации бытия России и стран Европы¹.

Актуально и то, что в практическом смысле сложилась проблемная ситуация: гуманизация трудового права европейских и ряда азиатских стран имеет существенное значение для каждого трудоспособного гражданина и действительности в целом, но в условиях современного реформирования общества существует тенденция подмены трудовых отношений гражданскими в целях ограничения трудовых гарантий работников, что наиболее полно актуализирует необходимость философско-антропологического обоснования всех форм трудового права в истории и современном мире путем их идентификации в интересах роста гуманизма².

Цель нашего исследования – рассмотреть понятие того или иного философского или правового явления, так как именно этот процесс означает раскрытие его существенных признаков (характеристик). Дать единое определение философии трудового права не менее сложно, чем определить такие феномены, как «философия» и «право», однако следует попробовать определить основные черты философии трудового права является областью философских и правовых исследований, поскольку находится на стыке философии и трудового права; опирается на методологический и категориальный аппарат как философии, так и юриспруденции; дает возможность взглянуть на трудовые явления в философском ракурсе, глубже понять сущностные, гносеологические и аксиологические стороны того или иного феномена; позволяет осмыслить и оценить те или иные явления трудово-правовой действительности (законодательство о труде, практику его применения и т. д.) с позиций таких общефилософских категорий, как «добро» и «зло», «общее» и «частное», «качество» и «количество» и др. Специфика философии трудового права состоит в ее направленности на обеспечение естественных трудовых прав, прежде всего работника. Одна из целей философии трудового права – разработка и обоснование такого порядка регулирования трудовых и связанных с ними отношений, при котором нравственно-правовые идеи всеобщей свободы, формального равенства, справедливости и гуманизма пронизывают

¹ Золкин А.Л. Философия права: учеб. для студ. вузов. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012.

² Там же.

эти отношения. Таким образом, философия трудового права призвана не только оценивать действующее трудовое законодательство, но также выдвигать предложения по его совершенствованию в духе вышеназванных правовых идей. В перспективе, по мере развития философии трудового права задача по обоснованию реформирования законодательства о труде может перейти в область политики трудового права, которая также находится в настоящее время на стадии зарождения³.

Определившись с основными целями и задачами философии трудового права, а также поняв ее суть, можно попробовать дать определение этому весьма интересному институту общества и науки в целом, который в самом общем смысле можно определить как новое междисциплинарное направление философских и правовых исследований, явлений трудовозраковой действительности. Содержание данного нового направления исследований (а в скором будущем, надеемся, и учебной дисциплины) могли бы составить такие составные части, как онтология трудового права (учение о его сущности и бытии), аксиология трудового права (в том числе и учение о трудовозраковых ценностях), гносеология трудового права (учение о познании трудового права, включая толкование и конкретизацию его норм) и некоторые др.

Философия трудового права рассматривается как междисциплинарное направление, возникшее на стыке философии и науки трудового права. Это взаимодействие, на наш взгляд, состоит в следующем. С одной стороны, философия трудового права занимается во многом той же проблемной областью, что и наука трудового права, и устанавливает определенную часть терминологии и методологических приемов в трудовозраковой доктрине, которая разрабатывалась на протяжении последнего века. С другой стороны, философия трудового права способна дополнить науку трудового права, поскольку позволяет осмыслить проблемы трудового права с различных философских и мировоззренческих позиций при помощи философских методов, категорий и иных инструментов познания действительности. Среди категорий познаний действительности особняком стоит такое понятие, как «догма права», которое активно используется как в теории права, так и в отраслевых юридических науках. Вместе с тем четкости и однозначности в ее понимании не наблюдается. Из дореволюционных ученых-юристов исследованием понятия догмы права занимался С. А. Муромцев. Последний отмечал, что «догма права превратила “организм” права в простую логическую систему понятий и

³ Гурвич Г.Д. Философия и социология права // Избр. соч. / пер. М. В. Антонова, Л. В. Ворониной. СПб.: Изд-во СПбГУ, 2004.

определений»⁴. Догма права была предоставлена «полному господству формально-логического приема», «занималась исключительно изложением действующих источников». По мнению С. А. Муромцева, «догматическая работа стремится к точному определению юридических понятий и обобщению их, к определению данных норм и сведению их к общим принципам, к расположению их в правильном порядке и взаимному соподчинению их, наконец, к восполнению пробелов, которые окажутся в созданной таким образом системе»⁵.

Считаем допустимым и в какой-то мере необходимым остановиться на более детальном анализе каждой из возможных описанных выше составных частей нового направления исследований – философии трудового права.

Правовая онтология тщательнее всего анализируется в литературе по философии права. Причем учение о бытии (сущности) права одни авторы сводят к вопросу о том, к какому типу реальности отнести право, другие – к анализу человека как правового существа, бытия и существования права и формах существования права. Пожалуй, в этом вопросе нам более близка сторона О.Г. Данильяна, Л.Д. Байрачной и С.И. Максимова, которые, исходя из этимологического и философского понятия онтологии, под онтологией права понимают учение о бытии и сущности права, включая различные правовые явления.

Соответственно, онтология трудового права – это учение о сущности и бытии трудового права во всех его смыслах; реализации трудовых и связанных с ними правоотношений; взаимодействии международного и национального трудового права; функционировании отрасли трудового права и отдельных ее элементов (частей, институтов, подинститутов, норм); соотношении трудового права и законодательства; источниках существования трудового права и ряду иных вопросов. Сущность трудового права определить достаточно сложно, поскольку само трудовое право можно рассматривать в различных смыслах. Суть трудового права как отрасли права состоит в фиксации правовых норм, регулирующих трудовые и связанные с ними отношения. Сущность трудового права в субъективном смысле состоит в определенной сфере свободы, мере возможного поведения субъекта трудового права, которая принадлежит ему от рождения или на основании законодательства. Исходя из способа существования (бытия) права, можно выделять естественное (непозитивное) и позитивное трудовое право⁶. Последнее отличается от первого тем, что отражается в позитивных источниках права (нор-

⁴ Муромцев С.А. Указ. соч.

⁵ Там же.

⁶ Гурвич Г.Д. Указ. соч.

мативных правовых актах, нормативных соглашениях, судебных прецедентах, правовых обычаях и др.). Позитивное трудовое право – это прежде всего право, отраженное в трудовом законодательстве или иным образом санкционированное государством (например, локальные нормативные акты, коллективные договоры и соглашения) и соответствующее четырем высоким правовым идеям, составляющим суть естественного трудового права. Как видно из последнего определения, понятие позитивного права (в том числе трудового) не совпадает с понятием законодательства. Во-первых, позитивное право может существовать не только в форме законодательства (нормативного правового акта), но также в формах правового обычая, нормативного договора, судебного прецедента. Во-вторых, законодательство является носителем позитивного права лишь настолько, насколько его нормы соответствуют требованиям всеобщей свободы, формального равенства, справедливости и гуманизма. В противном случае законодательство является неправовым и содержит в себе не право, а узаконенный беспредел. Таким образом, для того чтобы трудовое законодательство и отдельные его нормы могли именоваться правовыми, они должны соответствовать вышеназванным требованиям. Оценка законодательства о труде (как правового или неправового) должна осуществляться судами, правовой доктриной, а в перспективе – и философами трудового права. Естественное трудовое право – это юридические нормы, выводимые разумом из правовых идей всеобщей свободы, формального равенства, справедливости и гуманизма, независимо от того, отражены ли они в позитивных источниках. Эти высокие правовые идеи проявляют себя в ряде общеправовых и отраслевых принципов права (например, идея всеобщей свободы проявляется в принципах свободы труда, свободы трудового договора, запрещения принудительного труда). Что же касается признаков права, то они различаются в зависимости от того, под каким углом зрения мы рассматриваем право. Так, для позитивного права, как видно из приведенного выше определения, существенными являются такие признаки, как: его соответствие высоким идеям свободы, формального равенства, справедливости и гуманизма; нормативность; формальная определенность и обязательность в силу поддержки со стороны государства. Право непозитивное всегда характеризуется двумя первыми признаками и лишь иногда третьим (например, общепризнанные принципы международного права, отраженные в декларациях и иных формально не обязательных к применению документах). Что касается права субъективного, то его основой является реальная или условная свобода, возможность лица определять свое поведение. Важным является вопрос о соотношении естественного и позитивного трудового права. Очевид-

но, что второе должно соответствовать первому. Сложнее решается вопрос: каковы последствия того, что идеи естественного права находят воплощение в источниках позитивного трудового права. Если юридические нормы закреплены в источниках позитивного трудового права на основе правовых идей всеобщей свободы, равенства, справедливости и гуманизма, то такие нормы могут рассматриваться и как часть позитивного права, и как часть естественного права, поскольку они соответствуют признакам как одного, так и другого.

Что же касается правовой гносеологии, то ее предметная сфера – это теоретические проблемы познания права как специфического социального объекта. Основная задача правовой гносеологии состоит в изучении предпосылок и условий достоверного познания права, в достижении истинного знания о праве и правовых явлениях. Исходной позицией и ведущей идеей юридической гносеологии является познавательное отношение к действующему праву, попытка теоретического (философско-правового, научного) осмысления его объективной истины, установления его роли и назначения, постижения его истины⁷. Этот путь познания, как убедительно свидетельствуют история и теория правовых учений, приводит к различению естественного и позитивного права в качестве необходимой мыслительной предпосылки и исходной познавательной схемы в сфере теоретического понимания и изучения права.

Различение естественного и позитивного права выступает в истории правовой мысли как гносеологически-необходимая форма теоретической рефлексии о фактически данном позитивном праве и адекватный способ фиксации итогов такой рефлексии, ведь всякое теоретическое познание закона (позитивного права), не останавливаясь на его официальной данности и эмпирическом содержании, в поисках его объективных основ и качеств, его правового смысла и разума, его правовой природы и сущности неизбежно абстрагируется от познаваемого объекта и мысленно конструирует его разумно смысловую модель (в форме естественного права, идеи права) как следствие и результат его теоретического постижения и изучения.

Сама философия права разрабатывалась множеством мыслителей прошлого и настоящего, в том числе философами и юристами, работы которых, безусловно, являются базисом для формирования философии трудового права. Каждый из них уделял особое внимание какой-либо из нами описанных примерных составляющих философии трудового права.

⁷ Гурвич Г.Д. Указ. соч.

Начав разговор о людях науки разных эпох, следует отметить, что из современных российских философов права нельзя не упомянуть таких известных теоретиков, как С. С. Алексеев и В. С. Нерсесянц. Кроме того, особо хотелось бы отметить Е. Б. Хохлова, который еще в начале XXI в. писал об использовании теории естественного права в трудовправовых исследованиях: «Указанная концепция без каких-либо сложностей применима к конкретике трудового права. Механизм правового регулирования труда в условиях плюралистической экономики строится на основе важнейшего естественного права – права индивида свободно распоряжаться собой, в том числе своими способностями к труду». Другой представитель ленинградской школы трудового права С. П. Маврин отмечал, что «свобода, равенство, социальная справедливость – три высших принципа права, имеющих всеобщий характер, на которых основывается естественное трудовое право и должно основываться позитивное трудовое право». Данный подход применительно к трудовому праву в основном базируется на теории естественного права и юридически-либертарной концепции правопонимания, разработанной В. С. Нерсесянцем, положения которых разделяются и нами в проводимом исследовании. Томский ученый, представитель линии трудового права В. М. Лебедев, обосновывает социологический подход к исследованию трудовправовых явлений. По его мнению, «к содержанию трудового права следует относить не только его нормы, объединенные в институты, субинституты, части, трудовые правоотношения, но и фактические трудовые и тесно примыкающие к ним отношения». Обобщая вышесказанное, необходимо отметить, что в настоящее время имеется множество подходов к трактовке феномена философии трудового права и правопонимания в целом, однако научных работ, специально исследующих феномен философии трудового права, до настоящего момента написано не было. Чем же это вызвано и почему до сих пор никто не принялся за исследование таких важных составляющих определений нашей жизни, как «труд» и «трудовправовые отношения»? Не исключено, что это связано именно с многогранностью подходов к пониманию человека как суверенного общественного объекта труда. Не так ли? Ведь именно человек как индивид имеет принципиальное значение в социальной философии. Во многих публикациях роль человека в труде сводится до функции производительной, рабочей силы. Хотя эти характеристики очень важны, в частности признание человека главной производительной силой общества, они все же не раскрывают всей многосторонности человека как субъекта труда.

Человек целостен, он воплощает, персонифицирует в себе богатство общественных отношений, связей, весь наличный уровень культуры. Все по-

требности, интересы, цели общества живут, функционируют не какой-то своей самостоятельной жизнью, они так или иначе, прямо ли, опосредованно ли, выражаются, воплощаются в потребностях, интересах, целях каждого конкретного индивида, личности, человека. Человек, таким образом, несет в себе целый социальный космос, и, вступая в процесс трудовой материально-предметной деятельности, он отнюдь не оставляет за порогом труда все богатство своих общественных связей, отношений, не превращается в некое совершенно другое существо, обладающее только физической силой, производственными знаниями, опытом и навыками⁸. Нет, все общественное богатство человека остается с ним, и оно продолжает жить, функционировать в трудовой деятельности человека. Это значит, что в трудовой деятельности человек не просто производит материальные блага, но реализует какие-то свои общественные цели, удовлетворяет потребности и интересы, включает труд в широкий контекст общественной деятельности. Таким образом, характеристика человека как субъекта труда – это характеристика не просто «производственная», это характеристика его общественно-социального качества, это по существу характеристика общества, роли всего общества в производстве, направленная через роль, значение, функции человека труда.

Именно в таком социальном качестве человек и выступает как суверенный субъект труда, а сам труд предстает как воплощение его родовой сущности. «Практическое созидание предметного мира, – писал К. Маркс, – переработка неорганической природы есть самоутверждение человека как сознательного – родового существа, то есть такого существа, которое относится к роду как к своей собственной сущности или к самому себе как к родовому существу... Поэтому именно в переработке предметного мира человек впервые действительно утверждает себя как родовое существо. Это производство есть его деятельная родовая жизнь. Благодаря этому производству природа оказывается его производением и его действительностью»⁹.

Продолжая анализировать труд как философскую категорию, надо сказать, что одним из важных философско-методологических аспектов анализа труда является его характеристика как природного процесса. Прежде всего с этих позиций оценивается субъект труда. Сам процесс труда также опирается на природные преобразования, включает их в себя. Одним словом, процесс труда, начиная от стартовых позиций и кончая произведенным продуктом, во всех своих гранях и стадиях включает в себя естественные основания. Конеч-

⁸ Закомлистов А. Ф. Юридическая философия. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003.

⁹ Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Т. 42. С. 93–94.

но, природное в этом процессе не выступает в чистом виде, оно неразрывно связано с социальным¹⁰. Применительно к разным граням труда взаимосвязь природного и социального, удельный вес того и другого различны, но при любых колебаниях этой взаимосвязи природное всегда сохраняет свое фундаментальное значение в труде.

Понимание труда как природного процесса имеет огромное значение для диалектико-материалистического понимания общества.

Человек в ходе своего общественного развития создал социальный мир, развивающийся по особым законам, создал свою вторую природу, успешно создает сферу разума – ноосферу. На основе этого социального своеобразия может родиться идея провести резкие разграничительные линии между природой и обществом, а то и вовсе представить общество отдельным и самостоятельным образованием; здесь уже недалеко и до субъективистско-идеалистических интерпретаций общества. Подчеркивание природной сути общественного труда блокирует подобные тенденции. Оно показывает, что человек, его дом, общество никогда не отделяются от природы. Если каждый человек, рождаясь на свет, рвет пуповину, связывающую его с телом матери, то человеческое общество в целом «пуповину», соединяющую его с природой, никогда разорвать не могло и не сможет.

Эта нерасторжимость природы и общества, нагляднее всего проявляющаяся в труде, является важной составляющей материалистического понимания общества, и если исторический материализм сделался научной опорой социалистического учения, то при этом, как и вообще очень часто, систематическое построение шло путем как раз противоположным творческой работе мысли. И не социалистическая теория была логически выведена из независимо от нее установленного исторического материализма, а практически установленная социально-коммунистическая теория лишь впоследствии создала единый возможный для нее фундамент – объявление экономических интересов источником и общим знаменателем всех других. Коль скоро это дело сделано, оставалось распространить подобное единство и на саму экономическую область и свести все разнообразие ее содержания к единству, которое создало бы над всяким индивидуальным трудом возможность равенства и справедливости.

Надо сказать, что ценность всех благ заключается в потраченном на них труде, так как этим не устраняются качественные различия труда, выра-

¹⁰ *Томашевский К.Л.* Очерки трудового права: история, философия, проблемы систем и источников. Мн.: БГУ, 2009.

жающиеся в том, что меньшее количество высшего труда создает равную или большую ценность, чем более значительное количество низшего труда. Этим создается совсем уж иная шкала ценностей. Правда, и здесь решающие качества излишества, оригинальности, трудности всегда производятся вместе с трудом, и им реализуются лишь как атрибуты труда; однако при этом момент ценности опирается уже не на труд, а на шкалу, качественно построенную на совершенно самостоятельном принципе, случайным носителем которого является труд. Вследствие этого в области трудовой теории возникает та же дилемма, с которой мы имеем дело в учении о философии морали, гласящем, что чувство счастья есть абсолютная этическая ценность. Если поступки действительно нравственны лишь постольку, поскольку они ведут к счастью, то тогда всякое выдвигание более возвышенного, более духовного счастья как более ценного означает нарушение этого принципа этики и введение нового определенного принципа ценности. Точно так же и теория трудовой ценности не может уклониться от вывода, что все несомненно ощущаемые и неоспоримо существующие различия в ценностях, создаваемых двумя экстенсивно и интенсивно одинаковыми родами труда, в своей последней основе означают лишь, что в одних воплощено больше труда, чем в других и что только на первый взгляд кажется, будто эти ценности содержат одинаковое количество труда, при более же глубоком анализе обнаруживается фактическое неравенство в количествах затраченного труда, обуславливающее неравенство ценностей¹¹.

Более высокая оценка результата труда при одинаковом субъективном напряжении является не только результатом личного таланта; существуют определенные категории труда, которые заранее относятся к более высоко оцениваемым, чем другие. Общеизвестно, что бесчисленное множество «высших профессий» не предъявляет к субъекту никаких более высоких требований, чем «низшие профессии»; что рабочие в коях и фабриках должны обладать ловкостью, способностью переносить лишения, презрением к смерти, которые поднимают субъективную ценность их труда неизмеримо выше труда многих чиновников и даже ученых; что труд акробата или жонглера требует столько же терпения, ловкости и таланта, как труд иного виртуоза-пианиста, проявляющего свой талант без душевной страсти. И все-таки одна категория труда не только фактически оплачивается дороже другой, но кроме того, подобного рода оценка беспристрастно признается справедливой. Вполне сознавая, что в данный продукт вложено столько же или даже больше

¹¹ *Томашевский К.Л. Указ. соч.*

субъективного труда, чем в другой, все-таки последнему продукту придают больше значения и ценности, так что, по-видимому, здесь оценка обуславливается не количеством воплощенного труда. Однако эта видимость устранима. Сделать это можно с помощью классификации родов труда с точки зрения количества труда, уже накопленного в объективных технических условиях, на почве которых только и возможен отдельный труд. Для того чтобы вообще существовали высшие места в чиновничьей иерархии, необходимо, во-первых, чтобы была уже произведена масштабная работа в деятельности администрации; во-вторых же, всякий отдельный труд высшей профессии предполагает предварительный труд многих низших профессий, так что высший труд действительно возникает только благодаря очень большому количеству уже совершенного и в него вошедшего низшего труда. Отношение между квалифицированным и неквалифицированным трудом отнюдь не опирается только на более высокое развитие рабочего, но также и на более высокую и сложную структуру объективных условий труда, на его историко-техническую организацию. И вообще, то, что мы ценим как высший труд, руководясь родом профессии, а не личными качествами трудящегося, представляет в развитии культуры одну из последних стадий, подготовлявшуюся очень долго и своею технической предпосылкой требующую максимум труда живших раньше и теперь живущих людей, причем, конечно, совершенно несправедливо из этой созданной совершенно не индивидуальным трудом ценности объективного труда выводить особенно высокое вознаграждение и оценку труда его случайного носителя. Само собою разумеется, что этого масштаба придерживаются не точно. Часто подобным же методом оценивается деятельность, лишенная этой правовой почвы, вследствие ли внешнего формального сходства, вследствие ли их исторической связи, вследствие ли того, что представители этих профессий пользуются социальной властью, вытекающей из иного источника. Но вообще вследствие сложности исторической жизни нельзя установить никакой объективной или принципиальной связи между социальными явлениями без того, чтобы не приходилось считаться с подобными случайностями. Думается, можно согласиться с теорией о том, что различные оценки качественного труда, при равенстве затрат субъективных сил, все-таки соответствуют различиям в количестве труда, который в непосредственной форме содержится в соответствующем труде. Таким путем получает свое временное обоснование теоретическое объединение экономических ценностей, представляющее сущность трудовой теории.

Но всем этим уясняется лишь значение общего понятия труда, и теория поэтому опирается на очень искусственную абстракцию. Могут возразить, что эта теория исходит из типической ошибки, что труд прежде всего есть труд вообще и лишь затем до известной степени в качестве определения второй степени его специфические качества делают его данным конкретным трудом¹². Как будто те качества, в силу которых мы только и называем данную деятельность трудом, не входят нераздельно в понятие труда, и все это разделение и классификация опирается на совершенно произвольно проведенные границы. Защищать это положение – все равно, что утверждать, будто человек был сначала человеком вообще, а затем в реальном различии от этого сделался определенным индивидуумом! Конечно, трудовая теория делает эту ошибку и кладет ее в основание социалистической теории. Понятие труда, которым мы выше занимались, определено собственно лишь отрицательно: труд вообще мы получаем после того, как отбросим от каждого отдельного вида труда все его отличительные качества. Но получаемый подобным образом труд вообще ни в коем случае не тождествен, как это можно заключить по соблазнительной аналогии с физическим понятием энергии, которая при качественной неизменяемости выступает то как теплота, то как электричество, то как механическое движение; по отношению к этой энергии возможно дать математическое выражение, которое в одном основном факте выражало общее у всех этих специфических явлений и сами эти явления. Человеческий труд, говоря вообще, не допускает подобного абстрактного и в то же время определенного формулирования. Утверждение, что труд есть труд вообще и больше ничего, из которого выводят необходимость одинаковой оценки всех видов труда, означает нечто такое же нелогическое, абстрактное и бессодержательное, как и теория, что всякий человек есть человек и поэтому все люди одинаково ценны и должны пользоваться одинаковыми правами и обязанностями¹³. Если таким образом хотят вложить содержание в понятие труда, который в своей общей форме есть скорее слепое чувство, чем определенное содержание, то тогда необходимо более точное определение реального процесса, который зовется трудом. Субстанцией этого процесса, как упоминалось выше, выставляют мускульный труд, и после того как мы выше, утверждая это, ограничились лишь доказательством, что психический труд ничего «не стоит», нам остается теперь доказать справедливость самого утверждения. Заранее заметим: мы не считаем вообще не-

¹² Киселев И.Я. Трудовое право России. Историко-правовое исследование. М.: Норма, 2001.

¹³ Там же.

возможным, что когда-либо будет найден механический эквивалент и для психической деятельности. Конечно, значение содержания этого эквивалента, его объективное место в логической, этической и эстетической связи находится абсолютно по ту сторону всяких психических процессов, подобно тому как значение слова лежит по ту сторону его физиологически-акустического звука. Но сила, которую должен затратить организм в виде мозгового процесса, чтобы мыслить это содержание, принципиально говоря, может быть также учтена, как и сила, необходимая для мускульного труда. Если это удастся фактически, то тогда количество определенного мускульного труда может послужить единицей измерения и психической затраты сил, и психический труд, поскольку он вообще является трудом, будет рассматриваться точно так же, как и мускульный труд, и его продукты будут вступать с продуктами мускульного труда в простое количественное отношение ценностей. Все это, конечно, лишь интеллектуальная утопия, могущая привести лишь к тому, что сведение всякого экономического труда к затрате мускульного труда отнюдь не только с догматически-материалистической точки зрения не будет содержать никакого принципиального противоречия, которое, казалось, должно следовать из непримиримого дуализма между психическими и физическими явлениями. Другая теория может несколько более конкретно приблизить нас к той же цели. Именно здесь можно возвратиться к старой теории издержек производства и утверждать, что ценность всякого субъективного труда измеряется ценностью средств поддержания существования – пищи, жилища, одежды, удовольствий и т. д., необходимых индивидууму для произведения данной работы, для возмещения затраченной на нее силы. Практика может привести или быть приведенной к тому, что ценности продуктов труда будут относиться друг к другу как затраты на возбуждение и поддержание затрачиваемой энергии. В этом специальном применении теория издержек производства утрачивает свой субстанциальный характер: отдельные ценности измеряются здесь не точно по издержкам производства, а в зависимости от них лишь настолько, насколько отношения ценностей друг к другу соответствуют отношениям между издержками их производства. Мотивы, которыми оправдывается эта символическая связь, содержат в себе особое представление об отношении между физическим и психическим трудом¹⁴; мы легко можем представить себе, что в мозгу, как главном органе органического развития, скоплено очень большое количество энергии. Мозг, очевидно, в состоянии произвести очень большую работу, чем, между прочим, объясняется

¹⁴ Киселев И.Я. Указ. соч.

поразительная трудоспособность слабых мускулов при психическом раздражении их. И сильное истощение всего организма после психического труда, и упадок сил указывают на то, что психическая деятельность, рассматриваемая со стороны ее физического коррелята, потребляет очень много органической силы. Замещение этой потери не может быть достигнуто одним только увеличением средств поддержания существования, в которых нуждается мускульный труд, ибо способность тела принимать пищу довольно тесно ограничена и при преобладании психического труда она скорее понижается, чем повышается. Поэтому при повышенном психическом труде возмещение потребляемой силы и возникновение нервного возбуждения может, вообще говоря, быть достигнуто лишь путем концентрации, утончения и индивидуализации приспособления жизненных средств и общих условий жизни¹⁵. Здесь имеют важное значение два культурно-исторических момента: повседневные средства питания были выбраны в такой период, когда все остальные условия жизни сильно отличались от условий жизни современных интеллигентных сословий, когда мускульный труд и свежий воздух преобладали над нервным напряжением и сидячим образом жизни.

Завершая проведенное исследование о взаимосвязи философии в целом и трудового права в частности, о таком новом и пока еще обширном для изучения понятии философии трудового права, о роли труда и человека в данной цепи можно заключить, что перспективы развития российского трудового права, трудового права стран Европы и Азии, нуждаются в необходимости достаточного наполнения трудового законодательства общечеловеческими нормами гуманизма, потому что какую точку зрения не прими, все сводится к тому, что человек занимает центристское положение в цепи философия – трудовое право, и нельзя не согласиться с мыслью о том, что это связано именно с самим понятием труда, с его антропологическим наполнением¹⁶. Что касается России, то в практическом отношении трудовое право в нашей стране, если его оценивать с точки зрения философской антропологии, направлено в большей степени на удовлетворение интересов работодателя.

Приоритетной философско-антропологической перспективой развития и практического применения трудового права в России, Европе и Азии является диалектический переход от светского гуманизма к общечеловеческому, но для этого юридические ценности трудового права необходимо дополнить

¹⁵ Гурвич Г.Д. Указ. соч.

¹⁶ Закомлистов А.Ф. Указ. соч.

расширением трудовых прав работников в решении проблем своей производственной деятельности, роста качества жизни и нравственных ценностей.

Юридические ценности строятся на базе человеческих потребностей – в безопасности, гарантированности и защите всех жизнепроявлений, нравственные основываются на тех реальностях и поступках, которые общество не просто оценивает, но и одобряет. Явное несоответствие юридических ценностей нравственным создает проблемы самоотчуждения человека.

Наличие подобных нерешенных проблем характеризует необходимость дальнейшего развития философско-антропологического обоснования современного трудового права, что может производиться с учетом категориальных тенденций развития трудового права за рубежом, применения в нем позитивно-критических оценок религиозного понимания нравственности и путем применения принципа общечеловеческого гуманизма в будущем развитии современного трудового права в каждой из стран мира.

Список литературы

1. Гурвич Г.Д. Философия и социология права // Избр. соч. / пер. М. В. Антонова, Л. В. Ворониной. – СПб.: Изд-во СПбГУ, 2004.
2. Закомлистов А.Ф. Юридическая философия. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003.
3. Золкин А.Л. Философия права: учеб. для студ. вузов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012.
4. Киселев И.Я. Трудовое право России. Историко-правовое исследование. – М.: Норма, 2001.
5. Муромцев С.А. Определение и основное разделение права. – СПб., 2004.
6. Томашевский К.Л. Очерки трудового права: история, философия, проблемы систем и источников. – Мн.: БГУ, 2009.

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

УДК 349.6:502.175

Л. С. Гамидуллаева

Повышение эффективности государственного экологического надзора на федеральном и региональном уровне

В статье проводится анализ эффективности государственного экологического надзора. Обращено внимание на наличие проблемных дискуссий по вопросу внесения изменений в законодательство, устанавливающее организационно-правовые основы контрольной деятельности в области охраны окружающей среды и природопользования. Отмечается, что наряду с недостатками правового регулирования значительное количество проблем присуще и системе государственного экологического надзора в целом. Предложены пути повышения эффективности государственного экологического надзора на федеральном и региональном уровне.

In the article there given analysis of the efficiency of state environmental supervision. Attention is drawn to the presence of problematic discussions on the question of amending the legislation establishing the legal basis for controlling activities in the field of environment protection and natural resources management. It is noted that, together with the shortcomings of the legal regulation of a significant number of problems inherent in the system of organization of state environmental control in General. Propose ways to improve the efficiency of state environmental supervision at the Federal and regional levels.

Ключевые слова: государственный экологический надзор, природоохранное законодательство, административная деятельность в области охраны окружающей среды, обязательное экологическое страхование, экологический аудит.

Key words: state environmental supervision, environmental law, administrative activities in the field of environmental protection, mandatory environmental insurance, environmental audit.

Одной из основных функций государственного управления является контрольная деятельность. Российское административное право выделяет два вида контрольной деятельности – контроль и надзор.

В Федеральном законе от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» в ст. 1 определяется понятие «контроль в области охраны окружающей среды (экологический контроль)», в ч. 1 ст. 65 – понятие «государственный экологический надзор».

Выделение в законодательстве, в т. ч. в области охраны окружающей среды и природопользования, значения и роли административного надзора как специфической разновидности государственного контроля связано с преобразованиями системы государственного управления, проводимыми в рамках административной реформы в Российской Федерации¹, мероприятий по снижению административных барьеров и повышению доступности государственных и муниципальных услуг² и реформированием отраслевого законодательства (законодательства о градостроительной деятельности, земельного, водного, лесного, об обращении с радиоактивными отходами, о техническом регулировании и т. д.).

Ранее (до 2011 г.) основным видом контрольной деятельности в области охраны окружающей среды в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» определялся экологический контроль, его задачи и виды: государственный, производственный, муниципальный и общественный. В рамках противоречивой политики централизации / децентрализации полномочий органов государственной власти статус и содержание видов экологического контроля постоянно менялись, в силу чего их содержание, правовое регулирование и организация имели существенные недостатки.

С вступлением в силу Федерального закона от 18.07.2011 № 242-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»³ положения предыдущего Федерального закона – «Об охране окружающей среды», устанавливающие правовые основы экологического контроля и его видов, утратили свою законную силу.

¹ См.: О Концепции административной реформы в Российской Федерации в 2006–2010 годах: распоряжение Правительства РФ от 25 окт. 2005 г. № 1789-р (в ред. от 10.03.2009). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

² См.: Об утверждении Концепции снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011–2013 годы и Плана мероприятий по реализации указанной Концепции: распоряжение Правительства РФ от 10 июня 2011 г. № 1021-р (в ред. от 28.08.2012). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

³ См.: О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля: федер. закон от 18 июля 2011 г. № 242-ФЗ (в ред. от 29.06.2015). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

Вместо государственного экологического контроля установлен государственный экологический надзор, с сохранением федерального и регионального уровня осуществления его как вида контрольной деятельности. Производственный и общественный контроль в области охраны окружающей среды остались, однако их статус и содержание изменились.

Муниципальный контроль в области охраны окружающей среды (экологический контроль) как вид контрольной деятельности в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» не называется. Однако в природоохранном законодательстве присутствует муниципальный контроль в области использования и охраны природных ресурсов: муниципальный земельный; муниципальный лесной; муниципальный контроль в области охраны и использования особо охраняемых природных территорий.

Проблемных дискуссий по законодательным изменениям, устанавливающим организационно-правовые основы контрольной деятельности в области охраны окружающей среды и природопользования, очень много. На этой основе, собственно говоря, и определяется задача повышения эффективности государственного экологического надзора на федеральном и региональном уровне.

Оценивая состояние эффективности государственного экологического надзора, прежде всего следует указать на недостатки в его нормативно-правовом регулировании. Например, объединение в Федеральном законе «Об охране окружающей среды» (ст. 65) в понятии «государственный экологический надзор» различных видов надзора природоресурсного и природоохранного характера создает сложности в определении предметов каждого из них.

В ч. 2 ст. 65 вышеуказанного закона определяется общий перечень видов государственного экологического контроля, однако виды регионального государственного экологического надзора при этом отдельно не выделяются. Их приходится «выискивать» в других федеральных законах, регулирующих природоохранные отношения. Сложности этого поиска сопряжены и с тем, что государственный экологический надзор в большинстве случаев определяют как «государственный надзор» (11 видов), а в меньшинстве – как «федеральный государственный надзор» (4). В то же время в рамках других федеральных законов, регулирующих природоохранные отношения, определяется только пять видов регионального государственного экологического надзора.

Федеральным законом от 26.12.2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав субъектов предпринимательской деятельности при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», на базе которого в основном осуществляется контрольно-надзорная деятельность органов государственного

надзора, типовой механизм (порядок) согласования совместных проверок между ними не установлен. В законе (ст. 13) отсутствует однозначное понимание времени проведения проверок. Имеются противоречия между положениями закона и правилами подготовки ежегодных планов проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей⁴, касающихся указания даты начала проведения каждой плановой проверки.

Положение, устанавливающее порядок осуществления федерального экологического надзора, вступило в силу с 30 июня 2015 года⁵. Иными словами, несмотря на вступление в силу ФЗ № 242-ФЗ с 1 августа 2011 г., Правила осуществления государственного экологического контроля, хотя и в редакции 2013 г.⁶ продолжали действовать еще на протяжении четырех лет.

На региональном уровне порядок осуществления регионального государственного экологического надзора утвержден не более чем в 25 % субъектов РФ (например, Вологодская, Псковская обл., Республика Карелия, Ростовская обл. и др.).

При этом отдельные субъекты РФ пошли по пути утверждения административных регламентов исполнения государственной функции по организации и осуществлению регионального государственного экологического надзора на своей территории либо в целом (например, Республика Башкортостан), либо в части организации и осуществления отдельных его видов (например, Ленинградская обл.).

Период подготовки и утверждения большей части из этих нормативных правовых актов приходится на 2011–2012 гг., и с изменением законодательства многие из них устарели и нуждаются в пересмотре.

Например, Порядок организации и осуществления регионального государственного экологического надзора на территории Ростовской обл. (утв. Постановлением Правительства Ростовской обл. от 26.04.2012 № 331)⁷ в чис-

⁴ См.: Об утверждении Правил подготовки органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля ежегодных планов проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: постановление Правительства РФ от 30 июня 2010 г. № 489 (в ред. от 27.12.2012). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

⁵ См.: О федеральном государственном экологическом надзоре (вместе с «Положением о федеральном государственном экологическом надзоре»): постановление Правительства РФ от 8 мая 2014 г. № 426. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

⁶ См.: Об осуществлении государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля) (вместе с «Правилами осуществления государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля)»): постановление Правительства РФ от 27 янв. 2009 № 53 (в ред. от 05.06.2013) (утратило силу). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

⁷ См.: Об утверждении Порядка организации и осуществления регионального государственного экологического надзора на территории Ростовской области: постановление Прави-

ле иных установленных в природоохранном законодательстве видов определяет «региональный государственный надзор в области использования и охраны водных объектов, за исключением водных объектов, подлежащих федеральному государственному экологическому надзору».

В то же время, согласно действующей редакции п. 6 ст. 25 Водного кодекса РФ, органы государственной власти субъектов РФ в области водных отношений в настоящее время осуществляют «региональный государственный надзор в области использования и охраны водных объектов, за исключением водных объектов, подлежащих федеральному государственному надзору, а также за соблюдением особых условий водопользования и использования участков береговой полосы (в том числе участков примыкания к гидроэнергетическим объектам) в границах охранных зон гидроэнергетических объектов, расположенных на водных объектах, подлежащих региональному государственному надзору за их использованием и охраной».

В соответствии с требованиями природоохранного законодательства содержание отдельных видов государственного экологического надзора также регламентируется в подзаконных нормативных актах. Однако это правовое регулирование также является несовершенным. Например, норма о том, что государственный земельный надзор осуществляется уполномоченными федеральными органами исполнительной власти в порядке, установленном Правительством РФ, была прописана в ст. 71 Земельного кодекса РФ Федеральным законом № 242-ФЗ. Тем не менее, Постановление Правительства РФ от 15.11.2006 № 689 «О государственном земельном контроле»⁸ (в ред. от 05.06.2013, т. е. заменой слова «контроль» на слово «надзор») фактически действовало до 2015 г.⁹

Наиболее предметно порядок осуществления различных видов государственного экологического надзора устанавливается в административных регламентах. Однако положения отдельных административных регламентов в плане повышения эффективности государственного экологического надзора также являются спорными.

Например, должностные лица органов Росприроднадзора при осуществлении контрольно-надзорных полномочий руководствуются п. 71 Административного регламента, утвержденного Приказом Минприроды России

тельства Ростовской области от 26 апр. 2012 г. № 331 (в ред. от 10.06.2014). URL: <http://base.consultant.ru> (регион. вып.).

⁸ См.: О государственном земельном надзоре: постановление Правительства РФ от 15 ноября 2006 г. № 689 (в ред. от 05.06.2013) (утратило силу). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

⁹ См.: Об утверждении Положения о государственном земельном надзоре: постановление Правительства РФ от 2 янв. 2015 г. № 1. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

от 29.06.2012 № 191¹⁰, согласно которому предписание об устранении выявленных в ходе проверки нарушений в области охраны окружающей среды выдается отдельно на каждое нарушение. Вместе с тем названные нормы не соответствуют целям и задачам Федерального закона «О защите прав субъектов предпринимательской деятельности при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».

Многообразие видов государственного экологического надзора требует существенной мобилизации сил и средств государственных органов и их должностных лиц, его осуществляющих, оптимизации методов и регламентов их работы. В связи с этим следует отметить, что наряду с правовыми недостатками правового регулирования значительное количество проблем присуще и системе организации государственного экологического надзора в целом.

В частности, важным вопросом повышения эффективности государственного экологического надзора является оптимизация полномочий органов государственной власти, его осуществляющих. Полномочия и функции Роспотребнадзора, например, определены не только в Положении о службе, но и еще более чем в 30 нормативных правовых актах. Кроме того, наряду с исполнением контрольно-надзорных полномочий Росприроднадзор выполняет множество других функций, связанных с административной деятельностью в области охраны окружающей среды и с ее обеспечением. При этом, несмотря на сокращение финансирования и численности службы, на нее постоянно возлагаются новые функции.

Применительно к проблеме разграничения полномочий, например, можно отметить, что согласно п. 5.1.1 Положения о службе Росприроднадзор осуществляет «федеральный государственный надзор за геологическим изучением, рациональным использованием и охраной недр»¹¹, а Ростехнадзор, согласно п. 5.3.1.7 своего Положения о службе – «контроль и надзор» «за безопасным ведением работ, связанных с использованием недрами»¹².

¹⁰ См.: Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по надзору в сфере природопользования государственной функции по осуществлению федерального государственного экологического надзора: приказ Федеральной службой по надзору в сфере природопользования от 29 июня 2012 г. № 191. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

¹¹ См.: Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере природопользования и внесении изменений в Постановление Правительства Российской Федерации от 22 июля 2004 г. № 370: постановление Правительства РФ от 30 июля 2004 г. № 400 (в ред. от 16.04.2015). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

¹² См.: О Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору: Постановление Правительства РФ от 30 июля 2004 г. № 401 (в ред. от 17.01.2015). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

Согласно п.3 Положения о государственном надзоре за безопасным ведением работ, связанных с использованием недр (утв. постановлением Правительства РФ от 02.02.2010 № 39) государственный горный надзор осуществляется Ростехнадзором и его территориальными органами, являющимися органами государственного горного надзора, во взаимодействии с Росприроднадзором и его территориальными органами при осуществлении государственного надзора за геологическим изучением, рациональным использованием и охраной недр. Однако четкое разграничение полномочий органов государственной власти, уполномоченных осуществлять государственный экологический надзор, в данном Положении также отсутствует¹³.

Полномочия территориальных органов Росприроднадзора межрегионального¹⁴ и регионального¹⁵ уровня по осуществлению государственного экологического надзора в положениях об указанных органах также четко не выделяются и «смешиваются» с их иными контрольно-надзорными полномочиями.

«Чистых» отраслевых органов исполнительных власти субъектов РФ, уполномоченных на осуществление регионального государственного экологического надзора в рамках переданных полномочий Российской Федерации, в субъектах РФ очень мало. В основном региональный государственный экологический надзор осуществляется государственными органами исполнительной власти в области природных ресурсов и экологии (их структурными подразделениями и / или должностными лицами).

Разграничение федерального государственного экологического и регионального экологического надзора происходит по надзорным объектам. Теоретически (в рамках закона) объекты, подлежащие федеральному государственному и региональному государственному надзору, разграничены. Однако реально такое разграничение не достигнуто. В частности, объекты природоресурсного (водного, лесного, земельного и геологического) надзора, отнесенные к объектам федерального государственного экологиче-

¹³ См.: Об утверждении Положения о государственном надзоре за безопасным ведением работ, связанных с использованием недр, и о внесении изменений в Положение о государственном контроле за геологическим изучением, рациональным использованием и охраной недр: постановление Правительства РФ от 2 февр. 2010 г. № 39 (в ред. от 05.06.2013). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

¹⁴ См., напр.: Об утверждении Положения о Департаменте Федеральной службы по надзору в сфере природопользования по Северо-Западному федеральному округу: приказ Федеральной службы по надзору в сфере природопользования от 29 июня 2011 г. № 493. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

¹⁵ См., напр.: Об утверждении Положения об Управлении Федеральной службы по надзору в сфере природопользования (Росприроднадзора) по Псковской области: приказ Федеральной службы по надзору в сфере природопользования от 27 июня 2011 г. № 445. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

ского надзора, на практике, как объекты хозяйственной деятельности, в большей степени являются объектами регионального надзора.

Объектами надзора признаются лишь юридические лица и индивидуальные предприниматели, а объекты хозяйственной деятельности и имущественные комплексы, находящиеся у них в собственности, нет. Проблемным остается государственный экологический надзор в отношении субъектов предпринимательской деятельности, попадающих одновременно под несколько различных видов федерального и регионального государственного экологического надзора.

С вступлением в силу Положения о федеральном государственном экологическом надзоре (утв. постановлением Правительства РФ от 08.05.2014 № 426), предыдущее постановление¹⁶ утратило законную силу. Критерии, на основании которых должен определяться перечень объектов, подлежащих федеральному государственному экологическому надзору, правительством РФ пока не установлены. С мая по декабрь 2014 г. переутверждения объектов по субъектам РФ не производилось. Поскольку прежние перечни объектов стали терять свою актуальность, с января 2015 г. эта работа была продолжена, однако устанавливаемые в данном случае перечни являются временными.

Актуальность перечней объектов надзора является важнейшим условием качественного планирования федерального государственного экологического надзора, прежде всего с целью исключения из них предприятий, прекративших свою деятельность, и добавления новых объектов хозяйственной деятельности.

Присутствуют на практике и трудности, связанные с применением отдельных положений Правил подготовки органами ежегодных планов проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (например, предусматривающих возможность корректировки сформированного и опубликованного на сайте Генпрокуратуры России ежегодного плана проверок; положений, связанных с определением возможности проведения проверочных мероприятий при реорганизации юридического лица или прекращением им деятельности и др.)

Установленное ФЗ № 294-ФЗ требование о проведении плановых проверок не чаще чем один раз в три года, учитывая, что для устранения серьезных нарушений природоохранного законодательства необходим постоянный кон-

¹⁶ См.: О перечне объектов, подлежащих федеральному государственному экологическому контролю: постановление Правительства РФ от 31 марта 2009 г. № 285 (утратило силу). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

троль, также до недавнего времени ограничивало эффективность и результативность государственного экологического надзора. Практика применения введенного в середине 2015 г. риск-ориентированного подхода при организации государственного экологического надзора еще в полной мере не сложилась.

Какие именно мероприятия являются природоохранными и их перечень на сегодняшний день законодательство не определяет. Письмом от 30.11.2009 № 73/3-201-09 Генпрокуратурой России одобрено проведение так называемых рейдовых мероприятий. Однако легального определения данный вид контрольно-надзорных деятельности не имеет; требования к документальному оформлению ее результатов, в т. ч. являющиеся основанием для возбуждения административного производства, не установлены. Проведение рейдовых мероприятий осуществляется посредством отвлечения финансовых средств от других необходимых направлений работы. Неслучайно в связи с этим в научной литературе присутствует мнение, что проведение рейдовых мероприятий является практикой обхода требований ФЗ № 294-ФЗ, подменой плановых и внеплановых мероприятий¹⁷. Проблемным также является проведение контрольно-надзорных мероприятий в отношении хозяйствующих субъектов под видом проверки договорных условий.

Также на сегодняшний день законодательством не установлены требования по обязательному экологическому страхованию и экологическому аудиту, что не позволяет правоприменителю обязать природопользователей уделять решению экологических проблем больше внимания.

Повышению федерального государственного экологического надзора не способствует и то, что на Росприроднадзор возложены объемные полномочия по администрированию (более 52 видов) доходов бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

Повысить эффективность государственного экологического надзора смогло бы и введение в действующее законодательство положения об обязательности целевого расходования хотя бы части средств от штрафов, по искам и в виде платежей, поступающих по результатам деятельности органов государственного экологического надзора: в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации, на природоохранные мероприятия и программы.

В связи с наличием проблем финансирования органов государственного экологического надзора, а также постоянным возложением на них новых функций, возникает проблема увеличения средней нагрузки на одного работ-

¹⁷ См.: *Солдатенков О.О.* Государственный экологический надзор: некоторые вопросы теории и практики // Юрид. мир. 2014. № 8. С. 43–47 [электрон. ресурс]. URL: <http://base.consultant.ru>.

ника (государственного инспектора) по исполнению функций контроля и надзора в области охраны окружающей среды. Методика определения данной нагрузки в законодательстве отсутствует.

Согласно данным доклада Федеральной службы по надзору в сфере природопользования об осуществлении и эффективности государственного контроля (надзора) в 2014 г. центральный аппарат и территориальные органы Росприроднадзора участвовали в 7565 судебных делах, по 1147 (15 %) из которых решения приняты не в пользу службы. Типовыми основаниями для удовлетворения исков являются процессуальные нарушения норм КоАП РФ и Федерального закона «О защите прав субъектов предпринимательской деятельности при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» при производстве дел об административных правонарушениях и при проведении проверок, а также проблемы правоприменительной практики.

В рамках реализации государственной программы «Охрана окружающей среды» на 2012–2020 годы»¹⁸ все фактические достигнутые значения показателей государственного экологического надзора, как правило, превышают плановые по всему перечню установленных прогнозных показателей. Так, например, фактические достигнутые значения показателей по такому, наиболее важному для Росприроднадзора показателю, как «Доля устраненных нарушений из числа выявленных нарушений в сфере природопользования и охраны окружающей среды» составили в 2014 г. 84,8 % при плане не менее 70 % (2013 г. – 84 и 57 % соответственно).

При этом согласно данным докладу службы, не стопроцентное устранение нарушений объективно обусловлено:

- неувеличивающимся финансовым обеспечением деятельности службы;
- отсутствием системы профессиональной подготовки государственных инспекторов;
- недостаточным материально-техническим и информационно-аналитическим обеспечением службы;
- несовершенством, недостаточностью и противоречивостью действующей нормативно-правовой базы;
- низким уровнем экологического образования и сознания граждан;

¹⁸ См.: Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Охрана окружающей среды» на 2012–2020 годы»: постановление Правительства РФ от 15 апр. 2014 г. № 326. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

- условиями сырьевой экономики и износом основных производственных фондов, сокращением источников и объема финансирования природоохранной деятельности;
- частыми реорганизационными мероприятиями;
- различным характером работы по надзору на огромной территории страны;
- сложным составом и разнообразием объектов надзора;
- множеством критериев для выделения объектов федерального государственного экологического надзора;
- несогласованностью разрешительных документов и договоров на уровне различных органов надзора;
- особенностями судебной работы по регионам;
- проблемой набора и подготовки кадров в отдаленных регионах страны.

Все изложенное в комплексе свидетельствует о том, что для повышения эффективности государственного экологического надзора на федеральном и региональном уровне необходимо:

- 1) законодательно определить новые подходы к разграничению объектов надзора, например исходя из уровней их негативного воздействия на окружающую среду;
- 2) рассмотреть возможность законодательного разграничения государственного экологического надзора на государственный природоохранный надзор и государственный природоресурсный надзор, что позволит конкретизировать предмет, виды и объекты каждого отдельного вида надзора;
- 3) нормативно обеспечить систему организации государственного надзора, правовую природу всех его составных элементов и порядок их функционирования.

Список литературы

1. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля: федер. закон от 18 июля 2011 г. № 242-ФЗ (в ред. от 29.06.2015). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>
2. Об утверждении Правил подготовки органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля ежегодных планов проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: постановление Правительства РФ от 30 июня 2010 г. № 489 (в ред. от 26.11.2015). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

3. О федеральном государственном экологическом надзоре (вместе с «Положением о федеральном государственном экологическом надзоре»): постановление Правительства РФ от 8 мая 2014 г. № 426. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

4. Об осуществлении государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля) (вместе с «Правилами осуществления государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля)»): постановление Правительства РФ от 27 янв. 2009 № 53 (в ред. от 05.06.2013) (утратило силу). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

5. Об утверждении Порядка организации и осуществления регионального государственного экологического надзора на территории Ростовской области: постановление Правительства Ростовской области от 26 апр. 2012 г. № 331 (в ред. от 10.06.2014). – URL: <http://base.consultant.ru> (регион. вып.).

6. О государственном земельном надзоре: постановление Правительства РФ от 15 ноября 2006 г. № 689 (в ред. от 05.06.2013) (утратило силу). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

7. Об утверждении Положения о государственном земельном надзоре: постановление Правительства РФ от 2 янв. 2015 г. № 1. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

8. Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере природопользования и внесении изменений в Постановление Правительства Российской Федерации от 22 июля 2004 г. № 370: постановление Правительства РФ от 30 июля 2004 г. № 400 (в ред. от 16.04.2015). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

9. О Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору: Постановление Правительства РФ от 30 июля 2004 г. № 401 (в ред. от 17.01.2015). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

10. Об утверждении Положения о государственном надзоре за безопасным ведением работ, связанных с использованием недр, и о внесении изменений в Положение о государственном контроле за геологическим изучением, рациональным использованием и охраной недр: постановление Правительства РФ от 2 февр. 2010 г. № 39 (в ред. от 05.06.2013). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

11. О перечне объектов, подлежащих федеральному государственному экологическому контролю: постановление Правительства РФ от 31 марта 2009 г. № 285 (утратило силу). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

12. Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Охрана окружающей среды» на 2012–2020 годы»: постановление Правительства РФ от 15 апр. 2014 г. № 326. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

13. О Концепции административной реформы в Российской Федерации в 2006 - 2010 годах: распоряжение Правительства РФ от 25 окт. 2005 г. № 1789-р (в ред. от 10.03.2009). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

14. Об утверждении Концепции снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011–2013 годы и Плана мероприятий по реализации указанной Концепции: распоряжение Правитель-

ства РФ от 10 июня 2011г. № 1021-р (в ред. от 28.08.2012). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

15. Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по надзору в сфере природопользования государственной функции по осуществлению федерального государственного экологического надзора: приказ Федеральной службы по надзору в сфере природопользования от 29 июня 2012 г. № 191. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

16. Об утверждении Положения о Департаменте Федеральной службы по надзору в сфере природопользования по Северо-Западному федеральному округу: приказ Федеральной службы по надзору в сфере природопользования от 29 июня 2011 г. № 493. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

17. Об утверждении Положения об Управлении Федеральной службы по надзору в сфере природопользования (Росприроднадзор) по Псковской области: приказ Федеральной службы по надзору в сфере природопользования от 27 июня 2011 г. № 445. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

18. Солдатенков О.О. Государственный экологический надзор: некоторые вопросы теории и практики // Юридический мир. – 2014. – № 8. – С. 43–47 [электронный ресурс]. – URL: <http://base.consultant.ru>.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

УДК 343.71:656:343.85

И. А. Бурлаков

Способы совершения хищений транспортных средств

В статье рассматриваются наиболее распространенные способы хищений транспортных средств, а также предложения по их предупреждению с учетом выше-рассмотренных способов.

This article discusses the most common methods of theft of vehicles, as well as proposals for the prevention of the author, taking into account the methods considered above.

Ключевые слова: хищение, транспортное средство, способ совершения преступления, предупреждение хищений транспортных средств.

Key words: theft of the vehicle, the process of committing a crime, the prevention of theft of vehicles.

Вопросы обеспечения права собственности имеют первостепенное значение для России, особенно на фоне развития рыночной экономики. Угроза криминализации общественных отношений, складывающихся в процессе все-стороннего реформирования российского общества, приобретает сегодня особую остроту, что свидетельствует о необходимости усиления репрессивных мер по противодействию преступности. Этому способствуют и негативные количественные и качественные тенденции регистрируемой преступности. Например, в 2014 г. на территории Российской Федерации было зарегистрировано 2166,4 тыс. преступлений, из них 891,9 тыс. – кражи, 76,2 тыс. – грабежи, 14,2 тыс. – разбойные нападения. Раскрыто 542,9 тыс. краж, 33,6 тыс. грабежей, 4,8 тыс. разбойных нападений. Таким образом, преступления против собственности составляют 46,7 % от общего числа преступлений, а раскрываемость таких преступлений менее 50 %¹.

К числу наиболее распространенных преступных посягательств на отношения собственности относятся хищения транспортных средств. Лица,

© Бурлаков И. А., 2015

¹ Министерство внутренних дел Российской Федерации. Официальный сайт [Электрон. ресурс]. URL: <https://mvd.ru/> (дата обр. 18.10.2015).

совершившие данные преступления, демонстрируют пренебрежение к окружающим, их собственности, к общепризнанным этическим и правовым нормам поведения, что вселяет в граждан чувство незащищенности. Общественная опасность хищений транспортных средств заключается в высоком уровне совершаемых преступлений, их низкой раскрываемости. Более того, рассматриваемые преступления нередко выступают отправным моментом становления лиц, их совершивших, на путь еще более тяжких, в том числе насильственных преступлений, причиняющих вред жизни и здоровью граждан.

Предупреждение хищений транспортных средств, на наш взгляд, зависит от применяемых государственными органами общесоциальных и специально-криминологических мер по противодействию рассматриваемых преступлений. В свою очередь данные меры, как представляется, зависят от способов хищений транспортных средств.

Исследование специальной литературы и следственно-судебной практики позволило определить наиболее распространенные способы хищений транспортных средств. Рассмотрим некоторые из них.

Одним из самых распространенных способов хищений транспортных средств – хищение их по подложным документам. В рассматриваемой ситуации похищается транспортное средство, на которое затем изготавливаются поддельные документы или вводятся в обращение документы, на приобретенное ранее, но не годное к дальнейшему использованию транспортное средство. С помощью поддельных документов транспортные средства, как правило, продаются в соседних городах или регионах при помощи третьих лиц, паспортом которых преступники воспользовались под каким-либо предлогом.

Легализуя и сбывая похищенные транспортные средства, преступники часто прибегают к использованию всевозможных коммерческих организаций, занимающихся сделками купли-продажи автомобилей. Также реализация может происходить под контролем руководителей этих коммерческих организаций, по причине того, что это дополнительная прибыль, нет заинтересованности в детальной и документальной проверке транспортного средства.

Когда похищенные транспортные средства ставят на регистрационный учет, то преступники часто используют фальсифицированные документы о ввозе транспортного средства из-за границы. В регистрационные отделы ГИБДД подается следующий перечень документов: фальсифицированное свидетельство о регистрации, номерные знаки, свидетельство о собственности на транспортное средство, декларация из таможенных органов. При регистрации появляется отметка о том, что транспортное средство проверено по

базе данных, имеет приходный ордер, имеется заявление на его регистрацию, а также другие необходимые документы. Стоит обратить внимание на то, что выдаваемые после регистрации документы являются подлинными, но фактически получены они на основании ранее предоставленных поддельных документов².

Следующий способ – это хищение и реализация транспортного средства с измененным идентификационным номером.

Среди распространенных вариантов по изменению номера идентификации, можно выделить основные три:

1) прежний номер вначале «выравнивается» при помощи использования пластика, потом применяется электродуговая сварка и последующее клеймение. Далее гравировются основные знаки вторичного маркирования и потом уже крепится металлическая пластина со знаками вторичной маркировки;

2) «добивание» в идентификационный номер новых символов с помощью клейм, гравировки и добавление вставок повторной маркировки;

3) демонтаж либо вырезание нескольких (двух, трех и т. д.) фрагментов маркируемой панели кузова целиком и монтаж в образованный проем фрагмента со знаками вторичной маркировки.

За последнее время распространен такой способ совершения рассматриваемых преступлений, когда преступники после похищения предлагают потерпевшему выкупить у них его же транспортное средство³. Это самый простой способ, поскольку в этом случае нет необходимости разбирать транспортное средство, не нужно заниматься его переоборудованием, изготавливать фальсифицированные документы, а также организовывать новый канал сбыта.

В этом случае преступники помещают транспортное средство в специальное помещение – «отстойник», созваниваются с потерпевшим и предлагают вернуть похищенное его имущество за вознаграждение. Сумма, которую требуют преступники, обычно составляет треть от фактической стоимости похищенного транспортного средства. Единственная и конечная цель такого способа преступного деяния состоит в получении финансового дохода при помощи возврата потерпевшему его же транспортного средства.

² Павлик Е.М. Предупреждение хищений транспортных средств: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2015. С. 29–30.

³ Колесников Р.В. Уголовно-правовые и криминологические аспекты борьбы с угонами и хищениями транспортных средств: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2011. С. 128.

Когда преступники хотят похитить транспортное средство для возврата за вознаграждение, они тщательно выбирают потерпевшего, изучают его, поскольку от этого зависит выбираемый ими способ реализации преступных умыслов и дальнейшее получение материальной прибыли.

Из опроса экспертов следует, что подобными жертвами чаще всего оказываются владельцы дорогих иномарок, осуществляющие, как правило, предпринимательскую деятельность. В стадии планирования такого преступления преступники обычно проводят «поисково-разведывательную деятельность»: в течение определенного периода ведут слежку за собственником транспортного средства; изучают его финансовую сторону, исследуют жизненный образ, отношения с другими людьми, выясняют основные места, где собственник паркует свое транспортное средство.

План перехвата со стороны сотрудников органов внутренних дел может оказаться неэффективным в том случае, если преступниками тщательно разработан план хищения транспортного средства и «отстойник» находится в 3–5 мин езды от места, откуда совершается хищение.

Исследование следственно-судебной практики показало, что такие преступные деяния совершаются в основном организованными преступными группами. Данные группы обладают следующими характеристиками: преступная деятельность имеет свою систематичность, цели направлены на единый умысел; роли распределяются по четкому сценарию; обязательно есть лидер или организатор; строгая дисциплина членов группы; установлены нормы поведения внутри группировки; тщательная разработка преступных действий; оборот денежных средств, добытых преступными действиями; распланирована конспирация; крепкие внутренние связи между членами преступной группы, конкретный завершённый состав группы, который делает невозможным для внедрения новых лиц при проведении оперативных мероприятий; отработана связь с правоохранительными органами; высокая степень оснащённости всевозможным специальным техническим оборудованием и т. д.

В последнее время наиболее частыми стали также случаи «заказных» хищений транспортных средств. Хищения по заказу осуществляются, как правило, при наличии предварительного сговора с будущим владельцем или покупателем, который уже имеет транспортное средство, находящееся либо в аварийном состоянии, например, после ДТП, либо с большим сроком эксплуатации. Вначале преступники выискивают свою жертву, у которой имеется транспортное средство, обладающее отличными техническими характеристиками, определённого цвета и модели. Потом на похищенном транспортном

средстве подделывают идентификационный номер. Как правило, из предыдущего транспортного средства вынимается путем вырезания та часть кузова, на которой имеется идентификационный номер и «вшивается» при помощи сварки в похищенное транспортное средство.

Даже если транспортное средство похищается по заказу покупателя, преступники не исключают получения денег и с настоящего его владельца. В таком случае они звонят жертве и предлагают вернуть данное похищенное имущество за вознаграждение. Если потерпевший дает свое согласие на выкуп своего же транспортного средства, то оговаривается сумма выкупа и место встречи. Однако при встрече преступники завладевают деньгами и исчезают на похищенном транспортном средстве. По такому сценарию жертва теряет все – и транспортное средство, и деньги.

Одной из имеющихся сегодня схем совершения рассматриваемых преступлений является хищение транспортного средства с целью дальнейшей полной его разборки на запчасти и последующей их реализации. При таком способе хищения отпадают все вопросы, связанные с постановкой транспортного средства на регистрационный учет, для этого также требуется меньше людей, которым потом нужно произвести оплату. Подобные хищения в основном совершаются небольшими группами в составе из 4–6 человек. Транспортное средство, как правило, отгоняется неподалеку от места его нахождения, где уже подготовлено укрытие в собственных или арендуемых гаражах, ремонтных мастерских, территориях предприятий и т. д. В дальнейшем это транспортное средство разбирается на запчасти. Реализация запасных частей происходит, как правило, через Интернет, автомобильные разборки, автомастерские и авторынки.

В последние годы все чаще встречается новый способ рассматриваемого вида преступности – сценарий кражи застрахованного от хищения транспортного средства.

Для получения страхового вознаграждения за похищенное транспортное средство в рамках этой преступной деятельности требуется результат, основанный на следующем:

- необходимо заключить договор со страховой компанией и оплатить страховые взносы;

- далее должно наступить страховое событие, поэтому преступниками осуществляется его инсценировка и фиксация, т. е. оформляются документы по такому страховому случаю, как «хищение транспортного средства»;

– потом подаются документы в страховую компанию, в которой осуществляется проверка этой документации, страхового события и которая в конечном итоге производит расчет и выплату страховой компенсации.

Иногда встречаются и другие способы хищений транспортных средств. Автомобили дорогой ценовой категории импортного производства, как правило, оборудованы эффективными противоугонными системами, поэтому их хищения иногда совершаются индивидуальными преступными группировками в форме разбоя или грабежа. При завладении транспортным средством в таких случаях преступники запугивают собственника применением к нему насилия либо непосредственно применяют физическое насилие. В дальнейшем это транспортное средство перегоняется в специально подготовленный «отстойник», где установлено соответствующее оборудование, заглушающее сигналы спутниковых систем. Потом транспортное средство досматривается, уничтожаются установленные на нем противоугонные устройства. В конечном итоге это транспортное средство преступниками реализуется в корыстных целях.

Вышеуказанные способы хищений транспортных средств необходимо учитывать при разработке и осуществлении общесоциальных и криминологических мер предупреждения хищений транспортных средств. Это, на наш взгляд, позволит снизить уровень хищений транспортных средств, а правоохранительным органам вести более успешную борьбу с этим видом преступлений против собственности.

Список литературы

1. Колесников Р.В. Уголовно-правовые и криминологические аспекты борьбы с угонами и хищениями транспортных средств: дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2011.
2. Павлик Е.М. Предупреждение хищений транспортных средств: дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2015.
3. Сведения о количестве хищений транспортных средств из официальных статистических данных по состоянию преступности за период 2008–2013 годы. URL: www.mvd.ru/statistics/reports.
4. Состояние преступности в России за период 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 годов: стат. сб. М-во внутр. дел Российской Федерации. – М., 2013.

Некоторые характеристики убийств, совершенных в условиях исправительных учреждений

В статье рассматриваются некоторые виды убийств, совершаемые в местах лишения свободы. Дается подробная характеристика субъективных признаков убийств. Кроме того, раскрываются некоторые объективно-субъективные признаки насильственных преступлений, совершенных в условиях изоляции от общества.

The article discusses some types of murders committed in prison. There is a detailed description of the subjective signs of the murders. Moreover, the article describes some objective and subjective symptoms of violent crimes committed in the conditions of isolation from society.

Ключевые слова: убийство, квалифицирующие признаки, места лишения свободы, особая жестокость.

Key words: murder, qualifying features, places of detention, with particular cruelty.

Впервые в УК РФ 1996 г. основной состав убийства и убийство при отягчающих обстоятельствах объединены в одной статье (ст. 105). Основной состав – это состав без квалифицирующих, указанных в ч. 2 ст. 105 УК РФ, признаков и снижающих опасность обстоятельств, предусмотренных в ст. 106, 107, 108 УК РФ.

Наиболее распространенным убийством в местах лишения свободы является лишение жизни в ссоре, драке, при этом обычно отсутствует обдуманый умысел – все это происходит достаточно спонтанно, и об этом свидетельствуют применяемые в качестве орудий преступления различные предметы хозяйственно-бытового назначения.

Конфликты в среде осужденных происходят из-за напряженных межличностных отношений, что сопровождается оскорблениями, унижениями друг друга, а когда исчерпываются все доводы, совершается убийство. Так, в ИК-14 осужденный Павлов оскорбил осужденного Козлова, тот возмутился и, сходя на кухню, взял топор, вернувшись, причинил Павлову рубленую, про-

никающую рану черепа с повреждением мозга, в результате чего наступила смерть потерпевшего [2].

Традиционно к «простому» убийству относится лишение жизни из мести. «Мечь – это намеренное причинение зла, неприятностей с целью возмещения унижения и оскорбления, нанесенных в прошлом» [13, с. 354]. Поэтому поводом к возникновению чувств мести могут быть различные проступки, тем более на ограниченном пространстве собраны далеко не лучшие представители общества, в жизни которых существуют особые правила поведения, нарушение которых может повлечь определенные последствия, вплоть до убийства.

Также к простому убийству относят лишение жизни из ревности. Ревность – это страстная недоверчивость, мучительное сомнение в чьей-либо верности, любви и преданности [14, с. 324].

Ранее в УК РСФСР 1926 г. убийство из ревности рассматривалось как отягчающее вину обстоятельство, но впоследствии по УК РСФСР 1960 г. ревность была исключена из перечня обстоятельств, отягчающих вину, и в настоящее время убийство по мотивам ревности образует состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 105 УК РФ.

Чувство ревности не является низменным побуждением, но у отдельных лиц оно перерастает в озлобление, зависть, ненависть. Фактически убийство из ревности совершается по мотивам мести. Для оконченого состава преступления безразлично, на кого обрушилась ненависть убийцы. Потерпевшим может быть как постоянный партнер, так и иное лицо, поведение которого вызвало у виновного чувство ревности, но данное обстоятельство нуждается в тщательной проверке.

Одной из проблем в мужских и женских колониях является наличие «семейных пар», которые, несмотря на всевозможные запреты со стороны администрации, продолжают существовать, тем более что мужеложство и лесбиянство, совершенные добровольно, не образуют состава преступления. Особенно это развито в женских колониях, где женщина, исполняющая роль мужчины, обязана проявлять заботу о второй половине, делать за нее работу на производстве, обеспечивать продуктами питания, предметами первой необходимости и т. д. Вместе с тем «происходят настоящие трагедии, когда администрация ИТУ разлучает семейные пары» [17, с. 87], – заметил Г.Ф. Хохряков, поэтому в некоторых случаях убийства по мотивам ревности могут произойти за пределами мест лишения свободы, но истоки преступления были рождены в период отбывания наказания.

Между тем Пленум Верховного суда РФ в своем постановлении «О судебной практике по делам об убийстве» от 27 января 1999 г. указал, что по делам об убийствах, совершенных на почве ревности, мести и по другим мотивам, необходимо тщательно выяснять все обстоятельства преступления, чтобы квалифицирующие признаки других видов убийств не остались без соответствующей юридической оценки.

По ч. 1 ст. 105 УК РФ могут быть квалифицированы и иные убийства, совершенные по просьбе потерпевшего, а также во всех случаях, когда не установлены мотивы преступления, хотя до недавнего времени в этих случаях убийство квалифицировалось как убийство из хулиганских побуждений.

Так, Пермским областным судом Якушкин был осужден за убийство из хулиганских побуждений. Преступление было совершено ночью в исправительной колонии, где он отбывал наказание. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РФ, рассматривая уголовное дело, выяснила следующее: Якушкин, находясь в прогулочном двореке исправительно-трудового учреждения, толкнул ранее незнакомого ему осужденного Плешакова рукой в грудь, а когда потерпевший упал, он (Якушкин) оборвал провод рукой и затянул его на шею Плешакова. По словам Якушкина, он совершил убийство с целью перевода в другую исправительно-трудовую колонию, что суд правильно признал хулиганскими мотивами [5, с. 6–7].

Цель перевода для отбытия наказания никак не соотносится с хулиганскими побуждениями, указанными законодателем в качестве квалифицирующего признака. Как уже ранее было отмечено, в научной литературе обращалось внимание, что «осужденные, отбывающие наказание на Севере, занимались членовредительством, совершали новые преступления, заявляли о тяжких преступлениях, ранее совершенных ими, с одной лишь целью – добиться перевода в другое ИУ средней полосы России» [10, с. 115], поэтому цель убийства ради перевода в другое ИУ свидетельствует о высокой степени нравственного падения личности, о его полной деградации как человека, и мы считаем, что виновный должен нести самое суровое наказание.

Убийство, совершенное в условиях изоляции от общества, свидетельствует о явном нежелании виновного встать на путь исправления, о его повышенной общественной опасности, поэтому в текст ч. 2 ст. 105 УК РФ необходимо внести дополнение в следующей редакции: «Убийство, совершенное в учреждениях уголовно-исполнительной системы, обеспечивающих изоляцию от общества». Введение данного пункта будет способствовать борьбе с преступностью в местах лишения свободы.

Подобное отношение к убийствам, совершенным в местах лишения свободы, имеется в уголовном законодательстве США. Так, по ст. 5/9-1 Уголовного кодекса штата Иллинойс среди обстоятельств, свидетельствующих о возможности назначения наказания за тяжкое убийство первой степени (квалифицированное убийство) указаны убийство заключенного, содержащегося с виновным в месте заключения, наказание – возможна смертная казнь или длительное тюремное заключение вплоть до пожизненного. Аналогично подобное отношение к убийствам в штате Нью-Йорк: по ст. 125.7 Уголовного кодекса тяжкое убийство первой степени (квалифицированное убийство) – виновный заключенный или бежавший из мест заключения старше 18 лет [18, с. 69].

В ч. 2 ст. 105 УК РФ предусмотрено убийство при квалифицирующих обстоятельствах. В юридической литературе существуют различные мнения по делению этих обстоятельств на группы, критерии деления при этом различны. Нередко используют при этом элементы состава преступления [4, с. 56–57]. Другие авторы рассматривают их в том же порядке, как они указаны в законе, независимо от того, какой элемент состава данный признак характеризует. Между тем, как свидетельствует судебно-следственная практика и опрос работников учреждений, исполняющих наказание в местах лишения свободы, в исправительных колониях совершается только определенная часть квалифицированных убийств.

Наиболее распространенным является убийство двух и более лиц (п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ), отнесенное к отягчающим обстоятельствам в связи с повышенной тяжестью наступивших последствий, вызванных гибелью двух и более лиц.

Данный вид убийства характеризуется единым умыслом на лишение жизни двух и более лиц, т. е., убивая одного из потерпевших, виновный одновременно имеет намерение совершить убийство другого лица, на это указывает Пленум Верховного суда РФ от 27 января 1999 г.: «...если действия виновного охватывались единым умыслом и были совершены, как правило, одновременно...» [6, 1999, с. 7]. Для квалификации убийства по п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ необходимо установить, что виновный осознавал и предвидел возможность причинения смерти двум и более лицам, а также желал наступления смерти двух и более лиц (прямой умысел), либо сознательно допускает возможность причинения смерти нескольким лицам (косвенный умысел).

Если при умысле на убийство двух и более лиц имело место убийство одного человека и покушение на жизнь другого, то в соответствии с рассмотренным постановлением Пленума Верховного суда РФ, действия виновного надлежит квалифицировать по ч. 3 ст. 30 и по п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ, так

как в данном случае не наступило последствий, указанных в диспозиции уголовно-правовой нормы. Мотивы совершения убийства двух и более лиц могут быть различными, но намерение убить другого человека должно быть до убийства первого потерпевшего. Важным фактором, влияющим на квалификацию данного деяния, является время совершения преступления. Если убийство совершено одновременно, то действия виновного охватываются п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ, а если же в разное время, то содеянное квалифицируется по п. «н» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Не может квалифицироваться по ч. 2 ст. 105 УК РФ убийство, совершенное в состоянии аффекта, при превышении пределов необходимой обороны, при превышении мер, необходимых для задержания лица [6, 1993, с. 6].

Особое распространение убийства двух и более лиц наблюдалось в местах лишения свободы в 1950-е гг., когда в исправительных учреждениях не была осуществлена дифференциация осужденных, в связи с чем группировки осужденных буквально уничтожали друг друга. Наиболее многочисленными и авторитетными были формирования уголовников, поддерживающие «воровские традиции», а с другой стороны – от этих традиций «отошедшие». Так, в отчете Китойлага в Иркутской области сказано: «14 сентября 1953 года в ОЛП №2 уголовно-бандитствующий элемент организовал нападение на осужденных другой масти (группировки). Бандиты сожгли 2 юрты и убили 7 человек, ранили 12, нанесли ушибы разной степени 24» [8, с. 507].

Криминалисты, занимавшиеся изучением преступности в местах лишения свободы, указывают, что преступность в местах «не столь отдаленных» «не только достаточно велика по масштабам, но и опасна по характеру и отличается своей жестокостью» [15, с. 66], достаточно часто совершенные убийства квалифицируются по п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ, т. е. с особой жестокостью.

В юридической литературе общепризнанно, что особая жестокость – это оценочная категория, ее установление не входит в компетенцию судебно-медицинской экспертизы, так как данное понятие не является медицинским и этот вопрос решается следственными органами и судом [11, с. 87]. Что же такое особая жестокость? В. Зыков считает, что жестокость предполагает изувечивание человека, отравление медленно действующим ядом [9, с. 15], Л.А. Андреева особую жестокость относит к свойствам (характеру) человека [1, с. 35]. Аналогичное мнение высказала Н.К. Семернева [12].

Судебная практика также неоднозначно толковала понятие «особая жестокость». Так, Пленум Верховного суда СССР в Постановлении от 4 июня 1960 г. «О судебной практике по делам об умышленном убийстве» указал,

что убийство следует считать совершенным с особой жестокостью в тех случаях, когда потерпевшему непосредственно перед лишением жизни или в процессе убийства заведомо для виновного причиняются особые мучения или страдания путем пытки, истязания от нанесения большого количества ран, применения мучительно действующего яда и т. д.

Пленум Верховного суда СССР в Постановлении от 27 июня 1975 г. признал, что убийством с особой жестокостью признается лишение жизни, связанное с расчленением трупа [7, с. 34]. 22 октября 1992 г. Пленум Верховного суда РСФСР впервые высказал мнение, что особая жестокость может выражаться также в совершении убийства в присутствии близких лиц, когда виновный сознавал, что своими действиями причиняет им особые страдания [5, с. 23].

В п. 8 Постановления Пленума Верховного суда РФ «О судебной практике по делам об убийстве» сказано, что под особой жестокостью следует понимать особую жестокость способа убийства и его последствий (сюда включается как особо мучительный для убитого способ совершения преступления, так и особая жестокость личности убийцы, его безжалостность, свирепость, беспощадность), проявившуюся в совершенном преступлении. Также особая жестокость может выражаться в совершении убийства в присутствии близких потерпевшего, лиц, когда виновный сознавал, что причиняет им этим особые страдания. Глумление над трупом само по себе не может рассцениваться как обстоятельство, свидетельствующее о совершении убийства с особой жестокостью [6, с. 25].

Таким образом, данный Пленум Верховного суда РФ подвел итог толкования понятия «особая жестокость», указав как способ действий виновного, так и иные обстоятельства убийства.

Вместе с тем, будучи включенным в диспозицию п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ способ совершения преступления – «особая жестокость» – должен влиять на квалификацию преступления, а так как это оценочная категория, то это будет зависеть от воли правоприменителя.

Так, действия осужденного Ленделя были квалифицированы как убийство, совершенное с особой жестокостью (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ) при следующих обстоятельствах: отбывая наказание в колонии строгого режима, Лендель во время ссоры с осужденным Герасимовым топором нанес множественные рубленые раны рук, предплечья, шеи, головы, с повреждением шейного позвонка и проникающей рубленой раны с повреждением мозга, повлекшие смерть. Читинский областной суд не признал факта особой жестоко-

сти, указав в приговоре, что множественность нанесенных повреждений не может свидетельствовать об убийстве с особой жестокостью [3].

Способ совершения преступления – тем более такой, как особая жестокость, должен получить законодательное закрепление, так как во многих составах указано его четкое описание – тайное хищение, открытое хищение, путем обмана или злоупотреблением доверия и т. д. Способ преступления – это деяние (по смыслу ст. 14 УК РФ преступлением признается общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом, тем самым законом исключается произвольное толкование содержания преступления).

Не совсем понятно, почему деяние признается совершенным с особой жестокостью только в присутствии близких лиц, а как быть с посторонними, которых виновный запугивает фактором совершения убийства.

А.П. Стуканов пишет, что в случае совершения преступлений против жизни и здоровья других заключенных всегда присутствует жестокость, сопровождаемая глумлением над жертвой. При этом совершающие преступления, например насилие, сопряженное с мужеложством, заставляют других осужденных смотреть на это изуверство, твердо рассчитывая, что страх перед возможностью оказаться жертвой убьет в смотрящих остатки человеческого [15, с. 76]. Так, им приводится пример, когда осужденные Мальцев и Лихачев, неоднократно судимые, в условиях следственного изолятора, изготовив брагу, в новогоднюю ночь выпили, а затем в присутствии сокамерников начали избивание осужденного М., а затем, заставив всех смотреть, совершили над ним мужеложство, после чего задушили полотенцем [15, с. 29].

Фактически Мальцев и Лихачев сознавали, что, совершая преступление в отношении М. в присутствии сокамерников, они доставляют и М., и другим заключенным особые страдания, хотя потерпевший не являлся их родственником, но у многих из них не были уничтожены человеческие чувства добра и зла, сострадания, так как, несмотря на угрозы, они дали показания в отношении преступников.

Все изложенное нами позволяет усомниться в оценочной категории «особая жестокость», в связи с чем мы считаем, что данный квалифицирующий признак должен быть изложен следующим образом: «Убийство, совершенное с садизмом, издевательством и мучениями потерпевшего» и это исключит произвольное толкование термина «особая жестокость». В отношении умысла в теории и практике нет однозначного ответа. Отдельные авторы считают, что данное преступление может быть совершено как с прямым умыслом, так и с косвенным [16, с. 102]. Другие считают, что оно может быть совершено только с прямым умыслом.

Пленум Верховного суда Российской Федерации подчеркнул, что виновный должен сознавать, что своими действиями он причиняет потерпевшему особые страдания [9, с. 16]. Тем самым, исходя из требований ст. 25 УК РФ, при осознании лицом общественно опасного характера деяния, его фактической и социальной стороны, не может быть и речи о косвенном умысле. Например, закапывая живьем человека, преступник осознает общественную опасность своих действий, предвидит их и никак не может не желать, либо безразлично относится к наступившим последствиям.

Волевой элемент умысла относится к последствиям преступления, при убийстве же умысел направлен на лишение жизни и, избирая способ – закапывание живьем в землю, – преступник безразлично относится к его мучениям, он знает, что им избран такой способ, который приведет его к конечной цели – смерти человека.

Таким образом, подводя итог, можно сказать, что усиление уголовной ответственности будет иметь положительное значение для дела борьбы с умышленными убийствами в местах лишения свободы. В связи с чем в порядке *de lege ferenda* предлагаем включить в ч. 2 ст. 105 УК РФ новый пункт: «Убийство, совершенное в исправительных учреждениях в период отбывания уголовного наказания».

Список литературы

1. Андреева Л.А. Квалификация убийств при отягчающих обстоятельствах. – Л., 1974.
2. Архив Ангарского городского суда. Уголовное дело № 1-345/00.
3. Архив Читинского областного суда. Уголовное дело № 1-78/05.
4. Бородин С.В. Ответственность за убийство: квалификация и наказание. – М., 1994.
5. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. – 1990. – № 4; 1993. – № 1.
6. Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1993. – № 2; – 1999. – № 3.
7. Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1975. – № 11.
8. Государственный архив Российской Федерации. – Ф. 9114. – Д. 507.
9. Зыков В. Особая жестокость как обстоятельство, квалифицирующее убийство // Сов. юстиция. – 1969. – № 6.
10. Николаев Н.М. Правовые и организационные аспекты обеспечения личной безопасности осужденных к лишению свободы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2001.
11. Побегайло Э.Ф. Умышленные убийства и борьба с ними. – Воронеж, 1964.
12. Семернева Н.К. Вопросы квалификации умышленных убийств. – Свердловск, 1984.
13. Словарь русского языка / под ред. А. П. Евгеньевой. – М., 1957. – Т. 1.

14. Словарь русского языка / под ред. А. П. Евгеньевой. – М., 1958. – Т. 2.
15. Стуканов А.П. Кресты. История побегов. – СПб., 2001.
16. Уголовное право. Особенная часть. – М., 1995.
17. Хохряков Г.Ф. Парадоксы тюрьмы. – М., 1991.
18. New York Criminal law Hand Book. – 1995.

УДК 343.537:336.37

В. Б. Малинин, И. В. Лобочкая

**К вопросу об объекте состава преступления,
предусмотренного ст. 159.1 УК РФ
«Мошенничество в сфере кредитования»**

В статье рассмотрены признаки объекта мошенничества в сфере кредитования. Описаны актуальные проблемы объективных признаков мошенничества в сфере кредитования. На основе изложенного материала сформулирована позиция авторов относительно объекта данного состава преступления.

The article describes the features of the object of fraud in lending. We describe the current problems of objective evidence of fraud in lending. On the basis of the material authors formulate a position relative to the object of the crime.

Ключевые слова: объект преступления, кредитование, мошенничество, мошенничество в сфере кредитования.

Key words: object of crime, lending, fraud, fraud in lending.

Достаточно недавно в ФЗ от 29.11.2012 № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», в гл. 21 УК РФ была введена новая статья 159.1 УК РФ. Она предусматривает ответственность за мошенничество в сфере кредитования, т. е. хищения денежных средств путем предоставления банку или иному кредитору заведомо ложных и (или) недостоверных сведений.

Согласно ч.1 ст.159 УК РФ мошенничество есть хищение денежных средств путем обмана или злоупотребления доверием. Статья 159.1 УК РФ в силу ч.3 ст.17 УК РФ является специальной по отношению к общей норме, предусматривающей ответственность за мошенничество в целом, и поэтому в ней наиболее полно раскрыты законодателем специфические и характерные признаки именно общественных отношений в сфере кредитования, которые подлежат охране уголовным законом.

Прежде всего следует начать с анализа внутренней структуры основного и дополнительного непосредственных объектов преступления, предусматривающего ответственность за мошенничество в сфере кредитования.

Следует согласиться с Н.И. Коржанским: «Выделение основного и дополнительного непосредственных объектов в совершенном деянии – это одна из важных практических задач квалификации преступлений. Если не проводить такого различия между несколькими непосредственными объектами, то в некоторых случаях невозможно добиться правильной квалификации деяния. Именно этим, в известной мере, объясняются ошибки, встречающиеся на практике...»¹.

Б.С. Никифоров, проведя детальные исследования в области объекта преступления, пришел к выводу, что непосредственным объектом преступления называются условия нормального функционирования социального установления².

В словаре русского языка С.И. Ожегова слово «нормальный» определяется как «соответствующей норме, обычный»³. Справедливо предположить, что относительно общественных отношений в сфере кредитования такое определение тождественно понятию «законный».

Ввиду новизны правовой нормы среди ученых-юристов также нет единого мнения по поводу определения объекта преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ.

Так, А.В. Бондарь, О.В. Старкова, И.В. Упорова определяют непосредственный объект в данной сфере как «право собственности конкретных банков и право собственности клиентов этих банков, в числе которых могут быть и физические и юридические лица»⁴.

Проведенный П.Л. Сердюком анализ преступлений в сфере банковской деятельности позволил ему сделать вывод о том, что «...нет оснований называть в качестве непосредственного объекта мошенничества в указанной сфере наряду с собственностью банков также и собственность их клиентов. В качестве непосредственного объекта мошенничества в сфере банковского кредитования следует признать отношения собственности банка, право распоряжения

¹ Энциклопедия уголовного права. Т. 4. Состав преступления / отв. ред. В.Б. Калинин. 2-е изд. СПб., 2010. С. 153.

² См.: *Никифоров Б.С.* Объект преступления по советскому уголовному праву. М., 1960. С. 114–116.

³ Толковый словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 2006. С. 421.

⁴ *Бондарь А.В., Старков О.В., Упоров И.В.* Мошенничество как вид преступного посягательства против собственности и особенности его проявления в сфере банковской деятельности. Сыктывкар, 2003. С. 43.

собственностью других лиц, отношения оборота его денежных средств, связанных с финансовой прибылью. Дополнительным объектом является нормальная банковская деятельность»⁵.

Следует подчеркнуть, что проведение детального анализа основного и дополнительного непосредственных объектов мошенничества в сфере кредитования следует осуществлять на понимании характерных особенностей и принципов самого банковского кредитования как сущности кредитных отношений в целом.

О.А. Тарасенко рассматривает банковское кредитование как совокупность определенных принципов, которые характерны только для этого вида банковской деятельности. Среди основных принципов выделяются следующие:

- данный вид деятельности является банковской операцией;
- наличие специального субъекта – банка или небанковской кредитной организации, имеющей лицензию на право заниматься таким видом деятельности;
- наличие специального предмета, такого как денежные средства в рублях и иностранной валюте;
- осуществление деятельности за счет средств физических и юридических лиц, привлеченных во вклады и на банковские счета;
- правовым оформлением кредита является кредитный договор, который оформляется только в письменной форме;
- присутствие наряду с частными публичных интересов;
- обязанность создания резервных фондов и соблюдения экономических нормативов;
- предоставление банковского кредита осуществляется при обязательном соблюдении определенных принципов, таких как возвратность, платность и срочность⁶.

Очевидно одно, что несоблюдение принципов кредитования свидетельствует о серьезном нарушении законодательства и не может относиться к нормальной банковской деятельности в этой сфере, а следовательно, и подлежать охране уголовным законом, поскольку это будет не соответствовать его основным принципам. Заключение в нарушение закона кредитный договор можно вполне считать сделкой, которая совершена с целью заведомо противоречащей основам правопорядка, а порой и нравственности. Такие предложения банков подпадают под понятие «публичная оферта», поскольку

⁵ Сердюк П.Л. Мошенничество в сфере банковского кредитования: уголовно-правовое и криминолог. исслед. М., 2009. С. 42.

⁶ См.: Банковское право Российской Федерации: учеб. пособие / отв. ред. Е.Ю. Грачева. М., 2008. С. 267.

исключают индивидуальный подход к клиенту, направлены на быстрое и максимальное извлечение прибыли за счет добросовестных заемщиков, подразумевают предоставление денежных средств сомнительным лицам и поэтому не могут относиться к законному функционированию сферы кредитования. Например, к числу таких относятся распространенные в настоящее время предложения по получению денег «за 10 минут, без справок и залогов», путем рассылки по почте банковских карт, где в приложениях содержатся все существенные условия договора, а активация таких карт происходит по указанному телефону с предоставлением клиентом устной информации без обязательных документов и надлежащих проверок и т. д.

Проведенные исследования объекта преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ, позволяет прийти к выводу, что в основу определения, как основного, так и дополнительного, непосредственных объектов входит детальный анализ именно вышеперечисленных особенностей и принципов, которые составляют основу общественных отношений в сфере кредитования.

Особого внимания заслуживает тот факт, что банковская деятельность – это деятельность, которая подлежит законодательному регулированию. Одними из основных источников банковского права являются Федеральный закон от 02.12.1990 г. № 395-1 (ред. от 30.09.2013) «О банках и банковской деятельности» (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 01.01.2014 г.) (далее – Закон о банках)⁷ и Федеральный закон от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»⁸.

Законное функционирование банковской кредитной сферы обеспечивает соблюдение банками или иными кредиторами законодательства, регулирующего данную сферу. Формирование резервов на возможные потери регулируется Положением ЦБ РФ от 26.03.2004 г. № 254-П «О порядке формирования кредитными организациями резервов на возможные потери по ссудам, по ссудной и приравненной к ней задолженности» и является обязательной мерой по снижению кредитных рисков. В основу его формирования входит оценка финансового положения заемщика, которое «оценивается в соответствии с методикой, утвержденной внутренними документами кредитной организации, соответствующими требованиями положения № 254-П»⁹.

⁷ См.: О банках и банковской деятельности: федер. закон РФ от 2 дек. 1990 г. № 395-1 // Рос. газета. 1996. № 27.

⁸ См.: О Центральном банке Российской Федерации (Банке России): федер. закон РФ от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ // Рос. газета. 2002. № 127.

⁹ Банковское право Российской Федерации: учеб. пособие / отв. ред. Е.Ю. Грачева. С. 294.

Такие резервы формируются за счет отчислений банков из прибылей предыдущих периодов и являются расходами только для покрытия не погашенной клиентами задолженности по основному долгу¹⁰.

Таким образом, при законной банковской деятельности в сфере кредитования мошенник осуществляет посягательство на резервные средства кредитной организации, сформированные ею в целях покрытия невозвратной ссудной задолженности. Исходя из этого, можно определить основным непосредственным объектом мошенничества в сфере кредитования как общественные отношения собственности кредитора.

Согласно ст. 1 Закона о банках «Банк – кредитная организация, которая имеет исключительное право осуществлять в совокупности следующие банковские операции: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности»¹¹.

Как следует из смысла этой статьи предоставление кредитов должно осуществляться кредитными организациями в строгом соблюдении таких принципов, как возвратность, платность и срочность.

Определение дополнительного непосредственного объекта тесно связано с определенным в данной сфере законодательством, которое регулирует нормальное функционирование сферы банковского кредитования. Определение такому объекту можно сформулировать как общественные отношения по законному функционированию сферы кредитования.

В судебной практике также имеет место вынесение обвинительных приговоров в отношении лиц, деяния которых не содержат состава преступления (в частности не соответствуют объекту преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ).

В.В. Витрянский подчеркивает, что деятельность в сфере кредитования подчиняется законодательству в области банковского регулирования, а также в области банковского надзора. Обязательными требованиями закона являются обеспечение возвратности денежных средств, которые размещают банки, а также получение платы за их временное пользование заемщиками. Общеизвестные принципы кредитования (возвратность, платность и срочность) подразумевают предоставление ссуды только таким заемщикам, чья платежеспособность не вызывает у кредитных организаций никакого сомнения¹².

¹⁰ Банковское право Российской Федерации: учеб. пособие / отв. ред. Е. Ю. Грачева. С. 291.

¹¹ О банках и банковской деятельности: федер. закон РФ от 2 дек. 1990 г. ...

¹² Витрянский В.В. Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. М., 2005. С. 83–85.

Следовательно, если банк или иной кредитор путем обширной рекламной деятельности, которая адресована к неопределенному кругу лиц, приглашает таким образом заключить кредитный договор с абсолютно любым, кто отзовется на такое предложение, то такая деятельность признается публичной офертой и не соответствует сфере банковского кредитования.

Деятельность банков по заключению кредитных договоров и последующим предоставлением кредитов по своим специфическим особенностям никак не может соответствовать деятельности, которая осуществляется в отношении каждого потенциального заемщика, который к ним обратится¹³.

Список литературы

1. Банковское право Российской Федерации: учеб. пособие / отв. ред. Е.Ю. Грачева. – М., 2008. – 320 с.
2. Бондарь А.В., Старков О.В., Упоров И.В. Мошенничество как вид преступного посягательства против собственности и особенности его проявления в сфере банковской деятельности. – Сыктывкар, 2003. – 341 с.
3. Витрянский В.В. Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. – М., 2005. – 321 с.
4. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. – М., 1960. – 367 с.
5. О банках и банковской деятельности: федер. закон РФ от 2 дек. 1990 г. № 395-1 (ред. от 30.09.2013, с изм. и доп. от 01.01.2014 г.) // Рос. газета. – 1996. – № 27.
6. О Центральном банке Российской Федерации (Банке России): федер. закон РФ от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ // Рос. газета. – 2002. – № 127.
7. Сердюк П.Л. Мошенничество в сфере банковского кредитования: уголовно-правовое и криминологическое исследование. – М., 2009. – 467 с.
8. Толковый словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. – М., 2006. – 520 с.
9. Энциклопедия уголовного права. Т. 4. Состав преступления / отв. ред. В.Б. Калинин. – 2-е изд. – СПб., 2010. – 431 с.

¹³ Витрянский В.В. Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. М., 2005. С. 84.

Криминологические аспекты противодействия терроризму в России

В статье рассматриваются отдельные криминологические аспекты противодействия терроризму в Российской Федерации. Анализируются количественные и качественные характеристики терроризма, в частности количество зарегистрированных преступлений террористического характера на территории Северо-Кавказского региона. Определены отличительные черты терроризма. Исследуются основные детерминанты террористической преступности. Предлагается комплекс мер по противодействию терроризму с учётом внешних и внутренних факторов, влияющих на распространение террористической преступности.

The article is devoted to the examination of criminological aspects of counter-terrorism in the Russian Federation. Discusses the quantitative and qualitative characteristics of terrorism, in particular, the analysis of the number of registered crimes in the North Caucasus region. Identified the distinctive features of terrorism. Examines the major determinants of terrorism crimes. Offers a comprehensive set of measures to combat terrorism, taking into account external and internal factors affecting the spread of terrorism crime.

Ключевые слова: детерминанты террористической преступности; международный терроризм; природа терроризма; причины и условия терроризма; противодействие терроризму; факторы, влияющие на распространение террористической преступности; терроризм.

Key words: determinants of terrorism crime; international terrorism; the nature of terrorism; the causes and conditions of terrorism; counter-terrorism; the factors affecting the spread of terrorism crime; terrorism.

В современном мире терроризм является наиболее опасным и сложно прогнозируемым явлением. При этом за последние годы он приобрёл всё более угрожающие по своим масштабам и последствиям формы. Необходимо отметить, что сейчас терроризм представляет серьёзную угрозу общественной и государственной безопасности, оставаясь особо опасным преступлением, и требует для эффективной борьбы с ним значительных финансовых средств и больших человеческих усилий.

С каждым годом увеличивается число жертв, пострадавших в результате совершения преступлений террористической направленности. В качестве примера можно привести взрывы жилых домов в сентябре 1999 г. в Москве, Буйнакске и Волгодонске, в результате которых погибло 307 человек, более 1700 было ранено [6]. Не менее страшным по своим последствиям оказался акт терроризма с захватом заложников в Москве в театральном центре на Дубровке в октябре 2002 г., жертвами которого стали 130 человек. Бесчеловечный акт терроризма, совершённый в Северной Осетии в г. Беслане в сентябре 2004 г., унёс жизни 334 человек, более 800 было ранено. Совершены террористические акты в Волгограде, в результате которых при взрыве на городском железнодорожном вокзале 29 декабря 2013 г. и взрыве троллейбуса 30 декабря 2013 г. 44 человека погибло, 76 получили ранения. В начале декабря 2014 г. произошло нападение боевиков на г. Грозный, в ходе которого боевики захватили республиканский Дом печати, который был отбит штурмом. Кроме того, боевики скрывались в школе № 20 и медицинском колледже. В результате погибли 10 сотрудников правоохранительных органов, ранены 28 сотрудников полиции [1].

Необходимо отметить, что преступления террористического характера несут большие разрушения, ставят под угрозу существующие духовные ценности и моральные устои. Кроме того, совершаемые террористические преступления зачастую провоцируют развязывание вооружённых военных конфликтов, из-за них критически обостряется напряжённость в отношениях между различными социальными, религиозными и национальными слоями населения того или иного региона или целых стран.

В результате исследований, проводившихся в течение 2000-х гг. отечественными криминологами совместно с сотрудниками правоохранительных органов и спецслужб, было установлено, что на Северном Кавказе, как и в ряде других регионов России, наблюдается во взаимосвязи два сложных процесса: активизация организованной преступной деятельности и реально существующая внешняя агрессия против Российской Федерации, которую осуществляют многочисленные субъекты, в т. ч. иностранные специальные службы и организации. Так, в 2010 г. на Северном Кавказе было зарегистрировано 466 преступлений террористического характера (из них на территории Чеченской Республики – 320), в 2011 г. – 578 (из них на территории Республики Дагестан – 220. Чеченской Республики – 218), в 2012 г. – 557 (из них на территории Республики Дагестан – 295), в 2013 г. – 575 (из них на территории Дагестана – 365). С января по ноябрь 2014 г. на территории СКФО зарегистрировано 760 преступлений террористического характера, из которых

415 зарегистрировано на территории Республики Дагестан. Таким образом, на территории Северо-Кавказского федерального округа регистрируется около 85 % от числа всех преступлений террористического характера, зарегистрированных на территории Российской Федерации. Данная тенденция сохранилась и в 2014 г. [5].

Следует учитывать, что криминологический подход к исследованию содержания терроризма как социального явления обуславливает потребность не только констатации его количественных характеристик, но и проведения его качественного анализа, выявления основных детерминант террористической преступности, с целью определения реальных возможностей снижения угроз терроризма и оптимизации мер по противодействию.

На сегодняшний день терроризм в России по своим основным характеристикам представляет собой часть транснациональной преступности и является одним из факторов современной жизни нашего общества. В связи с этим политика успешного и эффективного противодействия терроризму предполагает осуществление углублённого криминологического анализа преступлений террористической направленности, который учитывает не только причинный комплекс данных преступлений, но и условия их совершения, личность преступников. Это объясняется тем, что эффективность работы правоохранительных органов, спецслужб и всех субъектов антитеррористической деятельности напрямую зависит от качества теоретического изучения проблематики данного вопроса.

Объективно терроризм представляет собой сложное, многомерное явление. Именно поэтому до сих пор международному сообществу не удалось выработать единое юридическое определение терроризма, хотя сущностное наполнение этого феномена для всех является очевидным. Учитывая, что терроризм относится к числу транснациональных преступлений, это требует единообразного подхода к его толкованию и, главное, к выработке согласованных и общепринятых международно-правовых понятий для осуществления согласованных оценок и действий по противодействию террористическим преступлениям.

Анализ научной литературы, международных документов и уголовного законодательства ряда стран показывает, что терроризму как деянию свойственны следующие отличительные черты.

Во-первых, отличительной чертой терроризма является то, что он порождает общую опасность, возникающую в результате совершения общепасного деяния. На эту характерную особенность терроризма указывалось еще в ст. 1 резолюции, принятой и представленной на рассмотрение комиссией

III Международной конференции по унификации уголовного законодательства, проходившей в 1930 г. в Брюсселе, под заголовком «Терроризм» [2].

Во-вторых, это публичный характер осуществления преступлений террористического характера. Другие противоправные деяния обычно совершаются скрытно, без огласки, при этом информируются лишь те лица, в действиях которых имеется заинтересованность у преступников. Что касается терроризма, то ему свойственны широкая огласка и открытое предъявление требований.

В-третьих, это преднамеренное распространение паники среди населения, создание обстановки напряжённости, страха, подавленности. Так, о терроризме можно говорить лишь тогда, когда целью преступников является нарушение общественной безопасности, устрашение населения, дестабилизация деятельности органов власти или международных организаций и воздействие на принятие ими решений.

Наконец, в качестве ещё одной отличительной черты терроризма является то, что при его совершении общеопасное насилие применяется в отношении одних лиц или имущества, а психологическое воздействие в целях склонения к определённому поведению оказывается на других лиц, т. е. насилие здесь влияет на принятие решения потерпевшим не непосредственно, а опосредованно – через выработку (хотя и вынужденно) волевого решения самим потерпевшим лицом вследствие созданной обстановки страха и выраженных на этом фоне стремлений террористов.

Важно учитывать, что на сегодняшний день можно выделить три основных взгляда на природу терроризма: исходя из боевых, криминальных или социально-политических проявлений террористической деятельности.

В соответствии с первой позицией терроризм в частности, рассматривается как особый вид вооружённых действий и может быть определён как «вооружённый конфликт низкой интенсивности».

Согласно второму подходу, акцентирующему внимание на криминальной составляющей, терроризм классифицируется как вид уголовной преступности.

Представители третьей точки зрения считают терроризм видом политической борьбы, формирующимся на основе социально-политического протеста, т. е. терроризм появляется как ответная реакция на длительное затягивание решения актуальных проблем, в том числе и политических. Таким образом, фактически источником появления терроризма являются существенные общественные противоречия.

Необходимо отметить, что обладание информацией о причинах и условиях террористической деятельности является важным компонентом при

выявлении, предупреждении, пресечении и расследовании преступлений террористического характера, а также при разработке комплекса мер по противодействию терроризму. Именно поэтому в п. 11 Концепции противодействия терроризму, утверждённой президентом России в 2009 г., в качестве первоочередной задачи противодействия терроризму указывается выявление и устранение причин и условий, способствующих возникновению и распространению терроризма [3].

Так, к внутренним факторам, обуславливающим возникновение и распространение терроризма в Российской Федерации либо способствующим ему причинами и условиями, относят: межэтнические, межконфессиональные и иные социальные противоречия; наличие условий для деятельности экстремистски настроенных лиц и объединений; недостаточную эффективность правоохранительных, административно-правовых и иных мер по противодействию терроризму; ненадлежащий контроль за распространением идей радикализма, пропагандой насилия и жестокости в едином информационном пространстве Российской Федерации; недостаточно эффективную борьбу с организованной преступностью и коррупцией, незаконным оборотом оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ [3]. Кроме того, внутренними факторами выступают: наличие значительного контингента лиц, участвовавших в боевых действиях в Афганистане, Приднестровье, Сербии, Чечне, Таджикистане и других «горячих точках», и их недостаточная социальная адаптированность в обществе; утрата многими людьми идеологических и духовных жизненных ориентиров; обострённое чувство социальной неустroенности, незащищённости у значительного числа граждан.

Особую роль в причинном комплексе терроризма играют его субъекты. Так, следует согласиться с мнением В.В. Устинова, который утверждает, что внутри страны к таким субъектам можно отнести национал-радикальные, сепаратистские, экстремистские (в т. ч. религиозные) общественные движения и организации, использующие или допускающие использование незаконных насильственных методов, прежде всего террористических, для достижения своих целей; незаконные вооружённые формирования, а также различного рода военизированные структуры, используемые в качестве прикрытия экстремистских объединений и групп; отдельные криминогенные группы граждан, из среды которых рекрутируются исполнители террористических акций [7, с. 27].

Что же касается внешних факторов, способствующих возникновению и распространению терроризма в Российской Федерации, то к ним следует отнести постоянные попытки проникновения международных террористиче-

ских организаций в отдельные регионы Российской Федерации и наличие очагов террористической активности вблизи государственной границы Российской Федерации и границ её союзников [3]. Также к числу внешних факторов, влияющих на распространение терроризма, следует отнести: стратегические антироссийские установки некоторых иностранных спецслужб и зарубежных (международных) террористических организаций; отсутствие надёжного контроля за въездом-выездом из России и сохраняющаяся «прозрачность» её границ; наличие значительного «чёрного рынка» оружия в некоторых сопредельных государствах.

При этом в качестве наиболее опасных внешних носителей террористической угрозы можно рассматривать зарубежные террористические и экстремистские (в т. ч. религиозные) организации, деятельность которых представляет реальную угрозу безопасности России; спецслужбы иностранных государств, иницирующие и активно поддерживающие незаконную деятельность национал-радикальных, сепаратистских, экстремистских (в т. ч. религиозных) движений и организаций; зарубежные структуры организованной преступности, использующие террористические методы для достижения своих целей, в т. ч. занимающиеся незаконным оборотом оружия и наркотических средств [7, с. 27].

Таким образом, можно прийти к выводу, что основные причины, влияющие на террористическую активность в России, следует искать внутри страны. При этом нельзя исключать того, что корни российского терроризма сокрыты в распаде СССР. Так, в основу Советского Союза были заложены единые национальные и социальные идеи. Современная Россия до сих пор не имеет государственно-образующей идеологии, и идеологический вакуум заполняется различного рода националистическими идеями, в т. ч. террористического характера.

Следует учитывать, что многие факторы настолько разноплановы, разнообразны в различных регионах России и имеют различную природу возникновения и степень развития, что зачастую нельзя отнести тот или иной фактор абсолютно к внешнему или внутреннему. В общем, на возникновение и распространение терроризма, конечно же, влияют и бедность населения, низкий уровень социально-экономического развития ряда регионов, неграмотность населения, в т. ч. религиозная (особенно в регионах, где исповедуется ислам), особенности географии, влияние Запада, высокий уровень коррупции, систематическое обострение социальной напряжённости, криминализация всех сфер жизни и деятельности общества, «чеченский фактор» с его сепаратистскими и террористическими тенденциями, «исламский

фактор» и подрывная деятельность иностранных террористических организаций, критические масштабы незаконного оборота оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, воинствующий национализм и псевдорелигиозная экстремистская идеология (ваххабизм), особенности психики личности и т. д. [4, с. 197].

Необходимо отдавать отчёт в том, что в современных условиях глобализации безопасность отдельно взятого государства может быть обеспечена только совместными усилиями мирового сообщества. Попытки же обеспечить интересы одного государства или группы стран в ущерб другим противоречат современной обстановке, ведут в прошлое, когда военные конфликты являлись универсальным средством разрешения тех или иных разногласий.

На сегодняшний день необходимость объединения усилий всего мирового сообщества в противодействии международному терроризму стала очевидной. Разумеется, это должно найти свое отражение в реальном сотрудничестве полномочных государственных органов и компетентных служб на надёжной правовой основе. Между тем нельзя не сказать о том, что сохраняются и сдерживающие мотивы, которые серьёзно мешают конструктивному взаимодействию спецслужб ведущих государств в работе по противодействию терроризму. Особенно актуальной для России эта проблема оказалась в последнее время, когда большинство западных стран проводят в отношении Российской Федерации комплекс санкций с целью недопущения усиления её влияния на мировой арене.

Представляется, что признание глобальности угроз терроризма является необходимым условием противодействия подобным угрозам в современных условиях. Для разработки системы мер противодействия терроризму в современной России существенное значение имеет учёт вышеизложенных факторов.

Список литературы

1. Информационное сообщение НАК России // Информ.-аналит. портал Национального антитеррористического комитета Российской Федерации [Электрон. ресурс]. – URL: <http://nac.gov.ru/nakmessage/2014/12/05/boevikov-v-groznom-obezvrediliblagodarya-chetkoi-i-slazhennoi-rabote-pravookh.html> (дата обр.: 28.12.2014).
2. К проекту Федерального закона «О внесении изменений в статью 3 Федерального закона “О противодействии терроризму”»: пояснит. записка // Консультант Плюс [Электрон. ресурс]. – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=40797> (дата обр.: 20.12.2014).
3. Концепция противодействия терроризму в Российской Федерации (утв. Президентом РФ 05.10.2009) // Рос. газета. – № 198. – 20.10.2009.

4. Лунеев В.В. Курс мировой и российской криминологии: в 2 т. Т. 2. Особенная часть: учеб. для вузов. – М.: Юрайт, 2013. – 872 с.
5. Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации [Электрон. ресурс]. – URL: http://crimestat.ru/offenses_chart (дата обр.: 11.12.2014).
6. Приговор по делу о взрывах жилых домов в Буйнакске, Москве и Волгодонске, совершённых Деккушевым Адамом Османовичем и Крымшамхаловым Юсуфом Ибрагимовичем: приговор Московского городского суда от 12.01.2004 г. по делу № 3/04 / [Электрон. ресурс]. – URL: <http://delo99.narod.ru/prigovor/shortweb.html> (дата обр.: 23.12.2014).
7. Устинов В.В. Россия: 10 лет борьбы с международным терроризмом. – М.: ОЛМА Медиа Групп, 2008. – 544 с.

**Проблемные аспекты квалификации преступления,
предусмотренного ст. 141 УК РФ
«Воспрепятствование осуществлению избирательных прав
или работе избирательных комиссий»**

В статье анализируется состав преступления, предусмотренного ст. 141 УК РФ «Воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий».

In this article the author analyzes the composition of the crime under article 141 of the Criminal Code.

Ключевые слова: избирательные правоотношения, уголовная ответственность, воспрепятствование осуществлению избирательных прав, воспрепятствование работе избирательных комиссий.

Key words: electoral legal, criminal responsibility, obstruction of voting rights.

В соответствии со ст. 141 УК РФ уголовная ответственность наступает за воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий. Непосредственным объектом преступления, предусмотренного вышеуказанной статьей, являются общественные отношения, обеспечивающие реализацию избирательных прав граждан и их права участвовать в референдуме, а также отношения, опосредующие работу избирательных комиссий и комиссий по проведению референдума. Непосредственный объект посягательства может варьировать в зависимости от способа осуществления преступного деяния, указанного в диспозиции ст. 141 УК РФ.

В ч. 1 ст. 141 УК РФ речь идет фактически о четырех преступлениях: 1) о воспрепятствовании свободному осуществлению гражданином своих избирательных прав; 2) о воспрепятствовании осуществлению гражданином права участвовать в референдуме; 3) о нарушении тайны голосования; 4) о воспрепятствовании работе избирательной комиссии (комиссии референдума)

как коллегиального органа, отвечающего за организацию и проведение выборов или референдума, либо деятельности члена избирательной комиссии, комиссии референдума, связанной с исполнением им своих обязанностей.

Действующее законодательство о выборах и референдумах не содержит исчерпывающего перечня избирательных прав российских граждан. В соответствии со ст. 2 Федерального закона № 67-ФЗ от 12.06.2002 «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»¹ они определяются как конституционное право граждан избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, участвовать в выдвижении кандидатов (списков кандидатов), предвыборной агитации, наблюдении за проведением выборов, работой избирательных комиссий, включая установление итогов голосования и определение их результатов, вносить добровольные пожертвования в избирательные фонды кандидатов и избирательных объединений (блоков) и осуществлять иные действия, предусмотренные избирательным законодательством.

Действующее избирательное законодательство России связывает избирательные права как напрямую с гражданами, так и с особыми субъектами избирательных правоотношений: избирателями, кандидатами, зарегистрированными кандидатами, наблюдателями, членами избирательных комиссий, уполномоченными представителями кандидатов (зарегистрированных кандидатов) и избирательных объединений (блоков). Вмешательство в осуществление закрепленной за специфическими субъектами деятельности в условиях избирательного процесса также необходимо рассматривать как посягательство на избирательные права российских граждан.

В настоящее время уголовное законодательство не дает четких разъяснений, что необходимо понимать под термином «воспрепятствование». Нет единого мнения и у отечественных правоведов, обратившихся к данной проблематике.

Представляется что, под воспрепятствованием свободному осуществлению гражданином своих избирательных прав или права на участие в референдуме, а также воспрепятствованием работе избирательных комиссий, комиссий референдума либо деятельности члена избирательной комиссии, комиссии референдума, связанной с исполнением им своих обязанностей, понимается совершение действий (бездействий), способных служить реаль-

¹ СЗ РФ. 17.06.2002. № 24. Ст. 2253.

ным и существенным препятствием в реализации избирательных прав указанными субъектами.

Так, воспрепятствование осуществлению гражданином избирательных прав и права на участие в референдуме может быть сопряжено с закрытием избирательных участков в день голосования, уничтожением избирательных документов и т. д.

Воспрепятствование осуществлению права быть избранным в органы государственной власти и местного самоуправления может состоять, например, в создании препятствий для ведения свободной агитации самому кандидату либо доверенным лицам и другие действия (бездействия).

Воспрепятствование работе избирательных комиссий, комиссий референдума ставит под угрозу процесс организации выборов и референдума, поскольку они несут на себе основное бремя ответственности по обеспечению условий для реализации соответствующих прав российских граждан. Так, по мнению С.Д. Князева, воспрепятствованием работе избирательных комиссий или комиссий по проведению референдума может быть: срыв заседания тех или иных комиссий; блокирование помещений избирательных комиссий (комиссий референдума); лишение возможности для членов избирательной комиссии работать в ее составе; создание условий, препятствующих выдачи бюллетеней; создание условий, препятствующих подведению итогов голосования и т. д.².

Воспрепятствование деятельности члена избирательной комиссии, комиссии референдума может принимать те же формы, что и воспрепятствование работе комиссий, однако направлено против конкретных лиц. Основным критерием наличия состава преступления является воспрепятствование деятельности члена комиссии, связанной с исполнением своих обязанностей, а не какой-либо иной деятельности.

Уголовно наказуемые способы совершения преступлений, предусмотренные ч. 1 ст. 141 УК РФ прямо не очерчены в законе. Вместе с тем сопоставительный анализ диспозиции основного состава с квалифицирующими признаками, указанными в ч. 2 ст. 141 УК РФ, позволяет сделать вывод, что в последнем случае дана попытка исчерпывающего перечня способов совершения деяния. Ввиду этого дифференцировать отграничение состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 141 УК РФ, от квалифицированного состава, содержащегося в ч. 2 ст. 141 УК РФ, по нашему мнению, можно ме-

² Князев С.Д. Актуальное диссертационное исследование о правовых презумпциях в избирательном праве Российской Федерации // Избир. право. 2012. № 3. С. 54.

тодом исключения, а именно: под дефиницию воспрепятствования свободному осуществлению гражданином своих избирательных прав и права на участие в референдуме, а также воспрепятствования работе избирательных комиссий, комиссий референдума либо деятельности члена избирательной комиссии, комиссии референдума, связанной с исполнением им своих обязанностей по ч. 1 ст. 141 УК РФ можно отнести иные умышленные действия, не подпадающие под ч. 2 ст. 141 УК РФ.

Соблюдение тайны голосования – это не только право, но и прямая обязанность всех участников любых выборов. Несоблюдение этой тайны влечет за собой признание недействительным избирательного бюллетеня, содержание которого стало известно другим лицам.

Нарушение тайны голосования представляет собой совершение действий (бездействий), позволяющих контролировать волеизъявление голосующих избирателей в процессе заполнения бюллетеней, огласку результатов волеизъявления конкретного гражданина, а также создание условий, при которых помимо воли избирателя можно установить результаты заполнения бюллетеня конкретным лицом³.

По нашему мнению, стоит согласиться с Д.А. Кравец, рассматривающим нарушение тайны голосования в нашей стране при создании следующих условий⁴: установление в кабинках для голосования специальной видеоаппаратуры, фиксирующей процесс волеизъявления избирателей⁵; присутствие посторонних лиц при заполнении бюллетеней; ненадлежащее оборудование кабинок для голосования; оставление избирательного участка без специально оборудованных кабинок для голосования; выдача пронумерованных или иным образом помеченных бюллетеней.

Ответственности за преступные деяния, предусмотренные ч. 1 ст. 141 УК РФ подлежат любые вменяемые лица, достигшие 16-летнего возраста. Это могут быть граждане РФ, лица без гражданства, а также иностранные

³ *Матренина К.Ю.* Принцип тайного голосования при использовании современных информационных технологий // Вестн. Тюменск. гос. ун-та. 2014. № 3. С. 207–209.

⁴ *Кравец Д.А.* Обеспечение конституционного принципа тайного голосования при проведении электронного голосования в Российской Федерации // Изв. Саратов. ун-та. Новая серия. Серия. Экономика. Управление. Право. 2014. № 4. С. 26.

⁵ О нормативах технологического оборудования, необходимого для работы окружных, территориальных и участковых избирательных комиссий и примерном перечне технического оборудования, предоставляемого избирательным комиссиям государственными органами, государственными организациями и учреждениями, органами местного самоуправления, их должностными лицами при проведении выборов депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации: постановление Центральной избирательной комиссии РФ от 16.07.2003 № 18/126-4 // Вестн. Центр. избир. комиссии РФ. 2003. № 8. С. 37.

граждане⁶. Лица без гражданства и иностранные граждане сами, не участвуя в избирательном процессе, могут осуществлять различные действия, направленные на воспрепятствование осуществлению избирательных прав граждан России или работе избирательных комиссий (комиссий референдума)⁷.

В ч. 2 ст. 141 УК РФ предусмотрена повышенная ответственность за данные преступления, если они совершены более опасными способами воспрепятствования. Квалифицирующими признаками являются: а) подкуп, обман, принуждение, применение насилия либо угрозы его применения; б) использование лицом своего служебного положения; г) совершение преступления группой лиц по предварительному сговору или организованной группой.

Подкуп представляет собой передачу или обещание передачи денежных средств, подарков, иных материальных ценностей гражданину за участие (неучастие) в выборах или референдуме, голосование за или против конкретных кандидатов (вынесенных на референдум вопросов), совершение действий (бездействий), препятствующих работе избирательных комиссий, комиссий референдума, их членов и т. п.⁸. Однако если вручение материальных ценностей напрямую не связывается с какими-либо вариантами поведения избирателей, участников референдума, не «требуется» от них голосования за или против конкретных кандидатов, то оно не образует состав преступления. При подкупе должностного лица совершается и другое более тяжкое преступление – дача взятки (ч. 2 ст. 291 УК РФ), т. е. имеет место совокупность преступлений.

Другим квалифицирующим признаком рассматриваемого преступления является обман, т. е. распространение заведомо ложных сведений, направленных на введение в заблуждение участников избирательного или референдумного процесса, а также совершение преступных действий, выражающихся в злоупотреблении доверием избирателя⁹. Представляется верной позиция, занимаемая С. Корабельниковым, согласно которой можно выделить обман

⁶ Ст. 11–12 УК РФ от 13.06.96 № 63-ФЗ. СЗ РФ. 17.06.1996. № 25. Ст. 2954.

⁷ В соответствии с п. 10 ст. 4 Федерального закона от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» на основании международных договоров Российской Федерации и в порядке, установленном законом, иностранные граждане, постоянно проживающие на территории соответствующего муниципального образования, имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, участвовать в иных избирательных действиях на указанных выборах, а также участвовать в местном референдуме на тех же условиях, что и граждане РФ.

⁸ Красиков А.К. Уголовно-правовая охрана политический, гражданских и иных конституционных прав и свобод человека и гражданина в России. Саратов, 2000. С. 65.

⁹ Комментарий к Уголовному кодексу РФ / под ред. А.И. Чучаева. М., 2010. С. 238.

активный и пассивный¹⁰. Активный обман может состоять в преднамеренном введении в заблуждение гражданина при сообщении ложных сведений, предоставлении подложных документов или иных действий, создающих у гражданина ошибочное представление о кандидате, заполнение избирательного бюллетеня за слепого или неграмотного не в соответствии с его волей, введение избирателя в заблуждение относительно порядка заполнения бюллетеней и т. д.

Пассивный обман может быть выражен в умолчании о юридически значимых фактических обстоятельствах, сообщить которые виновный был обязан (например, как член избирательной комиссии или комиссии по проведению референдума).

Насилие как квалифицирующий признак не конкретизировано применительно к составу преступления, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 141 УК РФ. Оно может быть связано с оказанием физического воздействия, выражающегося в удержании, незаконном лишении свободы, побоях, причинении вреда здоровью. Кроме того, насилие предполагает выражение различного вида угроз его применения, т. е. психического воздействия на потерпевшего, способного парализовать волю избирателя.

Другим квалифицирующим признаком, предусмотренным п. «а» ч. 2 ст. 141 УК РФ, является принуждение. Этот вид посягательства на свободное волеизъявление граждан означает любое принуждение, кроме рассмотренных выше разновидностей (применение насилия или угроз его применения). Под принуждением следует понимать угрозы уничтожения или повреждения имущества, шантаж в форме угроз распространения порочащих сведений, угрозы лишения каких-либо материальных или личных благ и т. п. В практике проведения прошедших избирательных кампаний отмечались случаи, когда руководители отдельных предприятий, организаций, учреждений, пытались оказать давление на избирателей, запугивали лишением премий, льгот и даже увольнением. Необходимо отметить наличие возможности принуждения и неопределенного круга избирателей. Так, например, кандидат в депутаты, являясь руководителем предприятия, может угрожать жителям избирательного округа сокращением рабочих мест в случае его провала на выборах в данном избирательном округе.

¹⁰ *Корабельников С.* Уголовная ответственность за нарушение избирательного права // Рос. юстиция. 2012. № 17. С. 20.

Для состава преступления, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 141 УК РФ, нехарактерно наличие специального субъекта, им может быть любое вменяемое лицо, достигшее 16 лет.

При конструировании ч. 2 ст. 141 УК РФ законодатель использовал такой квалифицирующий признак, как совершение деяния с использованием служебного положения. Как показывает практика, у правоприменителя возникают определенные сложности при квалификации воспрепятствования осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий, совершенного с использованием служебного положения, так как в уголовном законе нет конкретного пояснения, что необходимо понимать под служебным положением.

Некоторые авторы, например С.В. Бородин, А.И. Бойко, считают субъектом квалифицированного состава ст. 141 УК РФ должностных лиц, перечисленных в примечаниях к ст. 201 и 285 УК РФ¹¹. С нашей точки зрения, стоит согласиться с мнением Б.Д. Завидова, рассматривающего использование своего служебного положения как использование полномочий должностного лица, использование любых полномочий в связи с работой на предприятии, в учреждении, независимо от формы собственности, а также использование полномочий служащего в органах государственной власти и местного самоуправления¹². Таким образом, воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий с использованием служебного положения, т.е. с использованием полномочий, предоставленных лицу в силу занимаемого должностного или служебного положения, возможно лишь специальным субъектом, но разновидности его чрезвычайно широки.

Воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий с использованием служебного положения может проявляться в различных формах. Это могут быть как действия, например: несвоевременное предоставление или изъятие ответственным за это лицом необходимого избирательной комиссии (комиссии референдума) помещения, транспорта, средств связи, технического оборудования, препятствование организации предвыборных встреч кандидатов с избирателями, воспрепятствование размещению комиссией в порядке, установленном законом, печатной

¹¹ *Бородин С.В.* Комментарий к ст. 141 УК РФ // Постатейный комментарий к Уголовному кодексу РФ / под ред. А.В. Наумова. М., 2001; Уголовное право. Особенная часть / под ред. В.Н. Петрашева. М., 1999. С. 11.

¹² *Завидов Б.Д.* Уголовно-правовой анализ преступлений против конституционных прав и свобод человека и гражданина // Право и власть. 2004. № 2. С. 26.

информации, так и бездействия, например уклонение от выделения бюджетных средств на проведение выборов или референдума и др.

Гораздо больший вред по сравнению с индивидуальными посягательствами на избирательные (референдумные) отношения способны причинить группа лиц по предварительному сговору, организованная группа.

Выделить признаки группы лиц, совершивших преступление, предусмотренное ст. 141 УК РФ по предварительному сговору, и организованной группы можно исходя из общего понятия соучастия в преступлении как умышленного совместного участия двух или более лиц в совершении умышленного преступления, приведенного в ст. 32, 35 УК РФ.

Часть 3 ст. 141 УК РФ по существу содержит самостоятельный состав преступления, изложенный в диспозиции достаточно определенно. Это вмешательство с использованием должностного или служебного положения в осуществление полномочий избирательной комиссии, комиссии референдума, установленных законодательством о выборах и референдумах с целью повлиять на ее решения. Законодателем дан исчерпывающий перечень способов такого вмешательства. Это требование или указание должностного лица по вопросам регистрации кандидатов, списков кандидатов, избирательных блоков, подсчета голосов избирателей, участников референдума и по иным вопросам, относящимся к исключительной компетенции избирательной комиссии, комиссии референдума.

Субъект вмешательства в осуществление полномочий избирательной комиссии, комиссии референдума, установленный законодательством о выборах и референдумах, специальный – им может быть только должностное лицо.

Теория уголовно-правовой науки предполагает, что преступления, предусмотренные ст. 141 УК РФ, совершаются только умышленно. Виновный осознает, что его действия (бездействия) препятствуют осуществлению избирательных прав или права на участие в референдуме, работе избирательной комиссии или комиссии референдума, и желает наступления соответствующих последствий. Мотивы и цели могут быть самыми разнообразными, но они не имеют юридического значения. Именно отсутствие умышленной формы вины чаще всего влечет за собой уголовную ненаказуемость нарушений избирательного законодательства.

Преступления рассматриваемой группы признаются оконченными с момента совершения уголовно-противоправных действий (бездействий), независимо от того, удалось ли нарушителю реально воспрепятствовать осуществлению гражданином своих избирательных прав или права участвовать в

референдуме, работе избирательных комиссий или комиссии референдума, т. е. имеют формальный состав.

Исходя из изложенного, следует отметить существующие в настоящее время проблемы в юридической трактовке нормы ст. 141 УК РФ, затрудняющие процесс ее реализации, в связи с чем возникает необходимость дальнейшего исследования и совершенствования законодательства.

Список литературы

1. Бородин С.В. Комментарий к ст. 141 УК РФ // Постатейный комментарий к Уголовному кодексу РФ / под ред. А.В. Наумова. – М., 2001.
2. Завидов Б.Д. Уголовно-правовой анализ преступлений против конституционных прав и свобод человека и гражданина // Право и власть. – 2004. – № 2.
3. Князев С.Д. Актуальное диссертационное исследование о правовых презумпциях в избирательном праве Российской Федерации // Избир. право. – 2012. – № 3.
4. Комментарий к Уголовному кодексу РФ / отв. ред. В.М. Лебедева. – М., 2013.
5. Комментарий к Уголовному кодексу РФ / под ред. А.И. Чучаева. – М., 2010. С. 238.
6. Корабельников С. Уголовная ответственность за нарушение избирательного права // Рос. юстиция. – 2012. – № 17.
7. Кравец Д.А. Обеспечение конституционного принципа тайного голосования при проведении электронного голосования в Российской Федерации // Изв. Саратов. ун-та. Новая серия. Серия. Экономика. Управление. Право. – 2014. – № 4.
8. Красиков А.К. Уголовно-правовая охрана политических, гражданских и иных конституционных прав и свобод человека и гражданина в России. – Саратов, 2000.
9. Матренина К.Ю. Принцип тайного голосования при использовании современных информационных технологий // Вестн. Тюменск. гос. ун-та. – 2014. – № 3.
10. О нормативах технологического оборудования, необходимого для работы окружных, территориальных и участковых избирательных комиссий и примерном перечне технического оборудования, предоставляемого избирательным комиссиям государственными органами, государственными организациями и учреждениями, органами местного самоуправления, их должностными лицами при проведении выборов депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации: постановление Центральной избирательной комиссии РФ от 16.07.2003 № 18/126-4 // Вестн. Центр. избир. комиссии РФ. – 2003. – № 8. – С. 37.
11. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации: федер. закон № 67-ФЗ от 12.06.2002 // СЗ РФ. – 17.06.2002. – № 24. – Ст. 2253.
12. Уголовное право. Особенная часть / под ред. В.Н. Петрашева. – М., 1999.
13. Уголовный кодекс РФ от 13.06.96 № 63-ФЗ // СЗ РФ. – 17.06.1996. – № 25. – Ст. 2954.

**Восстановление социальной справедливости
как цель уголовного наказания
(теоретические и правоприменительные проблемы)**

В статье рассматриваются теоретические основы восстановления социальной справедливости как цели уголовного наказания, отдельные правоприменительные проблемы ее реализации.

In article theoretical basics of the purpose of restoration of social justice as the purposes of criminal penalty, separate law-enforcement problems of realization of the considered purpose are covered.

Ключевые слова: концепции социальной справедливости, содержание цели восстановления социальной справедливости, проблемы реализации цели восстановления социальной справедливости в российском уголовном законе.

Key words: concepts of social justice, maintenance of the purpose of restoration of social justice, problem of realization of the purpose of restoration of social justice in the Russian criminal law.

Восстановление социальной справедливости, на первый взгляд, кажется оценочным понятием, а данная цель – скорее носящей нравственно-этический характер, нежели правовой. Действительно, слово «справедливость» с точки зрения его филологического толкования означает деятельность, осуществляемую на законных и честных основаниях, беспристрастно, правильно, в соответствии с истиной [10]. Статья 43 УК РФ называет три цели наказания, первой и главной из которых выступает восстановление социальной справедливости.

Социальная справедливость рассматривается в философии как особый вид справедливости, субъектами которой являются отдельные социальные группы, общество в целом, все человечество. В словарях она обычно определяется как система общественных институтов, которая не в единичных действиях, а по самой своей структуре постоянно обеспечивает удовлетворяющее по меньшей мере большинство членов общества распределение политических,

юридических, экономических и других прав и материальных ценностей [6]. Три основные концепции социальной справедливости: уравнительная, распределительная и либеральная по-своему определяют само существование данного понятия вне философской абстракции и возможность его реализации в государственной политике. Уравнительная концепция отождествляет справедливость и равенство; распределительная предполагает деление общих благ по достоинству, пропорционально вкладу различных членов общества; либеральная основывается на равенстве всех перед законом [3].

Таким образом, на основе сказанного напрашивается вывод о достаточной размытости, условности оценки справедливости как нравственно-этической категории. История действительно подтверждает, что в различные эпохи представления людей о справедливом и несправедливом существенно отличались между собой. Например, если В.И. Ленин писал о том, что изнурительный труд и каторга необходимы для наказания вора, а взяточников и жуликов следует ловить и расстреливать [4], то сегодня нам представляется вполне приемлемым применение условного осуждения даже к лицам, совершившим тяжкие преступления, что отражается и в положениях действующего уголовного законодательства (например, в ст. 73 УК РФ). На сегодняшний день Россия окончательно сориентировалась в пользу перспективной отмены смертной казни. Изначально ст. 20 Конституции РФ включила норму о возможности назначения смертной казни только за особо тяжкие преступления против жизни; более того, в данной статье относительно существования смертной казни четко указано: «впредь до ее отмены». В ст. 59 УК РФ назначение смертной казни также связывается только лишь с особо тяжкими преступлениями против жизни; в Особой части УК смертная казнь упоминается как альтернативное наказание по пяти составам преступления (ч. 2 ст. 105, ст. 277, 295, 317, 357). Временный характер существования нормы о смертной казни в российском законодательстве озвучил Конституционный суд РФ в Постановлении от 2 февраля 1999 г. № 3-П и Определении от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р [11]. Согласно позиции КС, выраженной в Определении № 1344-О-Р, правовое регулирование права на жизнь, сложившееся в современной России, устанавливает запрет на назначение данного вида наказания, поскольку иное нарушало бы международные обязательства РФ. Фактически КС РФ провозгласил, что в России существует комплексный мораторий на применение смертной казни. Если взять иные виды наказаний, можно сделать вывод о том, что процесс гуманизации уголовного законодательства, активно набирающий обороты в последние несколько лет, приучает общественное сознание к тому, что справедливыми и восстанавливающими

социальную справедливость могут быть наказания, не связанные с лишением свободы (так, с 2010 г. применяется ограничение свободы, которое в СМИ любят именовать «домашний арест»; с 1 января 2013 г. введены в действия положения об исполнении наказания в виде принудительных работ, об отсрочке отбывания наказания наркозависимым лицам, выразившим согласие на прохождение курса лечения). Более того, позиция законодателя в ряде случаев выражается таким образом, что справедливым становится даже не наказание, а освобождение от уголовной ответственности по нереабилитирующему основанию: так, в декабре 2011 г. в УК включена ст. 78-1, согласно которой лица, совершившие впервые преступления в сфере экономической деятельности, могут быть освобождены от уголовной ответственности при условии компенсации потерь бюджетной системе (по налоговым преступлениям) или пятикратного возмещения нанесенного ущерба с возвратом дохода от преступной деятельности или с компенсацией нанесенного ущерба (по иным экономическим преступлениям за некоторым исключением). Таким образом, законодатель полагает, что справедливым и надлежащим в этом случае является компенсация нанесенного ущерба. Это правило распространяется на многие составы, предусмотренные в гл. 22 УК (незаконное предпринимательство, преступления, связанные с банкротством, злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности и др.).

Реализация цели восстановления социальной справедливости наказания основана на справедливом наказании. Справедливым наказание будет, когда лицу, совершившему преступное деяние, назначается такое наказание, которое соответствует тяжести преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного, а также когда наказание не назначается дважды за одно и то же преступление (ст. 50 Конституции РФ, ст. 6 УК РФ). Принцип справедливости, установленный в ст. 6 УК РФ, предполагает адекватное и разумное наказание. «Адекватность» и «разумность» – необходимые понятия, с помощью которых можно вынести справедливый приговор, иначе он превращается в орудие необузданной и ничем не ограниченной репрессии. Теоретически за большинство преступлений, установленных в Особенной части УК, возможно назначение наказания в виде лишения свободы, однако с практической точки зрения выглядит неправильно слишком широкое применение этого наказания, когда содеянное не говорит о социальной опасности виновного и возможности его исправления только в условиях изоляции от общества. Возможно поэтому с декабря 2011 г. существует запрет назначения наказания в виде лишения свободы лицу, впервые осуждаемому за преступление небольшой тяжести, за исключением случаев, когда в его действиях не

установлены отягчающие обстоятельства, или же санкция статьи УК, по которой квалифицируются его действия, является безальтернативной.

На связь закрепленных в уголовном законе целей наказания с принципом справедливости было указано в Постановлении Пленума Верховного суда РФ «О практике назначения судами уголовного наказания» от 11 июня 1999 г., основные положения которого развиты в Постановлении Пленума Верховного суда от 11 января 2007 г. № 2, где было указано, что судам необходимо строго исполнять требования закона об индивидуальном подходе к назначению наказаний, поскольку это способствует реализации задач Уголовного кодекса и целей наказания. Справедливость назначенного подсудимому наказания заключается в его соответствии характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного, было подчеркнуто на Пленуме Верховного суда РФ и в развитие положений о справедливости рекомендовано приводить в приговоре анализ смягчающих и отягчающих наказание обстоятельств, сведений о личности подсудимого, мотивов принятых решений по всем вопросам, относящимся к назначению наказания или освобождению от него [8].

Требование восстановления социальной справедливости обращено к нескольким объектам. Во-первых, к государству. Именно государственные органы обеспечивают правопорядок и защиту прав и свобод граждан, а поэтому их нарушение влечет обязанность государства в лице уполномоченных органов произвести некие компенсационные действия. Например, в течение восьми лет положения о наказании в виде исправительных работ применялись только к лицам, не имеющим основного места работы, т. е. предполагали принудительное трудоустройство осужденного (такое положение было введено Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ, исключившим применение данного вида наказания по месту работы). С декабря 2011 г. исправительные работы разрешено назначать как осужденным, имеющим основное место работы, так и безработным. В 2010 г., например, данный вид наказания назначен 41446 осужденным, в 2011 г. – 42885, в 2012 г. – 50122, в 2013 г. – 54184, в 2014 г. – 53535 [1]. Таким образом, количество осужденных к исправительным работам увеличивается, и оно очевидно сопоставимо с числом осужденных к другим видам наказаний. Компенсационная черта исправительных работ состоит в том, что из заработка осужденного производятся удержания в доход государства (от 5 до 20 процентов, размер этот должен быть четко определен в приговоре суда).

Определенную компенсационную направленность имеет такой вид наказания, как ограничение по военной службе (ст. 51 УК РФ), поскольку из

денежного довольствия осужденного к ним производится удержания в доход государства в размере, установленном приговором суда, но не свыше двадцати процентов. Кроме того, во время отбывания данного наказания осужденный не может быть повышен в должности, воинском звании, а срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания, что, в свою очередь, также влечет денежные потери для осужденного и экономическую выгоду для государства (хотя, разумеется, и очень незначительную).

Очевидную компенсационную направленность имеет штраф. В мае 2011 г. в рамках процесса усиления борьбы с коррупцией были изменены статьи УК, устанавливающие уголовную ответственность за взяточничество. В качестве основного наказания за получение / дачу взятки законодатель установил, в том числе, штраф, кратный размеру полученной/данной взятки. В силу положений ст. 46 УК было возможно установление штрафа в размере до стократной суммы коммерческого подкупа или взятки, но не более 500 млн р. Однако вызывают недоумение мотивы снижения законодателем кратности исчисления суммы штрафа за дачу / получение взятки, введенного уголовным законом в 2015 г.

В целом активное применение штрафа, являясь средством либерализации уголовной политики, способствует снижению уровня переполненности исправительных учреждений, является экономически эффективным (привлекательным) для государственного бюджета, позволяет индивидуализировать наказание в зависимости от имущественного благосостояния осужденного, не требует создания специальной исполнительной системы. Однако такие правовые и правоприменительные проблемы применения штрафа, как отсутствие регламентированных норм относительно эквивалентности штрафа и альтернативных наказаний, критериев для определения размера (продолжительности) альтернативного наказания, назначаемого в порядке замены за злостное уклонение от штрафа, не дают возможности раскрыть в полной мере уголовно-правовой (предупредительный, компенсационный) потенциал штрафа, тем самым нарушая принцип неотвратимости ответственности и наказания, что негативно влияет на мнение населения о работе правоохранительных органов и судебной системы, порождая недоверие к ним.

Далее, что касается тех оставшихся видов наказаний, предусмотренных уголовным законодательством, в содержание которых законодатель прямо не включил экономические санкции, следует отметить, что их частично-компенсационная ориентированность следует из положений уголовно-исполнительного законодательства. Правда, стоит заметить, что законода-

тельно регламентированная компенсация непосредственно не ориентирована на возмещение причиненного преступлением ущерба, а предполагает возмещение затрат государства на содержание осужденных. Так, в ч. 4 ст. 99 УИК РФ определено, что осужденные, получающие заработную плату и пенсию, возмещают стоимость питания, одежды и коммунально-бытовых услуг, а с осужденных, уклоняющихся от работы, указанные расходы удерживаются из средств, имеющихся на их лицевых счетах.

Таким образом, принудительные вычеты на содержание осужденного из его заработка и иных доходов фактически представляют собой также восстановительную в плане социальной справедливости экономическую санкцию, которая является вполне нравственно и экономически оправданной со стороны государства и общества, пострадавшим от деяний преступника и вынужденного его содержать. К труду привлекаются осужденные всех видов исправительных учреждений, где отбывается лишение свободы (тюрьмы, исправительные колонии, воспитательные колонии, колонии – поселения).

Второй субъект, заинтересованный в восстановлении социальной справедливости, – естественно, общество и отдельные социальные группы. Правовой нигилизм, к сожалению, характерный для широких слоев российского населения, не позволяет рассматривать с позиций этой цели наказания любые его виды, кроме лишения свободы и смертной казни. Устоявшееся общественное мнение – «вор должен сидеть в тюрьме» – блестяще воплощено в классическом советском фильме «Место встречи изменить нельзя», однако не будем забывать, что время действия фильма и сегодняшняя российская реальность весьма и весьма не совпадают. Если сводить все возможное принудительное воздействие на преступника к направлению в места лишения свободы (или того хуже, – к физическому уничтожению), то и без того негуманное и противоречивое российское общество получит огромное количество озлобленных людей, которых будет уже невозможно исправить и которые, зная, что им грозит в случае поимки, будут совершать более жестокие преступления. В российском обществе нет понимания, к которому давно пришли европейские государства: человек, совершивший преступление, должен получить от общества еще один шанс. Та обстановка социальной ненависти, которая фактически расколола российский народ на бедных и богатых, гомофобов и гомофилов, сторонников и противников правящего политического режима, никакого шанса человеку, совершившему преступление, не дает. С другой стороны, стандартно в последние 20 лет велико число лиц, совершивших преступление в условиях рецидива или повторности. Это связано не только с безнаказанностью или с чрезмерно мягкими приговорами, но

и с отсутствием возможности ресоциализации лиц, совершивших преступление, с формированием у них специфического менталитета, отрицающего общепринятую нравственность. Борьба с правовым нигилизмом и бескультурьем на сегодняшний день выглядит задачей, равнозначной борьбе с преступностью. 28 апреля 2011 г. президентом РФ утверждены Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан. Это очень важное властное решение, направленное на окончательное утверждение институтов гражданского общества в России. Доступность правоохранительной системы и правосудия – это один из факторов, формирующих доверие граждан к власти. Об утрате такого доверия и важности его восстановления неоднократно заявляли руководители государства. Развитие правового государства, формирование гражданского общества и укрепление национального согласия в России требуют высокой правовой культуры, без которой не могут быть в полной мере реализованы такие базовые ценности и принципы жизни общества, как верховенство закона, приоритет человека, его неотчуждаемых прав и свобод, обеспечение надёжной защищённости публичных интересов. Интересно, что понимание важности формирования гражданского общества пришло в нашу страну не так давно, около двадцати лет назад. До этого уголовное право и процесс в целом ориентировались скорее на репрессию, нежели на гуманизацию. В Постановлении Пленума Верховного суда РСФСР «О практике назначения наказаний, не связанных с лишением свободы» от 26 декабря 1989 г. № 7 как на недостаток работы судов, например, указано назначение наказаний, не связанных с изоляцией от общества, лицам, обвиняющимся в совершении тяжких преступлений [7]. Однако на сегодняшний день очевидно, что чаша весов склоняется от репрессии к ресоциализации осужденного, к пониманию того, что в целях восстановления социальной справедливости совершенно необязательно изолировать человека от общества.

Третьим лицом, которое крайне заинтересовано в цели восстановления социальной справедливости и правомочно требовать ее реализации, является потерпевший. Как лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред, потерпевший существует далеко не во всех преступлениях, но в тех случаях, когда посягательство совершено в отношении конкретного лица, он вправе требовать не только законного, но и справедливого наказания преступнику. Характерно, что представления о справедливости у различных сторон уголовного процесса могут не совпадать: например, потерпевшему наказание представляется несправедливым, а осужденный удовлетворен справедливым приговором. Например, в 2009 г. широ-

кий резонанс получило дело о дорожно-транспортном происшествии, виновницей которого оказалась дочь председателя Иркутского облзбиркома. Молодая женщина была осуждена по ст. 264 УК РФ к 2,5 годам лишения свободы, однако суд отсрочил исполнение наказания в связи с беременностью осужденной. В развернувшейся вокруг этого дела дискуссии прозвучали слова о коррупции в судебной системе и об «административном ресурсе», но только не о том, что ст. 82 УК РФ допускает принятие судом решения об отсрочке исполнения приговора, т. е. любая осужденная по делу с такой фабулой женщина имела бы право получить отсрочку по правилам ст. 82 УК РФ. Либо, напротив, потерпевший удовлетворен решением суда и считает цель восстановления социальной справедливости достигнутой в назначенном преступнику наказании, в то время как общественное мнение, солидарное с осужденным, крайне отрицательно оценивает приговор, признавая его чрезмерно суровым. Например, приговор к реальному лишению свободы двоих участниц группы Pussy Riot, совершивших в 2012 г. хулиганские действия в храме Христа Спасителя в Москве, многие известные (в том числе и на мировом уровне) общественные деятели сочли несправедливым и жестоким, хотя он был вынесен в рамках санкции ч. 2 ст. 213 УК РФ и достаточно адекватен.

Разумеется, в каждом случае должен применяться индивидуальный подход суда к назначению уголовного наказания подсудимому, но, на наш взгляд, в идеале он скорее должен приближаться к общественному представлению о восстановлении справедливости, нежели индивидуальному восприятию данной категории потерпевшим (хотя, заметим, могут быть и исключения).

По сути четвертым субъектом, изначально реализующим цель восстановления социальной справедливости, должен выступать суд. Во-первых, приговор должен быть справедливым, а во-вторых, основанным на нравственных нормах. Судья выносит приговор, руководствуясь внутренним убеждением и не сомневаясь в обоснованности и законности принятого судебного акта. Одним из свидетельств наличия обвинительного уклона в российском правосудии традиционно рассматривают низкий процент оправдательных приговоров.

К сожалению, в российском праве еще не сложились принципы экономической ответственности государства за вред, причиненный гражданину преступлением, независимо от возмещения ущерба непосредственно самим преступником (например, такая система работает в Японии).

В данном случае речь идет о восстановлении социальной справедливости по отношению к потерпевшему со стороны государства, не обеспечившему безопасность своего гражданина. Получается, что непосредственного

отношения к реализации цели наказания по отношению к преступнику данная восстановительная мера не имеет, так как он не принимает непосредственного участия в выплате компенсации, но, между тем несомненно, что она направлена на восстановление социальной справедливости по отношению к потерпевшему со стороны государства и общества и отчасти обеспечивает реализацию этой цели.

Наконец, следует указать, что главное лицо, к которому обращена цель наказания в виде восстановления социальной справедливости, это лицо, совершившее преступление. Во-первых, наказание как мера государственного принуждения состоит в комплексе лишений и ограничений прав и свобод осужденного, которые он должен претерпеть, что дает психологическое удовлетворение для потерпевшего и остальных граждан, наблюдающих за процессом правосудия.

Во-вторых, осужденный во многих случаях изолируется от общества (лишение свободы, смертная казнь) либо существенно ограничивается в своих правах (ограничение свободы, обязательные работы и др.) и таким образом он полностью исключается из нормальных социальных отношений, чем, кстати, обеспечивается и безопасность окружающих от дальнейших посягательств данного преступника на определенное время. На наш взгляд, прав Д. Липинский, который указывает, что объектом воздействия восстановительной функции выступают нарушенные преступлением общественные отношения и поведение лица, совершившего преступление. Восстановление общественных отношений возможно как путем удаления субъекта из определенной сферы общественных отношений, так и посредством принуждения лица к определенному варианту поведения [5].

В-третьих, реализация цели восстановления социальной справедливости явно видна и в случаях возмещения морального и материального вреда непосредственно осужденным (имеется в виду, в гражданско-правовом порядке, хотя материальное возмещение вреда, причиненного преступником, часто является весьма условной компенсацией преступного последствия, например в случае убийства близкого человека).

Наконец, в-четвертых, наказание, преследуя цель восстановления социальной справедливости, имеет своим следствием судимость. Судимость как бы «напоминает» в течение разумного, установленного законодателем периода времени лицу, освобожденному от отбывания наказания, о совершенном им анти-социальном деянии (ограничивая выбор работы, избирательное право и т. п.)

Данные исследований, проведенных в местах лишения свободы, показывают, что более 50 % осужденных считают назначенное им наказание

законным, но несправедливым. Между тем установлено, что в случаях, когда осужденный считает наказание справедливым, процесс его исправления проходит успешнее [2].

Таким образом, цель восстановления социальной справедливости при назначении уголовного наказания неслучайно названа законодателем первой среди иных его целей. Она имеет конкретное и недвусмысленное содержание, являясь одновременно морально-этической категорией отражения господствующих в государстве и обществе представлений о справедливости и в то же время имеет компенсационную (экономическую) направленность. Назначение наказания, которое отвечает требованиям не только права, но и нравственности, способствует достижению всех закрепленных в законе целей наказания, а также привитию уважения к закону среди населения, росту авторитета органов государственной власти и в особенности судебной системы.

Список литературы

1. Данные судебной статистики [Электрон. ресурс] сайт Судебного департамента при Верховном суде РФ. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=1309> (дата обр.: 29.10.2015 г.)
2. Елеонский В.А. Уголовное наказание и воспитание позитивной ответственности личности. – Рязань, 1979.
3. Канарш Г.Ю. Социальная справедливость: философские концепции и российская ситуация. – М., 2011. – С. 155–178; Прокофьев А.В. Человеческая природа и социальная справедливость в современном этическом аристотелианстве // Этическая мысль. – Вып. 2. – М.: ИФ РАН, 2001. – С. 42–69.
4. Ленин В.И. Очередные задачи советской власти // Полн. собр. соч. Т. 36. – С. 122–123.
5. Липинский Д. Восстановительная функция уголовной ответственности // Уголовное право. 2003. – № 2. – С. 47.
6. Некрасов А.И. Этика. – Харьков, 2007. – С. 232.
7. О практике назначения наказаний, не связанных с лишением свободы: постановление Пленума Верховного суда РСФСР от 26.12.1989 № 7 // БВС РСФСР. 1990. – № 1.
8. О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: постановление Пленума Верховного суда РФ от 11.01.2007 № 2 // БВС. – 2007. – № 1.
9. О разъяснении пункта 5 резолютивной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1999 года № 3-П по делу о проверке конституционности положений статьи 41 и части третьей статьи 42 УПК РСФСР, пунктов 1 и 2 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 16 июля 1993 года «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Уголовно-

процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» в связи с запросом Московского городского суда и жалобами ряда граждан»: определение Конституционного суда Российской Федерации от 19.11.2009. № 1344-О-Р // Вестн. Конституционного суда РФ. – 2009. – № 12.

10. Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М., 1990; Толковый словарь русского языка: в 4 т. / под ред. Д.Н. Ушакова. – М., 1995.

11. По делу о проверке конституционности положений статьи 41 и части третьей статьи 42 УПК РСФСР, пунктов 1 и 2 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 16 июля 1993 года «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судостроительстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» в связи с запросом Московского городского суда и жалобами ряда граждан: постановление Конституционного суда Российской Федерации от 02.02.1999 г. № 3-П // Вестн. Конституционного суда РФ. 1999. № 2.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.711.4:343.98

В. Л. Шапошников

Особенности раскрытия и расследования краж грузов, совершаемых на железнодорожном транспорте

В статье представлены некоторые особенности деятельности полиции по раскрытию и расследованию краж грузов, совершаемых на железнодорожном транспорте. Перечислены способы совершения хищений, факторы, затрудняющие раскрытие и расследование преступлений, содержатся рекомендации по повышению эффективности деятельности полиции.

The article presents some peculiarities of police activity by the disclosure and investigation of thefts of goods committed on the Railways. Listed ways of committing theft, the factors that hinder the disclosure and investigation of crimes, to include recommendations for improving the effectiveness of policing.

Ключевые слова: раскрытие и расследование преступлений, кража, железнодорожный транспорт, потерпевший, груз, полиция, версия.

Key words: disclosure and investigation of crimes, theft, railway, transport, victim, police, version.

Железные дороги в Российской Федерации являются частью транспортной системы страны и обеспечивают значительную часть внутрироссийских перевозок. Обеспечение сохранности личного имущества граждан, перевозимых грузов, раскрытие и расследование краж грузов, их профилактика – все это является приоритетными задачами деятельности органов внутренних дел на транспорте.

Наиболее распространенными преступлениями, совершаемыми на железнодорожном транспорте, являются кражи. К их числу относятся кражи имущества пассажиров пригородных поездов и поездов дальнего следования, кражи грузов из подвижного состава железнодорожного транспорта.

Успех противодействия этим преступлениям во многом зависит от профессионализма сотрудников транспортной полиции, слаженности и согласо-

ванности функционирования следственных подразделений и служб, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность.

Оперативность и быстрота проведения мероприятий, направленных на собирание и закрепление доказательственной информации после получения первоначальных данных об этих преступлениях, также во многом определяет эффективность работы органов внутренних дел в этом направлении [1, с. 5]. Особое значение в раскрытии и расследовании преступлений приобретает знание сотрудниками органов внутренних дел криминалистической характеристики преступлений, особенностей ее элементов.

Так, механизм совершения хищений имеет специфику, обусловленную особенностями функционирования системы железнодорожного транспорта в Российской Федерации, а также особым характером предмета преступного посягательства – грузов: нефтепродуктов, спирта, сахара и муки в мешках, промышленного и электрооборудования, компьютерной техники, иной коммерческой продукции, багажа граждан и т. п.

Особое внимание полиции обращено сегодня именно на кражи грузов, поскольку их совершение сопряжено с причинением крупного ущерба хозяйствующим субъектам, а также значительного ущерба гражданам – собственникам перевозимого имущества.

К числу негативных факторов, существенно затрудняющих подразделениям органов внутренних дел раскрытие и расследование преступлений, связанных с кражами грузов, относятся:

а) высокая динамичность работы транспорта и значительная протяженность маршрутов железных дорог, затрудняющие своевременное обнаружение преступлений и мест их совершения, а также потерпевших и свидетелей (очевидцев);

б) круглосуточный режим работы железнодорожного транспорта, создающий повышенную уязвимость перевозимых грузов в вечернее и ночное время, способствующий совершению и сокрытию преступлений;

в) большое разнообразие и многочисленность технологических операций по обработке перевозимых грузов. К выполнению этих операций причастно значительное количество работников железнодорожного транспорта и материально ответственных лиц из других организаций, что затрудняет установленные места совершения преступления и подозреваемых;

г) сосредоточенность на относительно малых площадях (объектах железнодорожного транспорта) большого количества товарно-материальных ценностей, свободный доступ к которым имеют многие работники, обслуживающие железнодорожный транспорт, а также посторонние граждане [4, с. 35].

К числу факторов, которые положительно сказываются на раскрытии и расследовании преступлений, связанных с хищениями грузов, относится то обстоятельство, что их перемещение связано с фиксацией процесса перемещения товарно-материальных ценностей в соответствующей документации.

К наиболее часто встречающимся способам совершения хищений относятся: взлом и преодоление запирающих устройств; совершение хищения путем свободного доступа к грузу; преодоление запирающих устройств без взлома; с повреждением вагона (контейнера) цистерны; нарушение правил грузоперевозочного процесса либо документального оформления перевозочных операций [2, с. 25].

Первоначальный этап расследования преступлений, связанных с хищениями грузов, определяется сложившейся следственной ситуацией, с учетом и в зависимости от времени, прошедшего с момента совершения преступления либо обнаружения его следов, предмета преступления, поведения лиц, предположительно совершивших преступления, свидетелей и некоторых иных обстоятельств.

В то же время при построении версий о хищениях личного имущества пассажиров на железнодорожном транспорте необходимо учитывать все обстоятельства совершенного преступления [3, с. 96]. Прежде чем выдвинуть ту или иную версию, необходимо тщательно проанализировать имеющуюся информацию, которая была получена в результате первоначальных следственных действий и оперативно-разыскных мероприятий. Выдвигаемые версии проверяются путем проведения комплекса следственных и оперативно-разыскных мероприятий, планируемых при отработке каждой из них [5, с. 4].

Установление этих обстоятельств возложено на лицо, в производстве у которого находится уголовное дело при тесном взаимодействии с органом дознания. Взаимодействие следователя и органа дознания осуществляется в различных процессуальных и непроцессуальных формах. Их выбор и определяется следственной ситуацией по уголовному делу и этапом расследования [6, с. 18].

К числу ситуаций, представляющих особую сложность для полиции, относятся таковые, когда имеются признаки, указывающие на совершение преступления, однако нет сведений о лицах, его совершивших. Именно здесь сотрудники органов внутренних дел сталкиваются с проблемами, решение которых во многом зависит от слаженности работы следователя и оперативных подразделений органов внутренних дел.

Изучение существующей правоприменительной практики раскрытия и расследования преступлений свидетельствует о том, что сотрудники опера-

тивных подразделений, органов предварительного следствия, призванные осуществлять эту деятельность, испытывают трудности при выдвижении и проверке версий. Это вызвано такими причинами, как:

 невысокий уровень профессиональной компетентности сотрудников, связанный с отсутствием специальных знаний в этой области, опыта практической деятельности;

 отсутствие должного контроля со стороны руководителей следственных и оперативных подразделений за содержанием и результатами работы подчиненных;

 игнорирование специфики работы железнодорожного транспорта, его отдельных систем;

 отсутствие современных научно обоснованных методик раскрытия и расследования преступлений, связанных с хищением грузов;

 неиспользование положительного опыта правоприменительной деятельности в соответствии с требованиями приказа МВД России от 18.03.2013 № 150 «Об организации научного обеспечения и применении положительного опыта в органах внутренних дел Российской Федерации и внутренних войсках МВД России» [8].

На первоначальном этапе расследования краж грузов нередко возникает необходимость назначения криминалистических экспертиз, результаты которых используются для проверки следственных версий, оценки достоверности показаний подозреваемых (обвиняемых), свидетелей, выявления причин и условий, способствовавших совершению краж. Своевременное проведение различных экспертных исследований позволяет максимально сузить круг поиска преступников и выбрать правильное направление раскрытия и расследования преступления применительно к сложившейся ситуации.

Анализ правоприменительной практики подразделений органов внутренних дел на транспорте позволил выделить ряд недостатков:

 выезд дежурных следственно-оперативных групп на места происшествий в ряде случаев осуществляется не в полном составе;

 осмотр места происшествия проводится без участия специалиста-криминалиста;

 до прибытия дежурной следственно-оперативной группы сотрудниками полиции, первыми прибывшими на место совершения преступления, не всегда обеспечивается его охрана, не принимаются меры к выявлению свидетелей, установлению обстоятельств преступления в целях принятия незамедлительных мер по информированию нарядов, задействованных в си-

стеме единой дисклокации и их ориентированию на поиск и задержание предполагаемых преступников;

отсутствие действенного контроля со стороны руководителей за работой дежурных следственно-оперативных групп, за качеством подготовки материалов доследственной проверки;

не на должном уровне проводится работа по раскрытию преступлений прошлых лет, по которым лица, их совершившие, не установлены;

сотрудники, уполномоченные на осуществление оперативно-разыскной деятельности, инициативу в раскрытии преступлений, по которым предварительное следствие необязательно, в большинстве случаев не проявляют;

исполнение поручений следователя (дознателя) сотрудниками оперативных подразделений зачастую осуществляется формально, без указания конкретной информации о проделанной работе, контроль со стороны руководителей за данным направлением деятельности ослаблен;

неэффективно используются возможности криминалистических, розыскных и экспертно-криминалистических учетов при расследовании преступлений (особенно небольшой и средней тяжести);

неполнота производства следственных действий по преступлениям, совершенным в условиях неочевидности.

Выделим некоторые пути решения вышеуказанных проблем:

- исключение фактов формирования и направления дежурных следственно-оперативных групп на места происшествий не в полном составе, включая в обязательном порядке специалистов-криминалистов. Однако не следует передавать специалистам фактическое руководство осмотром, но и не нужно ограничивать их инициативу в выявлении следов, вещественных доказательств и обстоятельств, имеющих значение для дела [4, с. 38];

- своевременная системная отработка по криминалистическим, розыскным, экспертно-криминалистическим учетам лиц, подозреваемых в совершении преступлений, изымаемых предметов и оружия;

- повышение качества и полноты выполнения комплекса мероприятий по раскрытию краж грузов в течение дежурных суток, в том числе в рамках работы дежурной следственно-оперативной группы;

- принятие в течение дежурных суток исчерпывающих мер по исследованию и закреплению доказательств противоправных деяний конкретного лица при наличии в сообщении о преступлении сведений о причастности его к совершению преступления;

- обеспечение в ходе расследования полноты и качества информации, направляемой субъекту расследования и полученной в результате исполнения поручений о проведении оперативно-разыскных мероприятий;

- исключение фактов принятия решений об отказе в возбуждении уголовных дел по формальным основаниям при наличии неисследованных обстоятельств;

- повышение профессионального уровня сотрудников, входящих в состав дежурных следственно-оперативных групп, организация практических занятий с приглашением руководителей экспертно-криминалистических подразделений и представителей прокуратуры;

- закрепление солидарной ответственности оперативных и следственных подразделений за результаты работы по раскрытию и расследованию краж грузов, совершаемых на железнодорожном транспорте.

Особое значение в деятельности подразделений полиции на транспорте имеет профилактика краж грузов. Изучение причин и условий, способствующих совершению хищений на железнодорожном транспорте, лежит в основе профилактической работы по данному направлению деятельности.

В соответствии с п. 19.1 приказа МВД России от 17.01.2006 № 19 «О деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений» [7] сотрудники подразделений органов внутренних дел на транспорте осуществляют профилактические и оперативно-разыскные мероприятия, направленные на предупреждение и пресечение преступлений против личности, совершаемых в отношении граждан на объектах железнодорожного, воздушного и водного транспорта. Эффективность предупредительной работы на данном направлении требует от сотрудников транспортной полиции определенных знаний по недопущению создания условий, способствующих совершению таких преступлений [9, с. 107].

Таким образом, раскрытие и расследование краж грузов, совершаемых на железнодорожном транспорте, предполагает умелое сочетание как следственных, так и оперативно-разыскных методов получения значимых по уголовным делам сведений об обстоятельствах, перечисленных в ст. 73 УПК РФ. Осуществление при этом действенного контроля со стороны руководителей подразделений органов внутренних дел позволит поднять качество этой работы на новый уровень.

Список литературы

1. Апарин С.М., Носов А.В., Корнелюк В.С. и др. Специфика расследования преступлений, совершенных на железнодорожном транспорте: учеб. пособие. – Волгоград: ВА МВД России, 2003. – 112 с.
2. Крашенинников С.В., Карпенко В.М. К вопросу об обстоятельствах, подлежащих установлению по делам о хищении грузов из подвижного состава железнодорожного транспорта // Вестн. криминалистики. – 2014. – Вып. 1 (49). – С. 23–27.
3. Кузнецов А.А., Курбатов М.И. Расследование краж из подвижного состава железнодорожного транспорта: моногр. – Омск: Омск. акад. МВД России, 2009. – 227 с.
4. Мартынова С.И., Мартынов И.В. Актуальные проблемы расследования хищений грузов на железнодорожном транспорте // Правоохр. органы: теория и практика. – 2010. – № 2. – С. 34–43.
5. Нудельштейн А.М. Первоначальный этап расследования хищений имущества пассажиров на железнодорожном транспорте // Рос. следователь. – 2008. – № 1. – С. 4–6.
6. Нудельштейн А.М., Цоколова О.И. Расследование хищений имущества пассажиров на железнодорожном транспорте: учеб.-практ. пособие. – М.: ФГУ «ВНИИ МВД России», 2011. – 116 с.
7. О деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений: приказ МВД России от 17.01.2006 № 19 (вместе с «Инструкцией о деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений»).
8. Об организации научного обеспечения и применении положительного опыта в органах внутренних дел Российской Федерации и внутренних войсках МВД России: приказ МВД России от 18.03.2013 № 150.
9. Старцев В.Г. О профилактике краж на объектах железнодорожного транспорта // Наука и практика. – 2012. – С. 107–109.

**Защита прав участников уголовного судопроизводства
как одна из актуальных проблем, связанных с уголовно-
процессуальным законодательством Российской Федерации**

В статье дается анализ существующей отечественной и процессуальной практики уголовного следствия и судопроизводства с целью выявить имеющиеся проблемы защиты прав участников уголовного судопроизводства и механизмы их государственной защиты в рамках предоставляемых уголовно-процессуальным законодательством полномочий, а также их самостоятельной защиты данными лицами путем осуществления предоставленных законодателем прав.

The article is dedicated to the analyses of the current domestic and procedural practice of criminal investigation and court proceedings for the purpose of revealing the problems of protection of the criminal proceedings participants as well as mechanisms of their state defence within the powers provided by criminal procedure legislation and their independent defence by these people by means of exercising rights provided by legislator.

Ключевые слова: конституционные права граждан, юридические лица, потерпевший, обвиняемый, должностные лица.

Key words: constitutional civil rights, legal entities, victim, accused, officials.

В настоящее время в уголовном судопроизводстве Российской Федерации остается ряд открытых проблем в части защиты закрепленных уголовно-процессуальным законом прав участников уголовного судопроизводства, а также реализации механизмов по восстановлению ранее нарушенных прав вышеназванных лиц.

Список лиц, относящихся к участникам уголовного судопроизводства, определен гл. 5 (суд), 6 (со стороны обвинения), 7 (со стороны защиты), 8 (иные) УПК РФ. В тех же главах отражены основные права данных лиц.

Взглянем на рассматриваемую проблему как с точки зрения соблюдения в ходе досудебного и судебного производства прав основных участников (потерпевший – со стороны обвинения, обвиняемый – со стороны защиты), так и актуальных проблем механизма их процессуальной защиты.

Из определения потерпевшего, данного УПК РФ, следует и одна из проблем реализации его прав, а именно восстановление права, нарушенного преступлением. До сих пор правоохрнительными органами в недостаточной мере используются такие механизмы возмещения материального ущерба, причиненного потерпевшему, как наложение ареста на имущество. Проблемой является необходимость установления имущества обвиняемого, подлежащего аресту, что по сложившейся практике воспринимается правоохрнительными органами как дополнительная (факультативная) обязанность, поскольку в соответствии со ст. 73 УПК РФ не относится к предмету доказывания. В отличие от обвиняемого, помощь в соблюдении процессуальных прав которого осуществляет профессиональный юрист – защитник, потерпевший таким правом не обладает, что зачастую обуславливает неосведомленность последнего о возможности эффективно требовать от правоохрнительных органов наложения ареста на имущество обвиняемого, а также о возможности обжаловать бездействие следователя (дознателя) в порядке гл. 16 УПК РФ.

Еще одним механизмом, направленным на реализацию права на возмещение ущерба, причиненного преступлением, является заявление потерпевшим в ходе уголовного судопроизводства гражданского иска.

Другой актуальной проблемой является несвоевременное признание потерпевшего таковым. Большим шагом, направленным на устранение данной проблемы, является принятие законодателем Федерального закона № 432-ФЗ от 28.12.2013 г. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве», поскольку в данном нормативном акте напрямую предусмотрена обязанность следователя (дознателя) принимать решение о признании потерпевшим незамедлительно после получения данных об этом лице.

Таким образом, в настоящее время основной проблемой в данном направлении является соблюдение данной нормы правоохрнителем, что является предметом ведомственного контроля или прокурорского надзора.

Права обвиняемого (подозреваемого) напрямую связаны с реализацией его права на защиту. Одним из основных прав обвиняемого является право на участие в деле защитника. Указанное, казалось бы, простое в соблюдении право при реализации создает проблемы, которые ввиду его значимости не могут оставаться незамеченными. На практике сложилась неблагоприятная для обвиняемого ситуация, когда следователь, назначая обвиняемому защитника, приглашает к участию в деле известного ему «удобного» адвоката, для

которого важнее сохранить хорошие отношения со следователем, чем обеспечить квалифицированную помощь обвиняемому.

Справиться с этой проблемой пытаются по настоящий день, создавая графики дежурств адвокатов в порядке ст. 50 УПК РФ, однако создавшуюся проблему это не решило.

Полагаем, что для более эффективного устранения образовавшейся проблемы необходимо внедрить механизм приглашения конкретного адвоката для участия в качестве защитника через координатора (диспетчера), не руководствуясь «пожеланиями» следователя (дознателя).

Уголовно-процессуальным законом предусмотрен ряд процессуальных прав обвиняемого (подозреваемого), связанных с необходимостью следователя (дознателя) вручать ему копии некоторых процессуальных документов, уведомлять о ряде принятых процессуальных решениях. Однако при реализации указанных прав обвиняемого сложилась негативная ситуация, заключающаяся в несоблюдении следователем (дознателем) указанных прав. Такая же проблема существует и при соблюдении схожих прав потерпевшего.

Следует отметить, что для восстановления указанных нарушенных прав законодателем предусмотрен механизм обжалования действий (бездействия) решений суда и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, предусмотренный гл. 16 УПК РФ, в тех случаях, когда нарушаемое право участника уголовного судопроизводства не восстановлено в ходе ведомственного контроля либо прокурорского надзора, т. е. предусматривает самостоятельное обращение участником уголовного судопроизводства для защиты их прав.

В ст. 123 УПК РФ предусмотрено право обжалования действий (бездействия) и решений органа дознания, дознателя, начальника подразделения дознания, следователя, руководителя следственного органа, прокурора и суда. Обратив внимание на содержание указанной статьи УПК РФ, можно сделать вывод о том, что правом обжалования наделены не только участники уголовного судопроизводства, но и иные лица в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы, т. е. круг лиц, обладающих правом обжалования, ограничен лишь наличием нарушенного права.

Первый механизм восстановления нарушенных процессуальных прав, предусмотренный данной главой, заключается в наличии права обжалования действий (бездействия) и решений руководителю следственного органа и прокурору (ст. 124 УПК РФ). Положения данной статьи предусматривают конкретные сроки рассмотрения жалобы (3 суток, в исключительных случаях – до 10 суток). Десятисуточный срок рассмотрения жалобы по уголовному делу является предельным и не подлежит продлению ни при каких обстоятельствах.

Также одним из отличительных признаков, предусмотренных данной правовой нормой, является обязанность вынесения по результатам рассмотрения жалобы постановления.

Следует отдельно заметить, что одним из важнейших прав участников уголовного судопроизводства является право на осуществление уголовного судопроизводства в разумный срок, что закреплено в ст. 6.1 УПК РФ.

Так, 30.04.2010 г. принятием Федерального закона № 69-ФЗ введена ч. 2 ст. 123 УПК РФ отдельно предусмотрено право обращения к руководителю следственного органа или прокурору в случае нарушения разумных сроков уголовного судопроизводства, а также обязанность рассматривать указанное обращение в порядке, предусмотренном ст. 124 УПК РФ. Кроме того, согласно ч. 2.1 ст. 124 УПК РФ в случае удовлетворения данной жалобы в постановлении должны быть указаны процессуальные действия, осуществляемые для ускорения рассмотрения дела, и сроки их осуществления.

Второй механизм обжалования незаконных действий (бездействия) и решений следователя (дознателя), руководителя следственного органа, прокурора предусмотрен ст. 125 УПК РФ и предполагает возможность их обжалования в судебном порядке.

Данный способ обжалования является, на первый взгляд, предпочтительным, поскольку рассмотрение жалобы происходит судом, который законодательно «размежеван» с участниками уголовного судопроизводства со стороны обвинения. Отрицательной чертой судебного порядка рассмотрения жалоб на действия (бездействие), решения должностных лиц является более длительный, как правило, срок их рассмотрения.

Согласно ч. 3 ст. 125 УПК РФ судья проверяет законность и обоснованность действий (бездействия) и решений дознавателя, следователя, руководителя следственного органа, прокурора не позднее чем через 5 суток со дня поступления жалобы. На практике срок рассмотрения жалобы, поданной в порядке ст. 125 УПК РФ, становится фактически неограниченным и может занимать не только недели, но и месяцы.

Важным достижением является то, что помимо конкретных решений (постановление о возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела и т. д.) подлежат обжалованию и иные решения и действия (бездействие) дознавателя, следователя, руководителя следственного органа и прокурора, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию.

Данное уточнение позволяет участнику уголовного судопроизводства «бороться» практически со всеми видами решений, затрагивающих их законные права. Вместе с тем Постановлением Пленума Верховного суда РФ № 1 от 10.02.2009 г. «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ» дано разъяснение о том, какие решения и действия (бездействие) лица следует относить к вышеназванной категории.

Чрезвычайно актуальным, но в настоящее время не в полной мере реализуемым, является применение к потерпевшему или иным участникам уголовного судопроизводства, а также к их близким родственникам мер безопасности, предусмотренных уголовно-процессуальным законом.

Перечень мер государственной защиты участников уголовного судопроизводства определен ч. 3 ст. 11 УПК РФ: 1) сохранение данных о личности потерпевшего (свидетеля), их близких родственников и близких лиц в тайне; 2) контроль и запись переговоров при наличии угрозы совершения насилия, вымогательства и других преступных действий в отношении потерпевшего, свидетеля или их близких родственников, родственников, близких лиц; 3) опознание в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым; 4) проведение закрытого судебного разбирательства; 5) допрос свидетеля, его близких родственников, родственников и близких лиц судом без оглашения подлинных данных о личности свидетеля и в условиях, исключающих визуальное наблюдение свидетеля другими участниками судебного разбирательства.

Вместе с тем следует учитывать положения ч. 6 ст. 278 УПК РФ, согласно которой в случае заявления сторонами обоснованного ходатайства о раскрытии подлинных сведений о лице, дающем показания, в связи с необходимостью осуществления защиты подсудимого либо установления каких-либо существенных для рассмотрения уголовного дела обстоятельств суд вправе предоставить сторонам возможность ознакомления с указанными сведениями). При этом данный вопрос фактически остается на усмотрение суда, который устанавливает обоснованность соответствующего заявления.

Помимо указанных в ч. 3 ст. 11 УПК РФ мер, направленных на государственную защиту прав участников уголовного судопроизводства, Федеральным законом № 119-ФЗ от 20.08.2004 г. «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» определен перечень иных мероприятий, применяемых в тех же целях.

В целом следует констатировать, что трудозатратность мер, направленных на реализацию полномочий по обеспечению безопасности участников

уголовного судопроизводства, является основной причиной, обуславливающей недостаточную реализацию вышеуказанных полномочий.

Актуальным является и право лица, привлеченного к уголовной ответственности, на реабилитацию. Согласно ч. 1 ст. 133 УПК РФ право на реабилитацию включает в себя право на возмещение имущественного вреда, устранение последствий морального вреда и восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах. Вред, причиненный гражданину в результате уголовного преследования, возмещается государством в полном объеме независимо от вины органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда.

При этом следует учитывать, что право на реабилитацию имеют как лица, уголовное преследование которых признано незаконным или необоснованным судом первой инстанции, так и лица, в отношении которых уголовное преследование прекращено по указанным основаниям на досудебных стадиях уголовного судопроизводства либо уголовное дело прекращено и (или) приговор отменен по таким основаниям в апелляционном, кассационном, надзорном порядке, по вновь открывшимся или новым обстоятельствам.

Следует учитывать, что с целью устранения порядка применения права на реабилитацию, являющегося одним из основополагающих прав лица, незаконно подвергнутого уголовному преследованию, помимо уголовно-процессуального закона, вынесено Постановление Пленума Верховного суда РФ № 17 от 29.11.2011 г. «О практике применения судами норм главы 18 уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве».

Осуществление уголовного судопроизводства по уголовным делам об экологических преступлениях также имеет ряд особых проблем, напрямую связанных с осуществлением прав участников уголовного судопроизводства и их защитой.

Одним из отличий между различными преступлениями, предусмотренными гл. 26 УК РФ, является то, что одним из обязательных признаков объективной стороны является причинение вреда здоровью человека.

Вместе с тем данное общественно опасное последствие является альтернативным, поскольку, например, для наличия в действиях виновного лица состава преступления, предусмотренного ст. 246 УК РФ, необходимо наступление хотя бы одного из последствий, перечисленных в диспозиции данной уголовно-правовой нормы, а не всех последствий сразу, что порождает проблему, связанную с отсутствием у следователя мотивации на доказывание вреда, причиненного преступлением, в полном объеме, а не в том объеме, который достаточен для предъявления обвинения в совершении преступле-

ния, предусмотренного ст. 246 УК РФ. Такая же проблема актуальна и при расследовании преступлений, предусмотренных ст. 247, 248 и т. д.

Актуальной проблемой, возникающей при расследовании уголовных дел об экологических преступлениях, является возмещение вреда, причиненного преступлением, а также недопущение дальнейшего причинения вреда.

Согласно п. 37 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 18.10.2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования» компенсация вреда окружающей среде, причиненного нарушением законодательства в области охраны окружающей среды и природопользования, осуществляется добровольно либо по решению суда.

Зачастую возмещение вреда, причиненного преступлением, является не единственной обязанностью следователя (дознавателя) либо правом признанного им в качестве потерпевшего лица. К обязанности следователя (дознавателя) следует отнести и предотвращение вреда, причиненного преступлением в случае, если деятельность лица либо организации, приведшая к наступлению общественно опасных последствий, продолжается и после возбуждения уголовного дела, однако правовые механизмы осуществления данной обязанности следователя в настоящее время не проработаны.

В целом следует констатировать, что с учетом сложности принятия решения по предъявленному гражданскому иску по уголовным делам исследуемой категории при вынесении судом обвинительного приговора, большая их часть будет оставлена судом для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства в соответствии с ч. 2 ст. 309 УПК РФ.

Список литературы

1. О практике рассмотрения судами жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ: постановление пленума Верховного суда РФ №1 от 10.02.2009 // Рос. газета. – № 27. – 2009. – 16 февр.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 28.11.2015) // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // СЗ РФ. – 2001. – № 52 (ч. I). – Ст. 4921.
4. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»: федер. закон № 69 от 30.04.2010 // СЗ РФ. – 2010. – № 18. – Ст. 2145.
5. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве: федер. закон от 28.12.2013 № 432-ФЗ // СЗ РФ. – 2013. – № 52 (ч. I). – Ст. 6997.

К вопросу о необходимости комплексного научного исследования института государственного обвинения

В статье обосновывается необходимость научного осмысления правового института государственного обвинения как обязательное условие эффективной правоохранительной деятельности.

Need of complex scientific knowledge of legal institute of the public prosecution as a necessary condition of achievement of the objectives of this kind of law-enforcement activity locates in article.

Ключевые слова: государственное обвинение, криминалистика, правовой институт, прокурорский надзор, этика.

Key words: public prosecution, criminalistics, legal institution, public prosecutor's supervision, ethics.

В правовой науке общепризнанным является положение о том, что уголовное, уголовно-процессуальное, уголовно-исполнительное и оперативно-розыскное законодательство в своей совокупности составляют комплекс нормативно-правовых актов, регламентирующих процесс борьбы с преступностью и имеющих общие социальные задачи: защита личности, ее прав и свобод, общественных и государственных интересов от преступных посягательств. Как отмечает А.В. Денисова, этот комплекс правовых актов представляется возможным именовать уголовным законодательством в широком смысле, выделяя его материальную, процессуальную, процедурную и розыскную составляющие¹, а отрасли уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного права объединяют в «уголовно-правовой комплекс» или «комплекс отраслей криминального цикла». Несомненно, составляющие данные отрасли отдельные институты имеют межотраслевую природу: они проявляются в сфере действия родственных отраслей права; представляют собой не механическую совокупность, а гармоничный сплав

© Шадрина Е. Г., 2015

¹ Денисова А.В. Межотраслевые правовые институты как средство обеспечения системности российского уголовного законодательства // О-во и право. 2011. № 1 (33). С. 94.

разноотраслевых правовых норм, регулирующих однородные отношения; соответствующие нормы проходят существенную переработку, модификацию применительно к специфике предмета и/или метода правового регулирования другой отрасли².

Исследование какого-либо правового явления невозможно без его научного осмысления. С точки зрения научного познания уголовно-процессуальный институт государственного обвинения выходит за рамки межотраслевого понимания.

Изучение наукой уголовного процесса института государственного обвинения предполагает его рассмотрение не просто как суммы процессуальных норм, а как социально-правового явления; рассматриваемый институт исследуется не только с точки зрения формально-юридического содержания, но и исходя из его социального смысла и назначения. Это позволяет выявлять социальные интересы и потребности, питающие правовой институт государственного обвинения, а также результаты его практической реализации. Поэтому научное осмысление его выступает способом всестороннего познания правового явления, его необходимости и целесообразности, возможности его реализации в практической деятельности и выявления закономерных связей с другими правовыми явлениями.

Однако деятельность, связанная с поддержанием государственного обвинения в суде, является предметом и других сфер научных знаний, в частности прокурорского надзора, криминалистики, профессиональной этики юриста. В отличие от них наука уголовного процесса изучает институт государственного обвинения с точки зрения соотношения его с нормами права. Но для успешного функционирования рассматриваемого института его осмысления с точки зрения науки уголовного процесса недостаточно. Необходимо научное познание закономерностей организации и планирования деятельности по поддержанию государственного обвинения, определения линии поведения государственного обвинителя в суде, приемов представления, проверки и оценки доказательств, что является предметом изучения науки криминалистики.

Вклад прокурора в правильное разрешение дела определяется не только знанием и соблюдением процессуальных правил, но и в значительной мере

² Сырых В.М. Комплексные институты как компоненты системы российского права // Журн. рос. права. 2002. № 10. С. 22.

умелым использованием тактических приемов и методов, разрабатываемых современной криминалистической наукой и прокурорской практикой³.

В криминалистике широкую поддержку получило исследование методики поддержания государственного обвинения в суде – подсистема криминалистической методики, состоящая из системы научных положений и разрабатываемых на их основе рекомендаций по оптимальному участию государственного обвинителя в суде при осуществлении им уголовного преследования. Эта методика основана на ряде принципов. Так, в Руководстве для государственных обвинителей в качестве ее основных принципов указывается на законность, научность, динамичность, конкретность, преемственность, наглядность, всесторонность, полноту и объективность исследования обстоятельств дела⁴. Н.П. Кириллова полагает, что основополагающим для понимания задач, стоящих перед государственным обвинителем в современных условиях уголовного судопроизводства, является принцип состязательности сторон в уголовном процессе⁵. В.С. Балакшин рекомендует разрабатывать методику поддержания гособвинения в суде на основе принципов законности, плановости деятельности прокурора, этапности, ситуационности, теоретической (научной) обоснованности, практической достоверности⁶. По мнению В.Б. Ястребова, деятельность государственного обвинителя в суде строится с учетом общих условий судебного разбирательства и особенностей каждого этапа судопроизводства⁷. В высказываниях указанных выше авторов в качестве принципов методики поддержания гособвинения в суде называются принципы УПК (ст. 7–19), принципы организации и деятельности прокуратуры (ст. 4 Закона о прокуратуре), общие условия судебного разбирательства (ст. 240–260 УПК). Поддержание государственного обвинения в суде, безусловно, должно осуществляться в соответствии с законом, но как справедливо отмечает Г.Д. Белова, участие прокурора в судебном рассмотрении уголовных требует от него не только знания материального и процессуального права, но и владения методиками поддержания

³ *Корневский Ю.В.* Государственное обвинение в условиях судебной реформы (процессуальный, тактический и нравственный аспекты). М., 1994. С. 21.

⁴ Руководство для государственных обвинителей: криминалистический аспект деятельности / под ред. О.Н. Коршуновой. СПб.: Юрид. Центр Пресс, 2003. С. 40, 46.

⁵ *Кириллова Н.П.* Поддержание государственного обвинения в суде: моногр. СПб.: С-Петербург. юрид. ин-т Генпрокуратуры РФ. 2003. С. 4.

⁶ *Балакшин В.С.* Поддержание государственного обвинения: учеб. пособие. Екатеринбург: Уральская гос. юрид. акад., 2007. С. 15.

⁷ *Ястребов В.Б.* Учебник прокурорского надзора. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Городец, 2005. С. 252–253.

государственного обвинения по делам о преступлениях различных категорий и видов⁸.

Более подробно методику поддержания государственного обвинения в суде разработал В. Исаенко. В качестве таковой он рассматривает систематизированную совокупность основных и обязательных условий выполнения прокурором (государственным обвинителем) возложенной на него функции по подготовке и осуществлению уголовного преследования в суде первой инстанции. Содержание этих условий, по мнению этого автора, обусловлено как принципами и другими положениями уголовного судопроизводства, организации и деятельности прокуратуры, так и положениями научной организации труда, криминалистики, психологии, теории игр и других отраслей знаний и практической деятельности, возможности которых интегрируются в эту методику⁹.

Процессуальный статус государственного обвинителя в уголовном судопроизводстве неотделим от правового статуса прокурора как должностного лица органов прокуратуры, осуществляющих в первую очередь правоохранительную деятельность. Прокурорский надзор изучает не только деятельность прокуроров в той или иной сфере общественной жизни, но и систему, структуру органов прокуратуры, порядок организации которой предопределяет основные направления ее деятельности. Поэтому без познания основ организации прокуратуры невозможно изучение статуса его должностного лица.

Правовые нормы являются не единственными регуляторами общественных отношений. Те общественные отношения, которые не попали в поле правового регулирования, подвергаются воздействию других регуляторов – общественной нравственности, морали и этики. По вопросу соотношения названных категорий в науке нет единого мнения. Данная проблема не является предметом нашего исследования. Мы исходим из тезиса о том, что в современном понимании этика рассматривается как философская наука, предметом изучения которой являются мораль, нравственность.

На диалектику взаимосвязи правовых норм и норм нравственности еще обратил внимание П.И. Новгородцев: «Там где право отказывается давать какие-либо предписания, со своими велениями выступает нравственность; там, где нравственность бывает не способна одним своим внутренним авторитетом сдерживать проявления эгоизма, на помощь ей приходит право со своим

⁸ Белова Г.Д. Обеспечение прокурором законности и обоснованности поддержания государственного обвинения: лекция / Ин-т повышения квалификации руководящих кадров Генпрокуратуры РФ. М., 2006. С. 6–7.

⁹ Исаенко В. Понятие и система принципов методики поддержания государственного обвинения по уголовному делу // Уголовное право. 2008. № 6. С. 47–53.

внешним принуждением»¹⁰. Таким образом, правовые и нравственные нормы взаимосвязаны и имманентно необходимы друг другу.

Нравственные требования к уголовно-процессуальной деятельности, в том числе и уголовному преследованию, отражены в нормах федеральных законов, регулирующих как правовой статус правоохранительного или судебного органа, так и порядок производства по делу. Отдельные нравственные правила, получившие признание в уголовном процессе, не нашли закрепления в российском законодательстве, но отражены в международно-правовых документах.

Так, в соответствии со Стандартами профессионального поведения и ответственности прокуроров, принятыми 23 апреля 1999 г. Международной ассоциацией прокуроров, прокуроры всегда поддерживают честь и достоинство своей профессии; ведут себя профессионально, в соответствии с законом, правилами и этикой своей профессии; применяют высочайшие стандарты честности и внимательного отношения; стремятся быть стойкими, независимыми, беспристрастными; служат интересам общества и защищают их. Прокуроры должны исполнять свои обязанности беспристрастно, без страха, одолжения или предрассудков, не поддаваться влиянию интересов индивидуальных лиц или групп, давлению общества или прессы, всегда стремиться к установлению истины, содействовать в этом суду и обеспечить законное и справедливое решение для пострадавшего, обвиняемого и всего общества в соответствии с законом и велением справедливости¹¹.

Шестой конференцией генеральных прокуроров стран – членов Совета Европы 31 мая 2005 г. утверждены Руководящие принципы в сфере этики и Кодекс поведения работников прокуратуры, так называемые Будапештские рекомендации. В разд. 1 Рекомендаций указывается, что работники прокуратуры обязаны неуклонно, повсеместно и при любых обстоятельствах осуществлять свои функции честно, справедливо и беспристрастно, уважать, защищать и соблюдать права и достоинство личности. В разд. 2 (профессиональное поведение в целом) содержатся требования о том, что прокурорский работник должен неизменно соответствовать самым высоким требованиям и стандартам своей профессии, для чего неизменно соблюдать самые высокие стандарты добросовестности и рачительности, выполнять свои функции на основе

¹⁰ *Новгородцев П.И.* Право и нравственность // Правоведение. 1995. № 6. С. 113.

¹¹ Руководящие принципы в сфере этики и Кодекс поведения работников прокуратуры. Утв. Шестой конф. генеральных прокуроров стран – членов Совета Европы 31 мая 2005 г. // Документ официально опубликован не был. КонсультантПлюс: справ.-правовая система. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обр.: 01.10.2015).

оценки фактов и в соответствии с нормами и положениями законодательства без какого-либо постороннего влияния, стремиться быть (и выглядеть в глазах общества) последовательным и беспристрастным, исполнять свои обязанности честно, без страха, фаворитизма и предубеждения, не идти на поводу чьих-то личных и групповых интересов и не поддаваться давлению со стороны общественных групп и средств массовой информации, не допускать, чтобы личные или материальные интересы работника прокуратуры, равно как и его семейные, общественные и другие отношения, оказывали влияние на его поведение при исполнении им своих прокурорских обязанностей. В частности, работникам прокуратуры не следует участвовать в качестве прокурора в тех делах, в которых у них или членов их семей, или деловых партнеров есть персональный, частный или материальный интерес. В разд. 4 установлено, что работники прокуратуры своим поведением в частной жизни не должны ставить под сомнение достигнутый или воспринимаемый другими уровень репутации, справедливости и беспристрастности органов прокуратуры, неизменно и во всех ситуациях соблюдать закон и быть законопослушными, вести себя таким образом, чтобы и впредь сохранять и повышать доверие общества к их деятельности, не должны использовать информацию, к которой у них есть доступ в служебной деятельности, с целью необоснованного продвижения своих частных интересов или интересов других лиц, не должны принимать никаких подарков, премий, льгот, посулов от третьих лиц или пользоваться их гостеприимством, а также вести деятельность, которая может рассматриваться как компрометация их служебной репутации, справедливого отношения и беспристрастности¹².

Уголовно-процессуальная деятельность связана с ограничением и лишением прав и свобод человека и гражданина, которые гарантированы ему не только Конституцией РФ, но и ратифицированными международно-правовыми актами. Нормы УПК, регулирующие задержание, применение мер процессуального принуждения, производство следственных и судебных действий и другие составляющие уголовного преследования, пронизаны нравственными началами.

Приказом Генеральной прокуратуры РФ от 17 марта 2010 г. № 144 утвержден Кодекс этики прокурорского работника Российской Федерации¹³, в преамбуле которого закрепляется, что успешная реализация задач, стоящих перед органами прокуратуры, может осуществляться только на основе высо-

¹² Руководящие принципы в сфере этики ...

¹³ Текст приказа размещен на сайте Генеральной прокуратуры Российской Федерации. URL: <http://genproc.gov.ru/> (дата обр.: 01.10.2015).

кого профессионализма, честности, независимости и беспристрастности прокурорского работника. Применительно к судебному разбирательству уголовного дела это положение означает, что качество поддержания государственного обвинения в контексте обеспечения назначения уголовного судопроизводства зависит не только от знания прокурором правовых норм и владения тактическими приемами, но и его нравственного поведения.

В соответствии с п. 1.1 Кодекса этики прокурорский работник должен неукоснительно соблюдать требования нормативно-правовых актов, нормы международного права и международных договоров РФ, руководствоваться требованиями Кодекса этики, присягой и общепринятыми нормами морали и нравственности, основанными на принципах законности, справедливости, независимости, объективности, честности и гуманизма. Таким образом, названные принципы занимают ведущее место в системе нравственных принципов поддержания в суде государственного обвинения.

Научное познание должно охватить социальные интересы и потребности, лежащие в основе правовых норм, с целью выработки эффективного механизма их правоприменения. Именно названные социальные интересы и потребности опосредованы социальными регуляторами. Деятельность государственного обвинителя в суде носит государственный характер, так как он является должностным лицом, представителем власти, осуществляет властные полномочия. Он наделяется этими полномочиями для защиты интересов общества, государства и его граждан от различных посягательств и в своем служебном общении с другими людьми представляет государственную власть. Его действия и решения затрагивают права и законные интересы граждан. Поэтому деятельность прокурора должна соответствовать принципам и нормам морали, охране авторитета государственной власти и ее представителей. Выполнение государственных обязанностей требует от представителей власти повышенного чувства долга.

В то же время подробное регулирование законом всей служебной деятельности судьи, следователя и прокурора является особенностью этой профессии, накладывающей глубокий отпечаток на ее нравственное содержание. Нет, пожалуй, другой такой отрасли профессиональной деятельности, которая столь детально была бы урегулирована законом, как процессуальная деятельность, осуществляемая судьей, прокурором или следователем. Их действия и решения по существу и по форме должны строго соответствовать закону. Для профессиональной этики юриста характерна особо тесная связь правовых и моральных норм, регулирующих его профессиональную деятельность. Реализуя правовое и нравственное требование справедливости, юрист

опирается на закон. Всякое решение, всякое действие следователя, прокурора, судьи, если оно соответствует закону, его правильно понимаемой сущности, будет соответствовать нравственным нормам, на которых зиждется закон. Отступление от закона, обход его, искаженное понимание и толкование по сути своей безнравственны. Они противоречат не только правовым нормам, но и нормам морали, профессиональной этики юриста. При этом безнравственны не только сознательные нарушения закона, но и противозаконные действия и решения, обусловленные как нежеланием глубоко овладеть необходимыми знаниями, постоянно их совершенствовать, так и неряшливостью, неорганизованностью, отсутствием внутренней дисциплины и должного уважения к праву, его предписаниям. Профессиональная этика юриста формируется на основе взаимосвязи и взаимообусловленности правовых и нравственных принципов, правового и нравственного сознания. Ее предметом как отрасли науки, изучающей специфику проявления морали в различных видах деятельности, является также деятельность по поддержанию государственного обвинения с точки зрения нравственного характера взаимоотношений с другими участниками правоотношения.

Таким образом, государственное обвинение можно рассматривать как комплексный научный институт, который является предметом изучения наук уголовного процесса, прокурорского надзора, криминалистики и профессиональной этики юриста. Комплексное научное познание этого правового явления позволяет перевести нормативные предписания законов в плоскость практической деятельности, оценить их эффективность и целесообразность, предопределить необходимость появления новых или совершенствования уже существующих правовых актов, а в конечном итоге является необходимым условием реализации функций и задач, стоящих перед данной разновидностью правоохранительной деятельности.

Список литературы

1. Балакшин В.С. Поддержание государственного обвинения: учеб. пособие. – Екатеринбург: Уральская гос. юрид. акад., 2007. – 138 с.
2. Белова Г.Д. Обеспечение прокурором законности и обоснованности поддержания государственного обвинения: лекция / Ин-т повышения квалификации руководящих кадров Генпрокуратуры РФ. – М., 2006. – 42 с.
3. Денисова А.В. Межотраслевые правовые институты как средство обеспечения системности российского уголовного законодательства // О-во и право. – 2011. – № 1 (33). – С. 94–98.
4. Исаенко В. Понятие и система принципов методики поддержания государственного обвинения по уголовному делу // Уголовное право. – 2008. – № 6. – С. 47–53.

5. Кириллова Н.П. Поддержание государственного обвинения в суде. – СПб.: Изд-во С.-Петерб. юрид. ин-та Генпрокуратуры РФ, 2003. – 148 с.
6. Кодекс этики прокурорского работника / Утв. приказом Генпрокуратуры РФ от 17.03.2010 № 114 (ред. от 22.04.2011) // Текст приказа размещен на сайте Генпрокуратуры РФ. – URL: <http://genproc.gov.ru/> (дата обр.: 01.10.2015).
7. Корневский Ю.В. Государственное обвинение в условиях судебной реформы (процессуальный, тактический и нравственный аспекты). – М., 1994. – 240 с.
8. Руководство для государственных обвинителей: криминалистический аспект деятельности / под ред. О.Н. Коршуновой. – СПб.: Юрид. Центр Пресс», 2003. – 688 с.
9. Руководящие принципы в сфере этики и Кодекс поведения работников прокуратуры / утв. Шестой конф. генеральных прокуроров стран – членов Совета Европы 31 мая 2005 г. // Документ официально опубликован не был // Консультант-Плюс: справ.-правовая система. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обр.: 01.10.2015).
10. Сырых В.М. Комплексные институты как компоненты системы российского права // Журн. рос. права. – 2002. – № 10. – С. 22–27.
11. Ястребов В.Б. Учебник прокурорского надзора. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Городец, 2005. – 400 с.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО. ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

УДК 341.215.4:346.64(4):342.565(47)

А. В. Прозванченков, Р. А. Шахбазов

Злоупотребление правом в решениях Европейского суда по правам человека и Конституционного суда Российской Федерации

В статье рассматриваются вопросы злоупотребления правом в решениях Европейского суда по правам человека и Конституционного суда РФ.

The article is devoted to consideration of issues of abuse in the decisions of the European court of human rights and the constitutional court of the Russian Federation.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека, Конституционный суд РФ, право, злоупотребление правом, правомерное поведение, правонарушение.

Key words: European court of human rights, the constitutional Court of the Russian Federation, law, abuse of right, lawful behavior, offense.

Уголовно-процессуальный закон, устанавливая порядок рассмотрения и разрешения уголовных дел, обеспечивает необходимые условия для вынесения законных и обоснованных приговоров, определений и постановлений. Вместе с тем нельзя утверждать, что ошибки в судебной практике полностью исключены и что принимаемые судами решения во всех случаях являются законными и обоснованными. Чтобы свести к минимуму возможность судебных ошибок, закон устанавливает систему гарантий их недопущения и исправления. Одним из таких инструментов является возможность обращения российских граждан в Европейский суд по правам человека (далее ЕСПЧ). Прецедентным правом последнего разработана целая система дополнительных условий, несоответствие которым может на любой стадии повлечь решение о неприемлемости жалобы, в том числе и по причине злоупотребления правом на обращение в данный суд. Так, например, в 2012 г. ЕСПЧ объявил неприемлемыми и исключил из списка подлежащих рассмотрению дел более 86 тыс. жалоб и отказал в регистрации еще 18 700 жалоб, беспрецедентно сократив количество ожидаю-

щих рассмотрения жалоб против России на 11 тыс. и огласив всего 134 постановления по российским делам. По состоянию на 1 января 2013 г. 78 % жалоб против России, все еще ожидающих рассмотрения, уже отнесено Секретариатом ЕСПЧ к явно неприемлемым или вызывающим серьезные сомнения в приемлемости по критерию недопустимости злоупотребления правом на подачу жалобы в Европейский суд¹.

Такое возможно в двух случаях:

1. Заявитель, обратившись в ЕСПЧ, принимает на себя обязательство поддерживать свое обращение на протяжении всего рассмотрения дела. Если он (или его представитель) не отвечает в разумный срок на запросы секретариата, не предоставляет новую информацию о движении своего дела во внутренних процедурах либо предоставляет ложную информацию, то это означает, что он злоупотребляет своим правом на обращение в суд.

2. Заявитель должен быть корректным в своем обращении и не допускать оскорбительных высказываний в адрес государства в целом, а также в адрес отдельных должностных лиц, юридических лиц, граждан. Несоблюдение этого правила также является злоупотреблением правом на обращение и может привести к тому, что жалоба будет признана неприемлемой. Также признается злоупотреблением право подачи жалобы, если заявителем руководит желание добиться известности и если он действует в целях пропаганды.

Обращаясь в ЕСПЧ, гражданин «цепляется» за последнюю соломинку, позволяющую ему восстановить нарушенное субъективное право, а зачастую восстановить не только законность, но и справедливость. Так, указание стороны обвинения, что обвиняемый «может скрыться», не должно основываться только на предположениях. По делу «Худоеров против России»² Европейский суд признал подобные «обоснования» нарушающими нормы права³.

Со ссылкой на решения Европейского суда, Конституционный суд РФ определил, что если обвинение ссылается, например, на то, что подозреваемый или обвиняемый может угрожать свидетелю или потерпевшему, это

¹ Кобыльский К.А., Крижановская Г.Н., Марченко А.В. и др. Злоупотребление правом: моногр. / под общ. ред. Р.А. Шахбазова. СПб.; Белгород: ЭПИЦЕНТР, 2015. С. 88.

² Дело «Худоеров против Российской Федерации» (Жалоба № 6847/02) // Бюл. Европейского суда по правам человека. Рос. издание. 2006. № 7. С. 57–99.

³ Конвенция о защите прав человека и основных свобод ЕТС № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сент. 1970 г., 20 дек. 1971 г., 1 янв. 1990 г., 6 нояб. 1990 г., 11 мая 1994 г.). Конвенция ратифицирована Российской Федерацией Федеральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ // СЗ РФ от 8 янв. 2001. № 2. Ст. 163.

должно не предполагаться, а доказываться фактами оказания обвиняемым давления на указанных лиц⁴.

Право заключенного под стражу лица на конфиденциальный характер отношений со своим адвокатом (защитником) как неотъемлемая часть права на получение квалифицированной юридической помощи не является абсолютным, однако его ограничения, сопряженные с отступлениями от адвокатской тайны, как следует из правовых позиций Конституционного суда Российской Федерации, выраженных в его решениях, в том числе в Постановлении от 14 мая 2003 г. № 8-П и Определении от 8 ноября 2005 г. № 439-О, допустимы лишь при условии их адекватности и соразмерности и могут быть оправданы лишь необходимостью обеспечения указанных в ст. 55 (ч. 3) Конституции Российской Федерации целей защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. В силу таких фундаментальных принципов, как верховенство права и юридическое равенство, вмешательство государства в конфиденциальный характер отношений, которые складываются в процессе получения подозреваемыми и обвиняемыми профессиональной юридической помощи адвоката (защитника), не должно быть произвольным и нарушать равновесие между требованиями интересов общества и необходимыми условиями защиты основных прав личности, что предполагает разумную соразмерность между используемыми средствами и преследуемой целью, с тем, чтобы обеспечивался баланс конституционно защищаемых ценностей. При соблюдении указанных условий и учитывая, что заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется в целях недопущения преступной деятельности подозреваемого или обвиняемого, его угроз свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожения доказательств либо воспрепятствования иным путем производству по уголовному делу, ограничения конфиденциальности отношений такого лица и его адвоката (для достижения этих целей и при наличии соответствующих достаточных оснований) могут рассматриваться в качестве допустимых и выражаться, в частности, в контроле за их перепиской со стороны администрации места содержания под стражей, лиц или органов, в производстве которых находится уголовное дело.

⁴ По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами ряда граждан: постановление конституционного суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-П // РГ от 1 апр. 2005. № 66.

Аналогичной позиции придерживается ЕСПЧ при толковании применительно к цензуре корреспонденции подозреваемого или обвиняемого, адресованной адвокату, положений ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, не допускающей ограничение со стороны публичных властей права на уважение личной и семейной жизни граждан, их жилища и корреспонденции, за исключением случаев, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц.

Так, в Постановлении от 25 марта 1992 г. по делу «Кэмпбелл (Campbell) против Соединенного Королевства» отмечается, что такого рода корреспонденция, по общему правилу, защищена «адвокатской привилегией», ее вскрытие допустимо, только если у тюремной администрации есть разумные основания подозревать, что в ней содержится недозволенное вложение; но даже при наличии таких оснований письмо может быть вскрыто только в присутствии самого заключенного, являющегося его автором, но не должно быть прочитано; поскольку сохранение конфиденциальности в отношениях между адвокатом и его клиентом имеет приоритет перед абстрактной возможностью злоупотребления этой конфиденциальностью. Чтение таких писем допустимо в исключительных случаях – только если у администрации есть обоснованное подозрение в том, что адвокат злоупотребляет своей привилегией на адвокатскую тайну и что такая переписка ставит под угрозу безопасность в тюрьме или по каким-то иным причинам имеет криминальный характер. В Постановлении от 5 июля 2001 г. по делу «Эрдем (Erdem) против Германии» ЕСПЧ еще раз подтвердил, что конфиденциальность переписки между заключенным и его защитником является основным правом личности и напрямую затрагивает ее право на защиту и что отступления от этого принципа могут допускаться лишь в исключительных случаях и должны сопровождаться адекватными и достаточными гарантиями против злоупотреблений.

Опираясь на приведенные правовые позиции, ЕСПЧ в Постановлении от 9 октября 2008 г. по делу «Моисеев против России» указал, что переписка лица, находящегося под стражей, со своим адвокатом независимо от ее цели всегда является привилегированной; чтение писем заключенного, направляемых адвокату или получаемых от него, допустимо в исключительных случаях, когда у властей есть разумные основания предполагать злоупотребление

этой привилегией в том смысле, что содержание письма угрожает безопасности пенитенциарного учреждения, безопасности других лиц или носит какой-либо иной преступный характер; практика же ознакомления администрации следственного изолятора со всеми документами, которыми обменивались заявитель и его защита, без обоснования предшествующими злоупотреблениями этой привилегией является избыточным и произвольным посягательством на права защиты⁵.

Заслуживает внимание следующий пример из практики Конституционного суда РФ⁶. Гражданин Тищенко 22 апреля 2009 г. обратился в Кузьминскую межрайонную прокуратуру Москвы с заявлением о возбуждении уголовного дела в отношении судебного пристава-исполнителя отдела судебных приставов по Юго-Восточному административному округу Управления Федеральной службы судебных приставов по Москве. По мнению заявителя, судебный пристав-исполнитель совершил должностной подлог, а именно: внес сведения об отсутствии у должника имущества в акт о невозможности взыскания долга по исполнительному листу, по которому Тищенко был взыскателем. Заявление было передано в соответствующий отдел Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации, а 25 мая 2009 г. – направлено в Управление Федеральной службы судебных приставов по Москве для проведения служебной проверки.

12 декабря 2009 г. Тищенко вновь обратился в органы прокуратуры с требованием принять меры прокурорского реагирования по его первоначальному обращению. 27 февраля 2010 г. ему было сообщено, что по его обращению направлен запрос в следственные органы, однако ответ на него не получен.

Постановлением судьи Кузьминского районного суда Москвы от 13 мая 2010 г. в порядке, предусмотренном ст. 125 УПК РФ, была удовлетворена жалоба Тищенко о признании незаконным и необоснованным бездействия руководителя следственного органа, выразившегося в непринятии предусмотренного ст. 145 УПК РФ решения в сроки, установленные ст. 144 данного Кодекса.

⁵ По делу о проверке конституционности положений статей 20 и 21 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» в связи с жалобами граждан Д.Р. Барановского, Ю.Н. Волохонского и И.В. Плотникова: постановление Конституционного суда РФ от 29.11.2010 № 20-П // СЗ РФ от 13 дек. 2010. № 50. Ст. 6808.

⁶ По жалобе гражданина Тищенко Константина Михайловича на нарушение его конституционных прав положением части 1 статьи 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»: определение Конституционного суда Российской Федерации от 28 июня 2012 г. № 1258-О // Документ официально опубликован не был (система инф.-правового обеспечения // ГАРАНТ по сост. на янв. 2013 г).

В связи с тем, что уголовно-процессуальное решение по его заявлению о преступлении так и не было вынесено, Тищенко обратился в суд с заявлением о присуждении компенсации за нарушение права на уголовное судопроизводство в разумный срок. Данное заявление определением судьи Московского городского суда от 23 ноября 2010 г. было ему возвращено на том основании, что Тищенко еще не приобрел статус потерпевшего, т. е. лица, наделенного правом обращаться с подобными заявлениями. Это определение оставлено без изменения определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда РФ от 1 февраля 2011 г., в котором со ссылкой на оспариваемую норму указано, что нарушение сроков возбуждения уголовного дела не включено законодателем в перечень оснований для возникновения права на компенсацию за нарушение разумных сроков уголовного судопроизводства. Аналогичные выводы были сделаны и судом надзорной инстанции.

По мнению заявителя, оспариваемые им законоположения не соответствуют ст. 52 Конституции РФ в той части, в какой они по смыслу, придаваемому им правоприменительной практикой, ограничивают право пострадавшего от преступления на присуждение компенсации за нарушение права на уголовное судопроизводство в разумный срок в случае, если по его заявлению уголовное дело не было возбуждено и он не приобрел формальный статус потерпевшего.

Обеспечение права каждого на справедливое судебное разбирательство его дела в разумный срок является неотъемлемой составляющей гарантированного Конституцией РФ (ст. 46, ч. 1 и 2) права на судебную защиту, которое по смыслу ст. 1 (ч. 1), 2, 4 (ч. 2), 15, 17 – 19 и 118 (ч. 1) Конституции РФ относится к основным неотчуждаемым правам и свободам человека, выступает гарантией всех других прав и свобод и предполагает эффективное восстановление в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости и обеспечивающего охрану прав и свобод человека и гражданина от произвола властей. Как указал Конституционный суд РФ, требование разумного срока судебного разбирательства отражает важнейший общественный запрос на эффективное и рациональное правосудие, одним из основных показателей которого является своевременность разрешения дел⁷.

В соответствии со ст. 52 Конституции РФ права потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняются законом, государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причинен-

⁷ По делу о проверке конституционности положения пункта 5 части первой статьи 244.6 ГПК РФ в связи с жалобой гражданина С.Ю. Какуева: постановление Конституционного Суда РФ от 19 июля 2011 г. № 17-П // СЗ РФ от 25 июля 2011 г. № 30. Ст. 4699.

ного ущерба. Приведенным конституционным нормам корреспондируют положения Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью № 40/34 (принята Генеральной Ассамблеей ООН 29 ноября 1985 г.), предусматривающие, что лица, которым был причинен вред в результате действия, нарушающего национальные уголовные законы («жертвы»), имеют право на доступ к механизмам правосудия и скорейшую компенсацию за нанесенный им ущерб в соответствии с национальным законодательством; при этом судебные и административные процедуры в большей степени должны отвечать их потребностям (п. 1, 4, 6 и 8).

Реализация указанных прав потерпевшего осуществляется, в частности, посредством использования механизмов уголовно-процессуального регулирования, предполагающих обязанность органов предварительного расследования при выявлении признаков преступления возбуждать уголовные дела, осуществлять от имени государства уголовное преследование по делам публичного и частно-публичного обвинения, обеспечивая тем самым неотвратимость ответственности виновных лиц и защиту прав лиц, пострадавших от преступлений. Невыполнение или ненадлежащее выполнение данной обязанности, выражающееся в том числе в длительном затягивании решения вопроса о наличии оснований для возбуждения уголовного дела, в неоднократных прерывании и возобновлении проверки по заявлению о преступлении, приводит к нарушению разумного срока рассмотрения дела и ограничению доступа потерпевших к правосудию⁸.

При этом лицо, обратившееся с требованием возбудить уголовное дело, не может быть лишено права на судебную защиту и на доступ к правосудию без неоправданной задержки по тому основанию, что оно не имеет формального уголовно-процессуального статуса потерпевшего, поскольку обеспечение гарантируемых Конституцией РФ прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве обусловлено не формальным признанием лица тем или иным участником производства по уголовному делу, в частности потерпевшим, а наличием определенных существенных признаков, характеризующих фактическое положение этого лица как нуждающегося в обеспечении соответствующих прав⁹.

⁸ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Запорожец Л.М. на нарушение ее конституционных прав частью шестой статьи 148 УПК РФ: определение Конституционного Суда РФ от 17 окт. 2006 г. № 425-О // Документ официально опубликован не был // ГАРАНТ по сост. на янв. 2013 г.

⁹ По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова: постановление Конституционного суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П // РГ от 4 июля 2000 г., № 128; а также

По смыслу ст. 46 Конституции РФ и ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, нарушение права на судебную защиту, исходя из его природы, возможно лишь со стороны государства как субъекта, призванного гарантировать и обеспечивать его реализацию посредством установления конкретных процедур, включая установление системы мер, позволяющих в своей совокупности организовать и обеспечить доступ к правосудию и судебную защиту. Эта система мер определяется положениями законодательства Российской Федерации, а также международными обязательствами Российской Федерации, в том числе следующими из Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ее ст. 13 о праве каждого на эффективное средство правовой защиты, которому корреспондирует обязанность государства обеспечить соответствующие правовые инструменты, гарантирующие эффективную защиту в случае нарушения признанных в Конвенции прав и свобод. При этом, по смыслу данной статьи, установление соответствующих механизмов в национальном законодательстве должно предусматривать такой же уровень правовой защиты, как и при обращении в межгосударственные органы по защите прав человека, в частности в Европейский суд по правам человека¹⁰.

Аналогичной позиции придерживается и ЕСПЧ, указывая на обязанность государства – в силу требований ст. 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, гарантирующей эффективные средства правовой защиты в государственном органе в связи с предполагаемым нарушением требований п. 1 ст. 6 данной Конвенции о рассмотрении дела в разумный срок, – предоставить внутригосударственные средства правовой защиты, позволяющие рассмотреть по существу «обоснованную жалобу» на нарушение Конвенции и предоставить соответствующую компенсацию¹¹.

В целях улучшения внутренних средств правовой защиты Комитет Министров Совета Европы в п. 13 приложения к рекомендации от 12 мая 2004 г. «О повышении эффективности внутренних средств правовой защиты» рекомендовал государству-ответчику обеспечить потенциальным заявителям эффективные средства правовой защиты, позволяющие им обратиться в компетентный национальный орган власти. Быстрые и эффективные средства

определения Конституционного суда РФ от 22 янв. 2004 г. № 119-О, от 18 янв. 2005 г. № 131-О, от 24 нояб. 2005 г. № 431-О и от 17 нояб. 2011 г. № 1555-О-О.

¹⁰ По жалобе гражданки В. на нарушение ее конституционных прав статьей 151 Гражданского кодекса Российской Федерации: определение Конституционного суда РФ от 3 июля 2008 г. № 734-О-П // СЗ РФ от 2 февр. 2009. № 5. Ст. 678.

¹¹ По делу «Казюлин против России»: постановление от 25 февр. 2010 г. № 31849/05 // Бюл. Европейского суда по правам человека. Рос. издание. 2010. № 2. С. 117–129.

правовой защиты должны позволить им получить возмещение на государственном уровне в соответствии с принципом subsidiarity конвенционной системы.

Европейский суд по правам человека считает, что ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод не предоставляет потерпевшему от преступления права на «личную месть» или на *actio popularis* – право осуществлять публичное уголовное преследование преступника, включающее возбуждение уголовного разбирательства, преследование третьих лиц и назначение наказания за преступление¹². При этом данный суд оценивает соблюдение прав потерпевшего от преступления с точки зрения, в частности, проведения эффективного расследования преступления соответствующими государственными органами: как указано в ряде его актов, обязательство расследовать – это не обязательство получить результат, а обязательство принять меры; не каждое расследование непременно должно быть успешным или привести к результатам, подтверждающим изложенные заявителем факты, однако оно должно в принципе вести к выяснению обстоятельств дела и, если жалоба оказалась обоснованной, к установлению и наказанию виновных; таким образом, исследование заслуживающих внимания сведений должно быть тщательным; это означает, что власти должны в каждом случае предпринимать серьезную попытку установить, что произошло, не используя поспешные или необоснованные выводы с целью прекращения расследования; они должны принимать все разумные и доступные им меры для обеспечения доказательств относительно инцидента¹³.

В целях реализации следующей из Конституции РФ (ст. 46, ч. 1 и 3) и Конвенции о защите прав человека и основных свобод обязанности Российской Федерации по обеспечению права каждого на справедливое судебное разбирательство его дела в разумный срок и исходя из необходимости создать надлежащие условия для осуществления права каждого на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц, а также прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью на охрану их прав законом, на доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба

¹² См. подробнее: постановления ЕСПЧ от 12 февр. 2004 г. по делу «Перес (Perez) против Франции», от 12 дек. 2006 года по делу «Байрами (Bajrami) против Албании» и от 7 янв. 2010 г. по делу «Ранцев против Республики Кипр и России» // Документ официально опубликован не был // ГАРАНТ по сост. на янв. 2013.

¹³ См. подробнее: постановление ЕСПЧ от 24 июля 2008 г. по делу «Владимир Романов против России»; решение ЕСПЧ от 11 окт. 2011 г. по жалобе № 11680/03 «Алоян и Надрян против России» // Документ официально опубликован не был // ГАРАНТ по сост. на янв. 2013.

(ст. 52 и 53 Конституции РФ), Федеральный закон «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» предусмотрел вспомогательный к общегосударственному порядку возмещения вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) государственных органов, механизм защиты прав на судебную защиту и на справедливое судебное разбирательство в виде приговора компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок в качестве внутригосударственного средства правовой защиты от предположительно имевшего место нарушения требований Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Конституции РФ¹⁴.

При этом вспомогательная юридическая природа механизма компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок не освобождает государство от обязанности обеспечить такую компенсацию, если нарушено право на судопроизводство при рассмотрении требований потерпевшего, связанных с защитой его гражданских (в том числе имущественных) прав, которые должны были быть обеспечены в уголовном судопроизводстве, имеющем своим назначением защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, в том числе путем заявления ими требований о компенсации причиненного вреда (п. 1 ч. 1 ст. 6 и ч. 1 ст. 42 УПК РФ).

В соответствии с Федеральным законом «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» потерпевшие при нарушении их права на судопроизводство в разумный срок могут обратиться в суд с заявлением о присуждении компенсации за такое нарушение в порядке, установленном данным федеральным законом и процессуальным законодательством Российской Федерации (ч. 1 ст. 1); присуждение компенсации не зависит от наличия либо отсутствия вины суда, органов уголовного преследования (ч. 3 ст. 1) и не препятствует возмещению вреда в соответствии со ст. 1069, 1070 ГК РФ (ч. 4 ст. 1).

Как следует из представленных материалов, требования заявителя о возбуждении уголовного дела в отношении судебного пристава-исполнителя были фактически направлены на понуждение его к обеспечению исполнения ранее вынесенного судебного решения по взысканию с должника по исполнительному листу, по которому он был взыскателем, и не касались защиты имущественных прав потерпевшего в уголовном процессе (возмещения по

¹⁴ См. ранее: Постановление Конституционного суда РФ от 19 июля 2011 года № 17-П...

гражданскому иску причиненного преступлением вреда), что не позволяет рассматривать оспариваемое положение ч. 1 ст. 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» как нарушающее конституционные права заявителя в его конкретном деле.

В качестве промежуточного вывода, по нашему мнению, следует указать, что, несмотря на отсутствие понятия «злоупотребления правом» в уголовном законодательстве, данная категория активно используется в судебных решениях. В частности, Конституционным судом РФ высказана правовая позиция, согласно которой «статья 258 УПК РФ направлена на обеспечение надлежащего осуществления правосудия по уголовным делам и пресечение нарушений установленного в судебном заседании порядка со стороны участников уголовного судопроизводства, включая подсудимого и его защитника, а также иных присутствующих в зале судебного заседания лиц. Данная статья не лишает подсудимого права на защиту своих прав и свобод всеми способами, не запрещенными законом, в том числе с помощью приглашенного им защитника, не являющегося адвокатом, исключая лишь возможность злоупотребления последним предоставленными ему правами»¹⁵.

Вышесказанное наглядно демонстрирует потребность практики в правовом закреплении явления злоупотребления правом. Особо остро этот вопрос проявляется в контексте беспрецедентного роста коррупции и провозглашенной государством борьбы с ней, одним из направлений которой является совершенствование механизма антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов. Полагаем, что именно высшие судебные инстанции, обобщая судебную практику и реализуя свое право законодательной инициативы, должны предпринимать необходимые меры, направленные на исключение в уголовно-процессуальном законодательстве норм, позволяющих участникам процесса злоупотреблять своими правами.

Список литературы

1. Дело «Худоеров против Российской Федерации» (Жалоба № 6847/02) // Бюл. Европейского суда по правам человека. Рос. изд. 2006. – № 7. – С. 57–99.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 нояб. 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сент. 1970 г., 20 дек. 1971 г., 1 янв. 1990 г., 6 нояб. 1990 г., 11 мая 1994 г.). Конвенция ратифицирована Российской Федерацией Феде-

¹⁵ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Телепина Андрея Валентиновича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 258 УПК РФ: определение Конституционного суда РФ от 21 февр. 2008 г. № 131-О-О // Документ официально опубликован не был // ГАРАНТ по сост. на янв. 2013.

ральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ // СЗ РФ. – 8 янв. 2001. – № 2. – Ст. 163.

3. По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами ряда граждан: постановление Конституционного суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-П // РГ – 1 апр. – 2005. – № 66.

4. По делу о проверке конституционности положений статей 20 и 21 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» в связи с жалобами граждан Д.Р. Барановского, Ю.Н. Волохонского и И.В. Плотникова: постановление Конституционного суда РФ от 29.11.2010 № 20-П // СЗ РФ. – 13 дек. 2010. – № 50. – Ст. 6808.

5. По жалобе гражданина Тищенко Константина Михайловича на нарушение его конституционных прав положением части 1 статьи 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»: определение Конституционного суда Российской Федерации от 28 июня 2012 г. № 1258-О. (Документ официально опубликован не был) // ГАРАНТ: система информ.-правового обеспечения по сост. на ноябрь 2015 г.

6. По делу о проверке конституционности положения пункта 5 части первой статьи 244.6 ГПК РФ в связи с жалобой гражданина С.Ю. Какуева: постановление Конституционного суда РФ от 19 июля 2011 г. № 17-П // СЗ РФ. – 25 июля 2011. – № 30. – Ст. 4699.

7. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Запорожец Л.М. на нарушение ее конституционных прав частью шестой статьи 148 УПК РФ: определение Конституционного суда РФ от 17 окт. 2006 г. № 425-О. (Документ официально опубликован не был) // ГАРАНТ: система информ.-правового обеспечения по сост. на ноябрь 2015 г.

8. По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова: постановление Конституционного суда РФ от 27 июня 2000 года № 11-П // РГ. – 4 июля 2000 г. – № 128; а также определения Конституционного суда РФ от 22 янв. 2004 г. № 119-О, от 18 янв. 2005 г. № 131-О, от 24 нояб. 2005 г. № 431-О и от 17 нояб. 2011 г. № 1555-О-О.

9. По жалобе гражданки В. на нарушение ее конституционных прав статьей 151 Гражданского кодекса Российской Федерации: определение Конституционного суда РФ от 3 июля 2008 г. № 734-О-П // СЗ РФ. – 2 февр. 2009. – № 5. – Ст. 678.

10. Казюлин против России: постановление от 25 февр. 2010 г. № 31849/05 по делу // Бюл. Европейского суда по правам человека. Рос. изд. – 2010. – № 2. – С. 117–129.

11. Постановления ЕСПЧ от 12 февр. 2004 г. по делу «Перес (Perez) против Франции»; от 12 дек. 2006 г. по делу «Байрами (Baġrami) против Албании» и от 7 янв. 2010 г. по делу «Ранцев против Республики Кипр и России». (Документ официально опубликован не был) // ГАРАНТ: система информ.-правового обеспечения по сост. на ноябрь 2015 г.

12. Постановление ЕСПЧ от 24 июля 2008 г. по делу «Владимир Романов против России»; решение ЕСПЧ от 11 окт. 2011 г. по жалобе № 11680/03 «Алоян и Надрян против России». (Документ официально опубликован не был) // ГАРАНТ: система информ.-правового обеспечения по сост. на ноябрь 2015 г.

13. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Телепина Андрея Валентиновича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 258 УПК РФ: определение Конституционного суда РФ от 21 февр. 2008 г. № 131-О-О. (Документ официально опубликован не был) // ГАРАНТ: система информ.-правового обеспечения по сост. на ноябрь 2015 г.

14. Кобыльский К.А., Крижановская Г.Н., Марченко А.В. и др. Злоупотребление правом: моногр. / под общ. ред. Р.А. Шахбазова. – СПб.; Белгород: ЭПИЦЕНТР, 2015. – 120 с.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО. ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

УДК 347.73(47):349.3:36

О. Я. Зубанова

К вопросу о финансово-правовом статусе пенсионного фонда Российской Федерации

В статье анализируется финансово-правовой статус государственного внебюджетного фонда. Делается вывод о возможности отнесения Пенсионного фонда к юридическим лицам публичного права. Рассматривается необходимость совершенствования законодательства в части регулирования основных направлений деятельности Пенсионного фонда РФ.

The article examines the financial and legal status of the state off-budget Fund. The conclusion about the possibility of defining the Pension Fund to legal entities of public law. Discusses the need for improvement of the legislation regulating the main activities of the Pension Fund of the Russian Federation.

Ключевые слова: пенсионный фонд, государственный внебюджетный фонд, финансово-правовой статус, юридическое лицо публичного права.

Key words: Pension Fund, the state unappropriated Fund, the financial and legal status, legal entity of public law.

В целях централизации денежных средств, направленных на стабилизацию социальной и экономической политики государства, повышение уровня социального обеспечения граждан, в Российской Федерации были созданы государственные внебюджетные фонды, наиболее крупным из которых на сегодняшний день является Пенсионный фонд РФ. На его долю приходится 75 % от всех внебюджетных средств, предназначенных для финансирования пенсионного обеспечения граждан.

Пенсионный фонд является особым государственным автономным образованием, созданным для государственного управления финансами социального страхования, имеющим свой бюджет с особыми источниками доходов (страховые взносы) и направлениями расходов (выплата пенсий и пособий), свои нормотворческие и контрольные полномочия, а также множе-

ство иных функций различного характера, направленных на обеспечение стабильной работы всей государственной системы социального страхования и пенсионного обеспечения [9, с. 40].

В силу особого положения Пенсионного фонда РФ его правовой статус как государственного внебюджетного фонда отличается от правового статуса иных государственных учреждений. Так, в частности, организационные элементы правового статуса Пенсионного фонда РФ регулируются соответствующими положениями о фонде, а также гражданским законодательством, который устанавливает основные требования к такого вида юридическим лицам, созданным в качестве государственных учреждений.

Признавая, что Пенсионный фонд РФ выполняет публично-правовые денежные обязательства государства, следует согласиться с теми авторами, которые относят государственный внебюджетный фонд к юридическим лицам публичного права. Так, например, А.А. Мадатов отмечает, что Пенсионный фонд РФ является «юридическим лицом публичного права» с особым статусом, предназначенным для осуществления строго определенных целей, а не просто «некоммерческой организацией» [5, с. 21]. В свою очередь О.А. Ногина определяет государственный внебюджетный фонд «как специально созданное государством юридическое лица публичного права для управления публичными финансами, имеющими целевой характер» [7, с. 24].

Несмотря на высказанную еще в 2006 г. позицию Минэкономразвития РФ о необходимости законодательного закрепления термина «юридическое лицо публичного права» за организациями с особым правовым статусом, до настоящего времени эта инициатива не получила должного законодательного закрепления.

Вместе с тем п. 11 ч. 3 ст. 50 Гражданского кодекса РФ предусматривает создание юридических лиц в форме публично-правовых компаний, которые, по мнению О.В. Гутникова, «будут конструироваться на основании доктринальных представлений о категории «юридического лица публичного права» [3, с. 22]. Однако на сегодняшний день нельзя однозначно ответить на вопрос: будут ли приравнены государственные внебюджетные фонды, в частности Пенсионный фонд РФ, к публично-правовым компаниям или нет? Потому как в тексте Гражданского кодекса РФ эта организационно-правовая форма юридического лица нигде не упоминается, отсутствует также и отсылка к специальному закону по этому вопросу. Вместе с тем в Государственную Думу Федерального Собрания РФ был внесен законопроект, определяющий публично-правовую компанию, как унитарную некоммерческую организацию [8]. Следуя логике законодателя, поскольку фонды и учреждения отно-

сятся к некоммерческим унитарным организациям (§ 7 ГК РФ), в случае принятия указанного законопроекта, Пенсионный фонд РФ получит статус публично-правовой компании.

Также в ст. 6 указанного законопроекта предусматривается, что имущество публично-правовой компании принадлежит ей на праве собственности, в то время как имущество Пенсионного фонда РФ является федеральной собственностью. И это не единственное противоречие между законопроектом и Положением о Пенсионном фонде РФ, что дает основание предположить правильность суждения о том, что Пенсионный фонд РФ является юридическим лицом публичного права. В этой связи представляется необходимым на законодательном уровне закрепить категорию «юридического лица публичного права» в качестве организационно-правовой формы юридических лиц для организаций (учреждений) с особым правовым статусом, таких как Пенсионный фонд РФ, Центральный банк России и др. Как известно, в целом ряде стран гражданские кодексы содержат деление юридических лиц на публичные и частные (Испания, ФРГ, Франция, Швейцария, Австрия, Молдова, Украина, Грузия и др.) [2, с. 28–33].

Представляется необходимым согласиться с В.И. Лафитским, который утверждает, что «Гражданский кодекс должен обозначить деление юридических лиц на юридические лица частного права и юридические лица публичного права и установить, что его нормы применяются к юридическим лицам публичного права, если иное не установлено специальными законодательными, иными нормативными правовыми актами, регулирующими статус соответствующих юридических лиц публичного права» [4, с. 108].

В поправках к Гражданскому кодексу РФ, вступивших в силу с 1 сентября 2014 г., гражданско-правовой статус Пенсионного фонда как юридического лица (или системы юридических лиц) оставляет множество вопросов. В новой редакции Гражданского кодекса РФ отдельно упоминается Центральный банк РФ, а также негосударственные пенсионные фонды, обладающие особым правовым статусом. Так, в п. 4 ст. 48 ГК РФ указывается, что правовое положение Банка России определяется Конституцией РФ и Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)». В п. 4 ст. 123.17 ГК РФ говорится об особенностях правового положения негосударственных пенсионных фондов, которые предусматриваются Федеральным законом «О негосударственных пенсионных фондах».

Об особенностях правового статуса Пенсионного фонда РФ и других органов управления государственными внебюджетными фондами, являющихся юридическими лицами, в новой редакции гл. 4 ГК РФ ничего не гово-

рится. В ч. 8 ст. 123.22 ГК РФ указывается, что отдельным законом могут определяться особенности правового положения государственных и муниципальных учреждений отдельных типов. При этом Пенсионный фонд РФ не подпадает под данную формулировку, поскольку образующие его государственные учреждения не могут быть отнесены ни к одному из известных типов государственных учреждений (казенному, бюджетному или автономному) в силу особенностей его бюджетного статуса.

Пенсионный фонд РФ является самостоятельным финансово-кредитным учреждением, осуществляющим свою деятельность в соответствии с законодательством Российской Федерации. Финансово-правовой статус исследуемого государственного внебюджетного фонда законодательно закреплен в Бюджетном кодексе РФ, федеральных законах, регулирующих деятельность указанного внебюджетного фонда, в законах о бюджете Пенсионного фонда РФ, а также в иных нормативных правовых актах. В них определены основные принципы формирования и использования денежных средств, порядок утверждения и исполнения бюджета Пенсионного фонда РФ, контрольные полномочия государственного внебюджетного фонда и т. п. Финансово-правовые нормы, регулирующие деятельность Пенсионного фонда РФ, включены именно в Бюджетный кодекс РФ – основу финансового законодательства, так как они регламентируют финансирование именно функций государства [6, с. 271].

Для реализации своих функций, прав и обязанностей Пенсионный фонд РФ формирует собственный бюджет, который может быть представлен как форма образования и расходования денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления (ст. 6 Бюджетного кодекса РФ). Основное предназначение бюджета исследуемого государственного внебюджетного фонда заключается в том, что он является финансовой основой системы обязательного пенсионного страхования.

Бюджет является финансовой основой, на которой строится вся деятельность государственного внебюджетного фонда, и от того, насколько финансово обеспечена деятельность Пенсионного фонда РФ, зависит во многом эффективность его деятельности, а также выполнение любых других проектов. Безусловно, финансово-правовой аспект бюджета имеет исключительно важное значение, но без комплексного анализа, который включает организационно-правовое обеспечение формирования, распределения и реализации бюджета, вряд ли получится нужный результат. Недостаточная деятельность финансовых органов государственной власти, несвоевременные решения, не-

правильное прогнозирование часто становятся причиной возникновения серьезных финансовых и иных проблем вплоть до возникновения кризисных ситуаций [1, с. 139–140]. Например, запланированные поступления страховых взносов еще не означают, что бесперебойно будут формироваться необходимые суммы, для этого требуется большая работа Пенсионного фонда РФ и его территориальных органов, а также иных государственных органов, обеспечивающих выполнение норм, предусмотренных в бюджете.

Говоря о финансово-правовом статусе, нельзя не упомянуть, что Положение о Пенсионном фонде РФ предусматривает право фонда на издание нормативных актов по вопросам, входящим в компетенцию Пенсионного фонда РФ, однако форма таких актов не называется. Как показывает практика, основной формой таких актов являются постановления правления Пенсионного фонда РФ.

Однако в целях реализации Указа Президента РФ «О введении государственной регистрации актов, издаваемых Пенсионным фондом Российской Федерации, Федеральным фондом обязательного медицинского страхования и Фондом социального страхования Российской Федерации» фонды должны утвердить правила подготовки и государственной регистрации собственных нормативно-правовых актов. Однако до настоящего момента указанное не было исполнено должным образом, что представляет трудности для правоприменителя при решении вопроса о необходимости официального опубликования акта Пенсионного фонда РФ. Как отмечает М.В. Никифоров, «основания издания нормативных актов, степень обязательности для исполнения, структуризация, процедурные аспекты регулируются внутренним документом Пенсионного фонда РФ, доступ к которому отсутствует, – Инструкцией по делопроизводству в центральном аппарате Пенсионного фонда РФ, утвержденной распоряжением Правления ПФР от 21 декабря 2004 г. № 239-р».

В этой связи видится необходимым и обязательным принятие Постановления Пенсионного фонда РФ «Об утверждении Правил подготовки актов Пенсионного фонда Российской Федерации, имеющих нормативный характер, и их государственной регистрации» вместе с приложением, как это было сделано Фондом социального страхования.

Выявленные тенденции развития правотворчества и правоприменительной практики о финансово-правовом статусе Пенсионного фонда РФ подтверждают востребованность исследования доктрины юридических лиц публичного права, речь о которой шла ранее.

Таким образом, учитывая выявленные особенности публично-правового статуса Пенсионного фонда РФ, представляется обоснованным определять финансово-правовой статус исследуемого государственного внебюджетного фонда исходя из концепции юридических лиц публичного права как публично-правового субъекта, не являющегося органом государственной власти, но обладающего государственно-властными полномочиями.

Список литературы

1. Асадов А.М. Косвенные (опосредованные) правовые отношения: вопросы методологии и значение в финансовой деятельности государства: моногр. – М., 2013.
2. Баренбойм П.Д., Лафитский В.И., Терещенко Л.К. Юридические лица публичного права в доктрине и практике России и зарубежных стран / под ред. В.П. Мозолина и А.В. Турбанова. – М., 2011.
3. Гутников О.В. Особенности правового статуса Пенсионного фонда Российской Федерации // Адвокат. – 2014. – № 11.
4. Лафитский В.И. К вопросу о юридических лицах публичного права // Журн. рос. права. – 2011. – № 3.
5. Мадатов А.А. Пенсионный фонд Российской Федерации как субъект пенсионных правоотношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002.
6. Мамедов А.А. Финансово-правовые проблемы страхования в России: дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2005.
7. Ногина О.А. Государственные внебюджетные фонды в составе бюджетной системы России: проблемы правового регулирования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2013.
8. О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: проект федер. закона № 252441-6 (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 24 мая 2013 г.)
9. Соколов Р.А. Место Пенсионного фонда Российской Федерации в системе федеральных органов исполнительной власти // Законодательство. – 2014. – № 3.

**От теоретической неопределенности к противоречивости
судебной практики при определении вины
и административной ответственности юридических лиц**

В статье рассмотрены вопросы обусловленности теоретической неопределенности, законодательной несогласованности и противоречивости судебной практики при определении вины и административной ответственности юридических лиц. Дана общая характеристика основных подходов к пониманию вины юридического лица, раскрывается неоднородность судебной практики по их привлечению к административной ответственности.

The questions of conditionality theoretical uncertainty, legislative inconsistencies and contradictory judicial practice in determining guilt and administrative liability of legal persons are considered. A general description of the main approaches to the understanding of guilt of the legal person is revealed, heterogeneity of judicial practice to attract them to administrative responsibility are shown.

Ключевые слова: юридические лица, вина юридического лица, административная ответственность.

Key words: legal entities, wine of the legal entity, administrative responsibility.

В настоящий период весьма актуальным и требующим дополнительного урегулирования представляется круг проблем, связанных с публично-правовой ответственностью организаций, а именно с административной ответственностью юридических лиц. Как известно, основанием для привлечения лица к административной ответственности служит совершение административного правонарушения, т. е. виновного и противоправного деяния. Если противоправность является формально-правовым признаком, не вызывающим затруднений для идентификации, то проблема вины, определения виновности неодушевленного субъекта, существующего исключительно в формально-юридической сфере, представляет известную сложность.

Определение вины юридического лица является одной из самых сложных и актуальных проблем для правоприменительной, административно-

юрисдикционной деятельности. Это обусловлено законодательным регулированием института административной ответственности юридических лиц на основе нескольких, весьма различных теоретических конструкций одновременно.

Вопрос определения вины юридических лиц в рамках привлечения их к административной ответственности исследовался такими учеными, как Ю.С. Адушкин, Д.Н. Бахрах, К.С. Бельский, Б.Ю. Джамирзе, А.С. Дугенец, С.М. Зырянов, И.С. Иванов, Ю.Ю. Колесниченко, Н.М. Конин, В.М. Манохин, М.Я. Масленников, П.В. Молчанов, Е.В. Овчарова, И.В. Самылов, В.А. Селезнев, В.Д. Сорокин, Н.С. Суворов, Н.Ю. Хаманева¹.

К современным научным концепциям определения вины юридических лиц, можно отнести следующие: психологическую (субъективную); поведенческую (объективную); поведенческо-психологическую (комплексную). При этом важно отметить, что каждая из этих концепций нашла свое закрепление в текстах различных нормативно-правовых актов, что в связи с их противоречивостью друг другу зачастую приводит к трудностям в правоприменении. Сторонники психологической концепции вины юридических лиц в административном праве определяют ее через вину коллектива организации, или ее должностных лиц. При этом вина понимается как отношение организации в лице ее представителей (работников, администрации, должностных лиц и т. д.) к противоправному деянию, совершенному этой организацией².

Данный подход в настоящее время нашел отражение в нормах Налогового кодекса РФ, в частности, в ст. 110 вина организации в совершении налогового правонарушения определяется в зависимости от вины ее должностных лиц либо представителей, действия (бездействия) которых обусловили совершение правонарушения.

¹ См., например: *Иванов И.С.* Институт вины в налоговом праве: теория и практика. М., 2009; *Сорокин В.Д.* Комментарий избранных мест Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // Избр. тр. СПб., 2005; *Молчанов П.В.* Возбуждение дела об административном правонарушении в области дорожного движения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 11; *Колесниченко Ю.Ю.* Некоторые аспекты вины юридических лиц, привлекаемых к административной ответственности // Журн. рос. права. 2003. № 1; *Зырянов С. М.* Административная ответственность в системе публично-правовой ответственности // Журн. рос. права. М.: ИНФРА-М. V. 2. I. 1.2014. С. 15–22; *Селезнев В. А.* Спорные вопросы законодательства об административной ответственности юридических лиц // Журн. рос. права. № 11, 2014. М.: ИНФРА-М. V. 2. I. 11. С. 121–130; *Самылов И.В.* Особенности определения вины организаций в российском законодательстве // Вестн. Пермск. ун-та. Юрид. науки. Вып. 1, янв.-март 2013; *Джамирзе Б.Ю.* Проблемные вопросы установления вины юридического лица в административном правонарушении // Актуальные вопросы публичного права: науч.-практ. информ. изд. № 11 (11) 2012. С. 13–19.

² Административное право: учеб. / под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. М., 1999. С. 345.

В зависимости от того, как определяется воля юридического лица представителями психологического направления, выделяются теории коллективной и доминирующей воли³.

В рамках теории коллективной воли вина юридического лица определяется как коллективное или общее психологическое отношение⁴. В обоснование данной концепции, авторы приводят рассуждение о том, что «юридическое лицо – это коллектив, следовательно, виновность представляется коллективной. Коллектив в результате правонарушения претерпевает определенные негативные и материальные последствия»⁵. Психологическим содержанием вины юридического лица является воля участников этого коллектива, а не отдельных индивидов, осуществляющих деятельность независимо от коллектива либо вне связи с собственными обязанностями. Единство воли, отмечает А.В. Венедиктов, выражается исключительно в совместной деятельности коллектива работников. Юридическое лицо отвечает за виновные действия своих органов, представителей и членов коллектива. Работник, причинивший вред посредством нарушения своих служебных обязанностей, не противостоит юридическому лицу, его действия являются действиями юридического лица⁶. При этом, как отмечает ряд авторов, законодатель фактически устанавливает коллективную ответственность за правонарушения, совершенные должностными лицами, назвав ее юридической ответственностью юридических лиц⁷.

Расхождение во взглядах ученых заключается в следующем: одни⁸ считают, что воля юридического лица проявляется посредством решений, принятие которых обусловлено наличием более или менее квалифицированного большинства его членов, иные⁹ полагают, что вина может быть отождествлена с виновностью и единственного должностного лица (руководителя), и

³ *Богачева Н.* Определение вины юридических лиц // *Хоз-во и право.* 2007. № 6. С. 31–39.

⁴ *Матвеев Г.К.* Психологический аспект вины советских юридических лиц // *Сов. гос-во и право.* 1978. № 8. С. 41.

⁵ *Солдатов А.П.* Проблемы административной ответственности юридических лиц: дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2000.

⁶ *Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / под ред. С.Н. Братуся.* М., 1984.

⁷ См.: *Росинский Б.В.* Размышления о вине юридического лица после нового прочтения работы В.Д. Сорокина «Комментарий избранных мест Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // *Администр. право и процесс.* 2014. № 3. С. 22–27.

⁸ *Rassat M.-L.* *Droit penal* // *Presses Universitaires de France.* 1987. Взгляды М.-Л. Расса на проблему ответственности юридических лиц см.: *Крылова Н.Е.* Основные черты нового Уголовного кодекса Франции. М., 1996. С. 49.

⁹ *Солдатов А.П.* Указ. соч. С. 222.

группы лиц (должностных или иных) в случае каждого конкретного правонарушения в соответствии с его составом.

Взгляды сторонников этой теории схожи в той части, что любая организация состоит из индивидов и нельзя отождествлять юридическое лицо и коллектив людей, входящих в его состав. Это связано с положением закона, которым устанавливается, что юридическое лицо представляет собой самостоятельный субъект, существующий все зависимости от физических лиц.

Сторонники теории доминирующей воли считают вину юридического лица субъективным отношением к противоправному деянию всего коллектива этого юридического лица в целом. Это отношение определяется по преобладающей воле, понимаемой прежде всего как воля ее административных органов и уполномоченных должностных лиц, а также иных лиц, обладающих правом издания обязательных для работников организации указаний.

Психологическое понимание вины было сформулировано в ГК РСФСР 1964 г. Это, по мнению ряда ученых, было позитивным моментом, так как позволяло совершенно четко отграничить вину как субъективное условие ответственности от объективных условий. При таком определении исключалась возможность возложения ответственности без вины тогда, когда она не предполагается законом или договором, по причине ее отождествления с объективными условиями ответственности¹⁰.

Очевидно, что психологическая концепция вины для определения умысла и неосторожности применительно к организациям имеет ряд серьезных недостатков, обуславливающих трудности использования ее на практике. Отождествление содержания умысла и неосторожности организации и содержания умысла или неосторожности работников данной организации вызывает множество проблем при правоприменении¹¹.

Возникают сложности в установлении ответственных за совершение административных правонарушений сотрудников в связи со спецификой многих коммерческих организаций, не имеющих (а зачастую намеренно скрывающих) четкой, формально определенной структуры управления. Другой проблемой является то, что физические лица могут совершать противоправные деяния как в интересах организаций, так и исключительно в своих собственных интересах. При этом они могут как исполнять свои трудовые

¹⁰ Дмитриева О.В. Ответственность без вины в гражданском праве. Воронеж, 1997. С. 51.

¹¹ Ойгензихт В.А. Юридическое лицо и трудовой коллектив: сущность, поведение, ответственность. Душанбе, 1988.

или должностные обязанности, так и явно выходить за пределы своих полномочий.

Попытка преодолеть исключительно психологический подход принята в КоАП РФ. Однако это породило определенную непоследовательность в трактовке вины, порожденную закрепленной в этом акте некорректной формулировкой «...юридическое лицо – виновное физическое лицо». Исходя из этого, формы вины, изложенные в ст. 2.2, применяются только к физическим лицам. При этом ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ устанавливает, что назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо. На эту некорректность указывают многие ученые. Так, В.Д. Сорокин в одной из своих работ отмечает, что «в связке «юридическое лицо – виновное физическое лицо виноватым названо только физическое лицо, а в отношении другого члена этой связки – лица юридического, закон воздерживается от прилагательного “виновное”. Это фактически означает признание того, что юридическое лицо привлекается к административной ответственности без вины, что, однако, противоречит ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ, согласно которой юридическое лицо подлежит ответственности только за те правонарушения, в отношении которых установлена его вина»¹².

Поведенческая концепция считает вину субъективным основанием ответственности и пользуется объективными категориями поведения участников гражданского оборота. В рамках этой концепции вина юридического лица определяется как комплекс негативных элементов, обусловленных дезорганизацией деятельности юридического лица, непринятием им необходимых мер для надлежащего исполнения возложенных на него обязанностей, неосуществлением требуемых усилий для предупреждения правонарушений и устранения их причин. В рамках поведенческого подхода учеными исследовались не аспекты психологии субъекта правонарушения, а его конкретные действия либо бездействие, при этом вина рассматривалась как явление объективного порядка. В общей теории права вина юридического лица также рассматривалась как принятие либо непринятие всех необходимых и возможных мер для предотвращения нарушения или смягчения его неблагоприятных

¹² Сорокин В.Д. КоАП РФ и классическое понимание вины как основания административной ответственности // Администр. и администр.-процессуальное право. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2004. С. 226.

последствий. Данной точки зрения придерживались И.С. Самощенко и М.Х. Фарушкин¹³.

Ранее в административном праве вина юридического лица понималась сходным образом: «недостаточная организованность организации», недостаточность усилий ее коллектива, физических лиц. Считалось, что организация несет ответственность за собственную вину как при наличии четко выраженной провинности отдельных работников, так и тогда, когда вина конкретных лиц исключается или не может быть установлена¹⁴.

В соответствии со ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых названным Кодексом или законами субъекта РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Таким образом, для признания юридического лица виновным КоАП РФ предусматривает два условия: 1) у лица была возможность для соблюдения правил и норм; 2) данным лицом не были предприняты все зависящие от него меры. Фактически КоАП РФ воспринял поведенческую концепцию определения вины юридических лиц. Отдельные авторы отмечают, что при таком подходе от противоправности как характеристики объективной стороны правонарушения вина отличается лишь указанием на возможность надлежащего исполнения обязанностей. Именно наличие или отсутствие такой возможности и является по сути главным предметом, устанавливаемым судами и арбитражными судами при определении вины организаций, как по гражданским, так и по административным спорам¹⁵. Однако, как показывает судебная практика, зачастую возникает ситуация, когда установление вины становится основой решения всей проблемы доказывания самого акта совершения правонарушения¹⁶.

Критики поведенческой концепции в гражданском праве указывали, что вина, выражающаяся в ненадлежащем выборе или надзоре, необоснованно сужает пределы юридической ответственности. Рассматривая вопрос, связанный с установлением наличия вины лица в нарушении договора, надо

¹³ Самощенко И.С., Фарушкин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М., 1971. С. 141.

¹⁴ Дымченко В.И. Административная ответственность организаций: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1983. С. 10.

¹⁵ Самылов И.В. Указ. соч.

¹⁶ Иванов Л.О. Административная ответственность юридических лиц // Рос. юстиция. 2001. № 3.

исходить из презумпции наличия определенного набора действий, который направлен на исполнение договора. Соответственно виновными могут признаваться действия, если они удовлетворяют двум условиям, во-первых это действия, приводящие к нарушению договора, а во-вторых – выходящие за рамки действий, требующихся для исполнения данного договора. Виновным является нарушение при несовершении действия, требуемого для исполнения договора, или совершении действия, выходящего за рамки действий, которыми обусловлено исполнение договора. Надо при этом учитывать, что «поведенческая позиция» определения вины подходящая для обязательственных правоотношений, не работает в случае совершения деликта, так как в данной ситуации затруднительно выделить круг необходимых (или требуемых) действий, которые изначально не заданы. В результате критики субъективной и поведенческой концепций вины юридических лиц появилась поведенческо-психологическая концепция.

Так, М.П. Петров указывает, что объективным вменением могут охватываться только случаи административной ответственности юридических лиц, в которых очевидна психологическая составляющая отношения коллектива, и должностных лиц организации к исполнению своих обязанностей, а законом четко установлена последовательность действий, в соответствии с которой сложно определяется лицо, не исполнившее установленную правом обязанность¹⁷. Сказанное также касается и формальных составов коллективных поступков. При этом М.П. Петров пишет, что вина юридического лица представляет собой психологическое отношение коллектива данной организации к деянию и его последствиям. Вину юридического лица следует определять в случае привлечения организации к ответственности за правонарушение, имеющее материальный характер, т. е. предполагающее наличие материальных последствий в виде реального объективированного ущерба. В остальных случаях вина может учитываться как обстоятельство, влияющее на размер установленной законом ответственности.

Таким образом, М.П. Петров считает возможным применять субъективное понимание вины в случаях привлечения юридических лиц к ответственности за совершение правонарушений, имеющих материальный характер, а сферой действия объективного понимания вины считает только неосторожные формы проявления и распространяет их на формальные составы коллективных правонарушений.

¹⁷ *Петров М.П.* Административная ответственность организаций (юридических лиц): дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. С. 94–95.

Ю.Ю. Колесниченко рассматривает вину организации как проявление человеческой воли, которая определяется в качестве совокупного психологического отношения коллектива, администрации юридического лица к административному правонарушению и оценки должностными лицами государственных органов административной юрисдикции совершенного деяния, за которое должно понести ответственность это юридическое лицо¹⁸. По его мнению, выбор подхода (субъективного или объективного) к пониманию вины должен исходить из специфики правоотношений. В частности, при нарушении в сфере таможенного регулирования не может применяться в полном объеме установленное НК РФ субъективное понимание вины.

Вина юридического лица, допустившего нарушение нормативных правил, связанных с использованием контрольно-кассовых машин, в соответствии с правовой позицией Конституционного суда РФ, содержащейся в Определении от 14 декабря 2000 г. № 244-О, должна конструироваться посредством установления вины физических лиц (работников этого предприятия).

Таким образом, субъективный аспект вины юридического лица в случае нарушения правил, связанных с использованием контрольно-кассовых машин, должен проявляться в виновных действиях (бездействии) уполномоченного физического лица, действующего от имени организации, и заключающегося в необеспечении исполнения этим лицом (или группой лиц), действующим от имени организации, установленных законом требований.

Поведенческо-психологический подход получил нормативное закрепление в ГК РФ. В соответствии с п. 1 ст. 401 Кодекса «лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности). Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства». При этом законодатель, фактически, признал также возможность привлечения лиц к административной ответственности в отсутствие установления вины (институт объективного вменения), подвергнув корректировке ст. 1.5 КоАП РФ и изменив порядок привлечения к административной ответственности собственников (владельцев) транспортных средств, в случае фиксации нарушений работающими в автоматическом режиме специальными техническими средствами. Надо отметить, что не все авторы согласны с тем, что в данной ситуации имеет место объективное вменение. Так Россинский Б.В. указывает, что «к админи-

¹⁸ Колесниченко Ю.Ю. Указ. соч. С. 76–81.

стративной ответственности за административное правонарушение в области дорожного движения в случае его фиксации работающим в автоматическом режиме специальным техническим средством, привлекается собственник (владелец) транспортного средства, доверивший транспортное средство по неосторожности лицу, нарушившему Правила дорожного движения»¹⁹.

В настоящее время в практике арбитражных судов просматривается три подхода к определению вины юридического лица: 1) определение вины юридического лица посредством субъектной стороны правонарушения, т. е. через анализ судом психологического отношения коллективного субъекта к содеянному и определение формы вины (умысла либо неосторожности); 2) определение вины юридического лица посредством вины его работника; 3) привлечение юридического лица к административной ответственности посредством объективного вменения (т. е. при отсутствии вины).

Первый подход предполагает оценку двух обстоятельств: 1) предприняло ли юридическое лицо все зависящие от него меры по соблюдению закона и 2) имело ли оно такую возможность. Данная позиция арбитражных судов при установлении вины юридического лица получила наиболее широкое распространение. При этом остается неясным, как коллективный субъект может иметь психологическое отношение к содеянному.

Второй подход, используемый в практике арбитражных судов, также представляется весьма дискуссионным. Зачастую действиям работника организации судом присваивается значение действий юридического лица в целом, в случае недоказанности обстоятельств выхода работника в своих действиях за рамки предоставленных ему полномочий²⁰. Получается ситуация, когда юридическое лицо всегда будет нести административную ответственность за незаконные действия своих сотрудников, независимо от целей и мотивов их поступков.

Третий подход противоречит как теории юридической ответственности, так и действующему законодательству. Очевидно, что «юридическая ответственность без вины» (так называемое объективное вменение) не разделяется ни теорией права, ни законодательством. Попытка «двойственной» интерпретации вины юридического лица, понимаемой, с одной стороны, как отношение его должностных лиц к правонарушению («субъективная ви-

¹⁹ *Россинский Б.В.* О презумпции невиновности при назначении административного наказания собственнику транспортного средства // *Администр. право и процесс.* 2011. № 5. С. 4–7.

²⁰ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 1 августа 2005 г. по делу № А38-429-1/111-2005 // *КонсультантПлюс: справ.-правовая система.*

на»), а с другой – как отношение к содеянному компетентного юрисдикционного органа («объективная вина»), в сущности, направлена на обоснование того же «объективного вменения». По мнению ряда авторов, данный подход основан на оценочной теории, трактующей вину как оценку судом (иным субъектом юрисдикции) всех объективных и субъективных обстоятельств правонарушения²¹.

Вместе с тем надо сказать, что КоАП РФ содержит ряд исключений, при которых законодательно установлена возможность привлечения к ответственности без вины. Так, из п. 8 ст. 2.10 можно сделать вывод, что административные наказания могут применяться к юридическому лицу при его реорганизации только до ее завершения. При этом в п. 7 той же статьи говорится о том, что при его реорганизации (вне зависимости от ее форм) административная ответственность за совершение административного правонарушения наступает, несмотря на то что привлекаемому к административной ответственности юридическому лицу могло быть неизвестно об административном правонарушении до завершения реорганизации.

Таким образом, в результате существующей на данный момент теоретической неопределенности и законодательной несогласованности при определении вины юридического лица возникает ряд серьезных проблем в административно-юрисдикционной деятельности, связанной с привлечением юридических лиц к административной ответственности, что подтверждается практикой арбитражных судов.

По нашему мнению, категория вины юридического лица является единой и включает совокупность двух обстоятельств, т.е. возможность соблюдения организацией установленных норм и правил, а также непринятие всех зависящих от него мер по их соблюдению (ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ). О правовой возможности для соблюдения норм и правил можно говорить только в случае существования правовой нормы, устанавливающей обязанность юридического лица по определенному поведению. Только при условии наличия как юридического, так и фактического оснований можно говорить о привлечении лица к административной ответственности.

Список литературы

1. Богаева Н. Определение вины юридических лиц // Хоз-во и право. – 2007. – № 6. – С. 31–39.
2. Колесниченко Ю.Ю. Некоторые аспекты вины юридических лиц, привлекаемых к административной ответственности // Журн. рос. права. – 2003. – № 1.

²¹ Джамирзе Б.Ю. Указ. соч. С. 13–19.

3. Джамиризе Б.Ю. Проблемные вопросы установления вины юридического лица в административном правонарушении // Актуальные вопр. публичного права: науч.-практ. информ. изд. – № 11 (11). – 2012.
4. Дмитриева О.В. Ответственность без вины в гражданском праве. – Воронеж, 1997.
5. Ойгензихт В.А. Юридическое лицо и трудовой коллектив: сущность, поведение, ответственность. – Душанбе, 1988.
6. Петров М.П. Административная ответственность организаций (юридических лиц): дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1998.
7. Россинский Б.В. Размышления о вине юридического лица после нового прочтения работы В.Д. Сорокина «Комментарий избранных мест Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Администр. право и процесс. – 2014. – № 3. – С. 22–27.
8. Самылов И.В. Особенности определения вины организаций в российском законодательстве // Вестн. Пермск. ун-та. Юрид. науки. Вып. 1. – янв.-март. – 2013.
9. Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / под ред. С.Н. Братуся. – М., 1984.
10. Солдатов А.П. Проблемы административной ответственности юридических лиц: дис. ... д-ра юрид. наук. – Краснодар, 2000.
11. Сорокин В.Д. КоАП РФ и классическое понимание вины как основания административной ответственности // Администр. и администр.-процессуальное право. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2004.
12. Иванов Л.О. Административная ответственность юридических лиц // Рос. юстиция. – 2001. – № 3.
13. Колесниченко Ю.Ю. Некоторые аспекты вины юридических лиц, привлекаемых к административной ответственности // Журн. рос. права. – 2003. – № 1.
14. Матвеев Г.К. Психологический аспект вины советских юридических лиц // Сов. гос-во и право. – 1978. – № 8.

**Модель готовности сотрудника полиции к действиям
по профилактике и пресечению правонарушений
в процессе общепрофессиональной начальной подготовки**

В статье рассматривается вопрос профессиональной готовности сотрудника полиции в процессе профессионального обучения и создание основы для формирования профессиональной пригодности сотрудника полиции, впервые принимаемого на службу в органы внутренних дел. Предлагаются варианты использования модели готовности сотрудника полиции к действиям при профилактике и пресечении правонарушений в процессе общепрофессиональной начальной подготовки, способствующие формированию профессиональной компетентности сотрудника полиции.

In the article the question of the professional readiness of the policemen during vocational training and providing a basis are examined for forming of professional suitability of the policemen, first accepted on service in the organs of internal affairs. The variants of the use the chart of actions, model of readiness of policeman, at suppression of offences during pantoprofessional elementary training, assisting forming of professional competence of policemen, are offered.

Ключевые слова: качество профессиональной подготовки, профессиональное обучение (профессиональная подготовка), общепрофессиональная начальная подготовка сотрудника полиции, профессиональные навыки, модель готовности сотрудника полиции к действиям, профилактическая мера, предупреждение о применении физической силы и специальных средств, действия сотрудника полиции.

Key words: quality of professional preparation, vocational training (professional preparation) pantoprofessional elementary training of policeman, professional skills, chart, model of readiness for policemen, model of actions for policeman, prophylactic measure, warning of application of physical force and special facilities, actions for policeman.

В Конституции Российской Федерации говорится, что каждый гражданин Российской Федерации может самостоятельно осуществлять в полном объеме свои права и обязанности с 18 лет [2, с. 14]. Кроме того, никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением, и если после совершения правонарушения

ответственность за него устранена или смягчена, то применяется новый закон [2, с. 13].

Основное предназначение полиции: «для защиты жизни, здоровья, прав и свобод граждан, ... для охраны общественного порядка и для обеспечения общественной безопасности»¹. Одними из основных направлений ее деятельности являются «...предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений; ...обеспечение правопорядка в общественных местах...»², поэтому на современном этапе для сотрудников органов внутренних дел очень важна их профессиональная готовность и пригодность к действиям в различных условиях оперативной обстановки.

Готовность сотрудника к действиям, иными словами, мотивированная способность к действиям – компетентность, на наш взгляд, является одним из ключевых системообразующих факторов, определяющих профессиональную пригодность сотрудника.

Процесс формирования профессиональной пригодности, ее развитие на пути профессионализации проходит несколько этапов. Один из них – профессиональная подготовка как совокупность обоснованных рекомендаций, программ, моделей, методик, тренировок, методов и критериев оценки пригодности или компетентности.

Между понятиями «профессионализм сотрудника» и «компетентность сотрудника» необходимо поставить знак равенства, так как профессионализм в нашем понимании – это глубокие знания и опыт в конкретной области, определенный круг должностных обязанностей – это «старое» определение и русское значение слова «компетентность» [4].

В приказе МВД России №385 от 31.03.2015 г. указано, что профессиональное обучение осуществляется по программам профессиональной подготовки по должности полицейский для сотрудников, впервые принимаемых в органы внутренних дел; до самостоятельного исполнения ими служебных обязанностей, в целях приобретения ими основных профессиональных знаний, умений, навыков и компетенции, необходимых для выполнения служебных обязанностей, в том числе в условиях, связанных с применением физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия [6].

Обучение сотрудника проходит в течение 4–6 месяцев и подразделяется на два цикла: общепрофессиональный (общепрофессиональная начальная подготовка) и профессиональный (профессиональная начальная подготовка).

¹ О полиции: федер. закон Российской Федерации от 07.02.2011 г. № 3-ФЗ // Рос. газета. 2011. 07 февр. С. 1.

² Там же. С. 1–2.

Формирование профессиональной готовности сотрудника полиции как важнейшего системообразующего элемента профессиональной пригодности возможно в рамках общепрофессиональной начальной подготовки на примере определенной модели готовности сотрудника полиции к действиям при профилактике и пресечении правонарушений.

В совокупности с другими методиками, развивающими специальные способности и другие важные профессиональные качества сотрудника полиции (наличные, сформированные профессиональные знания, навыки, умения, а также психологические, физиологические и другие качества и свойства), предложенная модель готовности способствует эффективному выполнению профессиональных задач в процессе профессионального обучения (в том числе в процессе блочно-модульной технологии обучения).

Рассмотрим модель готовности к действиям в трех возможных вариантах развития ситуации.

Вариант 1

1. Подойти, представиться: «Старший наряда патрульно-постовой службы ОМВД по ... району сержант полиции Иванов».

2. Потребовать прекратить правонарушение, коротко разъяснив суть противоправного деяния (голосом, свистком) обозначить: «Полиция, прекратить, распивать спиртное на улице запрещено, появляться, находиться на улице в пьяном виде запрещено, находиться на улице в пьяном виде, оскорбляющем человеческое достоинство и нравственность, запрещено, оскорблять, ругаться на улице (общественном месте...) запрещено, Вы нарушаете закон...»

В случае каких-либо других противоправных действий по КоАП РФ либо при поступлении сообщения, заявления от потерпевшего, заявителя задать вопрос: «Что произошло?, (Что случилось?)» и затем последующий выход на место вместе с потерпевшим, заявителем.

3. Выслушать объяснения правонарушителей, участников конфликта на месте по сути противоправного деяния, по фактам, изложенным заявителем, потерпевшим, не вступая в полемику, словесную перепалку, разъяснения, длительные монологи и диалоги.

4. Если по результатам общения установлено, что правонарушитель прекратил действия сразу по первому требованию наряда или установлено отсутствие претензий заявителя, потерпевшего (установлена малозначительность совершенного правонарушения, или деяния, действия не представляют общественной опасности), необходимо произвести проверку документов (установление личности правонарушителя, участников конфликта): «Прошу

Вас предъявить документы (предъявите документы)» с возможной фиксацией установочных данных личности в служебную книжку, тетрадь (проверка по базам данных ИЦ ГУ МВД).

5. Ограничиться устным официальным предупреждением о недопустимости повторения подобных действий в дальнейшем, об ответственности за свои действия, поступки и о возможных последствиях (предупредительная, профилактическая мера воздействия на лицо): «Я Вас официально предупреждаю...»

Вариант 2

1. Подойти, представиться: «Старший наряда патрульно-постовой службы ОМВД по ... району сержант полиции Иванов».

2. Потребовать прекратить правонарушение, коротко разъяснив суть противоправного деяния (голосом, свистком) обозначить: «Полиция, прекратить, распивать спиртное на улице запрещено, появляться, находиться на улице в пьяном виде запрещено, находиться на улице в пьяном виде, оскорбляющем человеческое достоинство и нравственность, запрещено, оскорблять, ругаться на улице (общественном месте...) запрещено, Вы нарушаете закон...»

В случае каких-либо других противоправных действий по КоАП РФ либо при поступлении сообщения, заявления от потерпевшего, заявителя задать вопрос: «Что произошло?, (Что случилось?)» и затем последующий выход на место вместе с потерпевшим, заявителем.

3. Выслушать объяснения правонарушителей, участников конфликта на месте по сути противоправного деяния, по фактам, изложенным заявителем, потерпевшим, не вступая в полемику, словесную перепалку, разъяснения и длительные монологи и диалоги.

4. Если противоправное деяние не прекращено, требование наряда о прекращении действий первоначально не выполнено, то необходимо предупредить, что если или в случае невыполнения законных требований наряда правонарушитель будет доставлен для дальнейшего разбирательства в ОВД за совершение им противоправных действий: «Предупреждаю, что если Вы не прекратите..., то будете доставлены для разбирательства в отдел (ОВД), ... Вы будете доставлены в отдел (ОВД) принудительно...».

5. Произвести проверку документов (установление личности правонарушителя, участников конфликта): «Прошу Вас предъявить документы..., (Предъявите документы...)» с возможной фиксацией установочных данных личности в служебную книжку, тетрадь (проверка по базам данных ИЦ ГУ МВД).

6. Если правонарушитель прекратил противоправные действия, выполнил требования наряда, то можно ограничиться устным официальным предупреждением о недопустимости повторения подобных действий в дальнейшем, об ответственности за свои действия, поступки и о возможных последствиях (предупредительная, профилактическая мера воздействия на лицо): «Я Вас официально предупреждаю...»

Вариант 3

1. Подойти, представиться: «Старший наряда патрульно-постовой службы ОМВД по ... району сержант полиции Иванов».

2. Потребовать прекратить правонарушение, коротко разъяснив суть противоправного деяния (голосом, свистком) обозначить: «Полиция, прекратить, распивать спиртное на улице запрещено, появляться, находиться на улице в пьяном виде запрещено, находиться на улице в пьяном виде, оскорбляющем человеческое достоинство и нравственность, запрещено, оскорблять, ругаться на улице (общественном месте...) запрещено, Вы нарушаете закон...»

В случае каких-либо других противоправных действий по КоАП РФ либо при поступлении сообщения, заявления от потерпевшего, заявителя задать вопрос: «Что произошло? (Что случилось?)» и затем последующий выход на место вместе с потерпевшим, заявителем.

3. Выслушать объяснения правонарушителей, участников конфликта на месте по сути противоправного деяния, по фактам, изложенным заявителем, потерпевшим, не вступая в полемику, словесную перепалку, разъяснения и длительные монологи и диалоги.

4. Если противоправное деяние не прекращено, требование наряда о прекращении действий не выполняется, то необходимо предупредить, что в случае невыполнения законных требований наряда, правонарушитель будет доставлен для дальнейшего разбирательства в ОВД за совершение им противоправных действий: – «Предупреждаю, что если Вы не прекратите..., то будете доставлены для разбирательства в отдел (ОВД), ... Вы будете доставлены в отдел (ОВД) принудительно (в принудительном порядке)...»

5. Если противоправное деяние не прекращается, требование наряда о прекращении действий, предъявлении документов не выполняется, то проверка документов осуществляется с обязательным предупреждением о том, что в случае противодействия, оказания неповиновения его законным требованиям, при оказании ему неповиновения или оказании сопротивления, последний применит физическую силу или специальные средства: – «Предупреждаю Вас, что в случае противодействия (неповиновения) или сопротивления применю силу и (или) специальные средства...».

6. Произвести наружный осмотр лица перед доставлением в отдел (ОВД) на предмет наличия при нем оружия или предметов и их последующего изъятия, которые могут быть использованы в качестве орудия нападения на наряд, предварительно предложив правонарушителю добровольно выдать предметы, запрещенные в гражданском обороте.

7. Произвести проверку документов (установление личности правонарушителя, участников конфликта) с обязательной фиксацией установочных данных личности в служебную книжку, тетрадь (с последующей проверкой по базам данных ИЦ ГУ МВД). При этом необходимо соблюдать меры личной безопасности и постоянно контролировать действия правонарушителя. Доложить в дежурную часть отдела ОВД о пресечении правонарушения, доставлении в отдел (ОВД) лица его совершившего, используя метод демонстрации взаимодействия ОВД, обмена информацией и оперативности работы по охране общественного порядка.

8. Произвести доставку лица (правонарушителя), сопровождение в отдел (ОВД) с применением мер физического принуждения, применение физической силы и (или) специальных средств.

9. Написать рапорт в дежурной части отдела ОВД о доставлении лица (правонарушителя) в отдел (ОВД) с использованием всех необходимых компонентов составления рапорта, в том числе с обязательным соответствием признаков совершенного деяния (действия) с признаками состава правонарушения.

Предложенная модель готовности сотрудника полиции к действиям может использоваться в деловых играх, имитационно-игровых упражнениях, инсценировках, решениях ситуационных задач, различных учениях и в других активных методах обучения в рамках общепрофессиональной начальной подготовки (освоении общепрофессионального цикла), которая способствует формированию сотрудника – профессионала.

Необходимость обновления кадрового потенциала полицейских и иных подразделений министерства, формирования нового профессионального и нравственного облика сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации является, по нашему мнению, ядром проекта концепции кадровой политики Министерства внутренних дел Российской Федерации в органах внутренних дел (на период до 2020 года)³.

³ Концепция кадровой политики Министерства внутренних дел Российской Федерации в органах внутренних дел (на период до 2020 года) / проект – М., 2012.

В данном проекте закреплены два ключевых понятия, определяющих основные направления деятельности по профессиональному обучению сотрудника в образовательных организациях МВД России.

«кадровый потенциал органов внутренних дел как совокупность профессиональных и личностных возможностей, профессиональной подготовленности, морально-психологического состояния и опыта службы (работы) личного состава и «служебный потенциал сотрудника» как совокупность качественных характеристик сотрудника, определяющих его возможности и способности к эффективному осуществлению оперативно-служебной деятельности [3].

Тем самым можно сделать вывод о важности профессиональной подготовки (общепрофессиональной и профессиональной начальной подготовки), которая должна обеспечить достижение сотрудником необходимого уровня профессионализма и компетентности при выполнении оперативно-служебных задач.

По мнению А.Г. Асмолова, «...компетенция как объективная характеристика реальности должна пройти через деятельность, чтобы стать компетентностью, как характеристикой личности...»⁴

Таким образом, процесс профессионального обучения сотрудника полиции в целом должен, по нашему мнению, опираться на системно-деятельностный подход. Образовательный процесс представляет собой процесс становления и развития личности сотрудника полиции, в том числе с использованием предложенной модели готовности к действиям при профилактике и пресечении правонарушений в типичных ситуациях, связанных со служебной деятельностью. Главная образовательная цель – это формирование профессионально-личностной готовности сотрудника к будущей профессиональной деятельности и его последующей профессиональной пригодности.

Список литературы

1. Асмолов А. Г. Системно – деятельностный подход в разработке стандартов нового поколения // Педагогика. – 2009. – № 4. – С. 18–22.
2. Конституция Российской Федерации 1993 г. // СЗ РФ. – 04.08.2014. – № 31. – Ст. 4398.
3. Концепция кадровой политики Министерства внутренних дел Российской Федерации в органах внутренних дел (на период до 2020 года) / проект. – М., 2012.

⁴ Асмолов А. Г. Системно-деятельностный подход в разработке стандартов нового поколения // Педагогика. 2009. № 4. С. 18–22.

4. Никифорова Л. В. Фундаментальные проблемы культурологии. Т. 7: Культурное многообразие: теории и стратегии / отв. ред. Д. Л. Спивак. – М., СПб.: Новый хронограф, Эйдос, 2009. – 256 с.

5. О полиции: федер. закон Российской Федерации от 07.02.2011 г. № 3-ФЗ // Рос. газета. – 2011. – 07 февр.

6. Об утверждении порядка организации подготовки кадров для замещения должностей в органах внутренних дел Российской Федерации» (зарегистрировано в Минюсте России 12.05.2015 № 37228): приказ МВД России от 31.03.2015 № 385. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обр.: 14.05.2015).

Особенности бюджетно-правового положения муниципальных образований

В статье рассматриваются особенности бюджетно-правового положения муниципальных образований, анализируется влияние приводящейся реформы системы муниципальных образований на их бюджетные права и обязанности.

In the article features of the budget and the legal status of municipalities. The author analyzes the impact of reform leading municipalities in their budgetary rights and responsibilities.

Ключевые слова: муниципальные образования, бюджетный федерализм, реформа муниципальных образований.

Key words: municipalities, fiscal federalism, reform of municipalities.

Муниципальные образования – важный участник бюджетных правоотношений, поскольку именно они обеспечивают финансирование расходных обязательств публичной власти на местах. Муниципальные образования больше чем иные публично-правовые субъекты приближены к населению. В свете проводимой реформы муниципальных образований и перехода к программно-целевому бюджетированию изучение особенностей правового положения муниципальных образований как субъекта бюджетных правоотношений представляет особый интерес для науки финансового права.

Как известно, каждое муниципальное образование имеет право на собственный бюджет (п. 1 ст. 52 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»¹). При этом свои бюджетные полномочия органы местного самоуправления осуществляют самостоятельно – это означает, что, с одной стороны, они самостоятельно, т. е. независимо от органов государственной власти, осуществляют свои права, с другой стороны, они также самостоятельно несут ответственность за свои действия. Так, на основании ст. 31

© Уксусов В. В., 2015

¹ СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

Бюджетного кодекса Российской Федерации² (далее – БК РФ) органы местного самоуправления имеют право, одновременно составляющее и их обязанность, обеспечивать сбалансированность своего бюджета и эффективность использования бюджетных средств, осуществлять бюджетный процесс, а также право устанавливать в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах налоги и сборы, доходы от которых подлежат зачислению в соответствующие бюджеты бюджетной системы Российской Федерации и т. д.

В то же время несмотря на то что местные бюджеты самостоятельны, они являются неотъемлемой частью (звенном) бюджетной системы Российской Федерации. В соответствии со ст. 29 БК РФ в Российской Федерации действует принцип единства бюджетной системы, означающий единство бюджетного законодательства Российской Федерации, принципов организации и функционирования бюджетной системы Российской Федерации, форм бюджетной документации и бюджетной отчетности и т. д.

Получается, что, с одной стороны, местные бюджеты самостоятельны, а с другой – они являются частью единой бюджетной системы Российской Федерации. Представляется, что закрепленные в ст. 29 и 31 БК РФ принципы построения бюджетной системы Российской Федерации во многом носят разнонаправленный характер. На это, в частности, указывает Н.А. Шевелева, акцентируя внимание на том, что «принцип самостоятельности бюджетов бюджетной системы РФ необходимо понимать также через призму его противостояния другому принципу – принципу единства (ст. 29 БК РФ), направленному на унификацию всех бюджетных механизмов и создание равных финансовых условий для реализации конституционных прав граждан»³.

Анализ действующего бюджетного законодательства позволяет заключить, что приоритет отдается принципу единства бюджетной системы. Между тем, как показывает практика, неправильное толкование данного принципа приводит к тому, что муниципальные образования рассматриваются не как самостоятельные участники бюджетных правоотношений, а как субъекты, подчиненные иным уровням государственной власти.

Еще одним принципом бюджетной системы, который, однако, не закрепляется в гл. 5 БК РФ, но который выделяется на уровне доктрины финансового права, является принцип бюджетного федерализма. Как отмечает

² Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

³ Шевелева Н.А. Развитие принципа самостоятельности бюджетов бюджетной системы в Российской Федерации // Финансовое право и управление. 2014. № 1. С. 46.

О.В. Болтинова, «бюджетный федерализм является одним из важнейших принципов бюджетного устройства и основы построения бюджетной системы Российской Федерации. ... это комплексный институт, который нашел законодательное закрепление в Бюджетном кодексе РФ (ст. 30, 31, 31.1 БК РФ) как основополагающий принцип бюджетной системы»⁴. Будучи положенным в основание бюджетной системы, бюджетный федерализм предопределяет особенности ее построения и организации межбюджетных отношений. Таким образом, можно говорить о том, что бюджетный федерализм также представляет собой одну из моделей бюджетной системы.

По мнению А.Б. Пронина, выступая в качестве модели бюджетного устройства, бюджетный федерализм предопределяет:

- количество уровней бюджетной системы;
- степень самостоятельности и объем прав каждого публично-правового образования как участника бюджетных правоотношений;
- правила распределения доходов;
- порядок и методы предоставления денежных средств, предназначенных для выравнивания бюджетной обеспеченности регионов и муниципальных образований⁵.

Возникает вопрос: насколько принцип бюджетного федерализма затрагивает муниципальные образования? Дело в том, что в основу рассматриваемого принципа положена норма ч. 1 ст. 1 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой «Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления». Таким образом, можно говорить о том, что принцип федерализма затрагивает государство, т. е. Российскую Федерацию и субъекты Российской Федерации. Между тем, как известно, органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти. На это, в частности, указал Конституционный суд РФ, отметив, что «органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти, и, следовательно, осуществление местного самоуправления органами государственной власти и государственными должностными лицами не допускается»⁶.

⁴ Финансовое право: учеб. для бакалавров / отв. ред. Е.Ю. Грачева. М.: Проспект, 2014. С. 104.

⁵ *Пронин А.Б.* Финансово-правовое регулирование бюджетного контроля в субъектах Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 16.

⁶ По делу о проверке конституционности Закона Удмуртской Республики от 17 апреля 1996 года «О системе органов государственной власти в Удмуртской Республике»: постанов-

Как отмечает Н.И. Химичева, «принцип федерализма предполагает направленность финансово-правового регулирования на сочетание общефедеративных интересов с интересами субъектов Федерации, на обеспечение необходимыми финансовыми ресурсами как выполнение функций, имеющих значение как для Федерации в целом, так и для жизнедеятельности и самостоятельности в рамках Конституции РФ субъектов Федерации (статьи 71, 72, 73, 76 Конституции РФ)»⁷. Многие иные авторы также указывают на то, что бюджетный федерализм направлен на разграничение интересов Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, не упоминая при этом муниципальные образования⁸.

Д.Е. Фадеев разграничивает бюджетный федерализм, рассматривая его как в широком, так и в узком смысле. Так, по его мнению, «категория «бюджетный федерализм» в широком смысле подразумевает способ управления, при котором на основе принципов единства и самостоятельности органично сочетаются *интересы государства с интересами территориальных образований* (курсив наш. – В.У.)». Он также признаёт, что «бюджетный федерализм в узком смысле следует рассматривать как отношения *между различными уровнями власти* (курсив наш. – В.У.) и управления по вопросам оптимального, научно обоснованного распределения доходных источников и осуществления расходов»⁹.

Исходя из приведённых суждений автора, бюджетный федерализм направлен на разграничение интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований. Аналогичного мнения придерживается и Н.И. Дугова, отмечающая, что «бюджетный федерализм представляет собой частный случай общего понятия федерализма и определяет взаимоотношения между бюджетами различных уровней в рамках единого государства»¹⁰.

По нашему мнению, следует разграничивать случаи, когда «бюджетный федерализм» употребляется для характеристики модели бюджетного

ление Конституционного суда РФ от 24.01.1997 № 1-П // Вестн. Конституционного суда РФ. 1997. № 1.

⁷ Химичева Н.И. Принципы современного российского финансового права как основы бюджетно-правового регулирования // Очерки бюджетно-правовой науки современности: моногр. / под общ. ред. Е.Ю. Грачевой и Н.П. Кучерявенко. М.; Харьков: Право, 2012. С. 18.

⁸ См., например: Крохина Ю.А. Принцип федерализма в бюджетном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2001. С. 13.

⁹ Фадеев Д. Е. Правовые вопросы становления бюджетного федерализма в Российской Федерации: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 2003. С. 9.

¹⁰ Новикова Н. И. Бюджетный федерализм: проблемы теории и практики (на примере Республики Саха (Якутия): автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 2006. С. 9.

устройства в качестве основополагающего принципа построения межбюджетных отношений.

Считаем, что для характеристики модели бюджетного устройства термин «бюджетный федерализм» подходит в полной мере – он отражает особенности территориального устройства государства, обуславливающего образование трехзвенной бюджетной системы¹¹. В то же время понятие «бюджетный федерализм» не отражает особенности системы межбюджетных отношений с участием муниципальных образований. Дело в том, что бюджетный федерализм в большей степени относится именно к понятию государства, предполагая его деление на два уровня – федеральный и территориальный (уровень субъектов РФ). Идея местного самоуправления, на основе которой возникают муниципальные образования и местные бюджеты, отлична от идеи федерализма.

Таким образом, следует говорить о том, что межбюджетные отношения с участием муниципальных образований в Российской Федерации строятся на основе принципов бюджетного федерализма, обуславливающего необходимость разграничения и сочетания интересов Российской Федерации и ее субъектов. Вместе с тем нельзя упускать из виду действия и принципа местного самоуправления¹², предполагающего организационную и функциональную обособленность муниципальных образований и их органов в сфере бюджетного процесса, а также самостоятельность местных бюджетов. И, как следствие, необходимость правового регулирования бюджетных отношений с участием муниципальных образований, основанных на данных принципах, которое предполагает гармоничное сочетание начал централизации и децентрализации.

Тем не менее, с сожалением приходится констатировать, что в настоящее время о самостоятельности муниципальных образования в бюджетной сфере приходится говорить лишь с определенной долей условности. Несмотря на то, что, как отмечается в науке конституционного права, «местное самоуправление – первичный уровень власти в государстве»¹³, его бюджетные полномочия определяются по остаточному принципу. Наиболее ярким образом это проявляется в вопросе разграничения доходов между бюджетами бюджетной системы – наиболее доходные источники закреплены за Россий-

¹¹ Финансовое право: учеб. / под ред. Н.И. Химичевой. М.: Норма, 2009. С. 204.

¹² Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России: учеб. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2012. 530 с.

¹³ Конституционное право: учеб. для бакалавров / отв. ред. В.И. Фадеев. М.: Проспект, 2014. С. 563.

ской Федерацией и субъектами Российской Федерации. Это, в свою очередь, приводит к тому, что муниципальные образования в условиях недостатка собственных средств становятся зависимыми от вышестоящих бюджетов.

В то же время на бюджетную обеспеченность муниципальных образований также повлияла реформа муниципальных образований, сопровождавшаяся передачей местному уровню власти дополнительных полномочий, а также укрупнением муниципальных образований.

Как отмечает В.В. Меркурьев, «в период 2005 – 2010 годов произошло значительное расширение перечня вопросов местного значения, большая часть из которых привела к расширению расходных обязательств муниципальных образований. На данный момент 35 вопросов местного значения закреплены за поселениями. Фактически потребности местных бюджетов в среднем по России в два раза превышают их доходы»¹⁴. Так, по информации Министерства финансов Российской Федерации собственные доходы бюджетов муниципальных образований для решения вопросов местного значения в 2014 г. уменьшились по сравнению с показателями 2013 года на 137,8 млрд р. или на 5,6 процентов в связи с сокращением налоговых доходов и объемов межбюджетных трансфертов из бюджетов других уровней бюджетной системы. В общем же доходы муниципальных образований в 2014 г. составили 2 350,2 млрд р.¹⁵ Все это привело к необходимости оптимизации структуры муниципальных образований в Российской Федерации, основным шагом на пути к которой стало их укрупнение.

Необходимо признать, что в 1990-х гг. над вопросом оптимального выбора границ муниципальных образований задумывались мало – приоритетное значение имели вопросы общегосударственного строительства. Как отмечает И.В. Стрижкина, «в результате муниципальной реформы в ряде регионов России (Нижегородской, Курской областях, Красноярском крае) территории муниципальных образований были организованы без учета экономических ресурсов для муниципального развития, их границы определялись по границам бывших колхозов, и на сегодняшний день на данных территориях отсутствуют действующие хозяйствующие субъекты. В результате большинство созданных муниципальных образований оказалось нежизнеспособно в фи-

¹⁴ Меркурьев В.В. Укрупнение муниципальных образований как способ выравнивания бюджетной обеспеченности // Вестн. КемГУ. 2014. № 1 (57). Т. 1. С. 245.

¹⁵ Информация о результатах проведения мониторинга исполнения местных бюджетов и межбюджетных отношений в субъектах Российской Федерации на региональном и муниципальном уровнях за 2014 год [Электрон. ресурс] – Электрон. дан. – М-во финансов Российской Федерации, 2015. – URL: http://www.minfin.ru/common/upload/library/2015/07/main/Rezultaty_provedeniya_monitoringa_mestnykh_budzhetrov_2014.pdf

нансовом плане. В других регионах (Свердловская, Сахалинская, Калининградская, Московская области) территории многих городских округов были сформированы в границах прежних муниципальных образований – районов. Данный факт указывает на сохранение одноуровневой системы местного самоуправления в сельской местности, т. е. отказ от концептуальных предложений¹⁶ Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

Наиболее наглядным образом процесс укрупнения муниципальных образований можно проиллюстрировать цифрами, приводимыми Министерством финансов Российской Федерации по результатам проведения мониторинга исполнения местных бюджетов и межбюджетных отношений в субъектах Российской Федерации на региональном и муниципальном уровнях за 2014 г. Так, на 1 января 2015 г. в Российской Федерации действовало 22 734 муниципальных образования. Для сравнения в 2013 г. действовало 22 965 муниципальных образования, т. е. на 231 больше, чем на 1 января 2015 г. При этом за рассматриваемый период в России стало меньше на два муниципальных района, 28 городских поселения и 202 сельских поселения¹⁷. Таким образом, указанный процесс затронул в основном сельские поселения.

Основная цель укрупнения муниципальных образований заключается в желании сбалансировать их бюджеты, рационализировать доходы и расходы, обеспечить самостоятельность местных бюджетов. При этом кризисные явления, обусловленные воздействием внешнеэкономических факторов и наблюдаемые в настоящее время в российской экономике, лишь косвенным образом влияют на данный процесс (в части его ускорения). В то же время укрупнение муниципальных образований началось еще в начале 2010-х гг., и то что мы наблюдаем сегодня – это результат долгосрочного планирования. В полной мере оценить влияние экономического кризиса на процесс укрупнения муниципальных образований можно будет лишь через несколько лет.

Принятие решения об объединении муниципальных образований приводит к необходимости пересмотра всех основных показателей бюджетов: доходов, расходов, дефицита (профицита), а также консолидации долговых

¹⁶ Стрижжина И.В. Общероссийская тенденция укрупнения муниципальных образований в условиях реформирования местного самоуправления // Науч. ведомости. Сер. История. Политология. Экономика. Информатика. 2010. № 7 (78). С. 46.

¹⁷ Информация о результатах проведения мониторинга исполнения местных бюджетов и межбюджетных отношений в субъектах Российской Федерации на региональном и муниципальном уровнях за 2014 год [Электрон. ресурс] Электрон. дан. – М-во финансов Российской Федерации, 2015. URL: http://www.minfin.ru/common/upload/library/2015/07/main/Rezultaty_provedeniya_monitoringa_mestnykh_budzhetrov_2014.pdf

обязательств муниципальных образований. При этом необходимо отметить, что пересмотр бюджетных показателей не осуществляется путем простого арифметического сложения и вычитания соответствующих цифр. Так, многие вновь образованные муниципальные образования столкнулись с проблемой, обусловленной противоречием норм п. 4 ст. 136 и п. 3 ст. 92.1 БК РФ. В соответствии с п. 3 ст. 92.1 БК РФ дефицит местного бюджета не должен превышать 10 процентов утвержденного общего годового объема доходов местного бюджета без учета утвержденного объема безвозмездных поступлений и (или) поступлений налоговых доходов по дополнительным нормативам отчислений. Для муниципального образования, в отношении которого осуществляются меры, предусмотренные п. 4 ст. 136 БК РФ, дефицит бюджета не должен превышать 5 процентов утвержденного общего годового объема доходов местного бюджета без учета утвержденного объема безвозмездных поступлений и (или) поступлений налоговых доходов по дополнительным нормативам отчислений. В свою очередь, на основании п. 4 ст. 136 БК РФ в муниципальных образованиях, в бюджетах которых доля дотаций из других бюджетов бюджетной системы Российской Федерации и (или) налоговых доходов по дополнительным нормативам отчислений в размере, не превышающем расчетного объема дотации на выравнивание бюджетной обеспеченности (части расчетного объема дотации), замененной дополнительными нормативами отчислений, в течение двух из трех последних отчетных финансовых лет превышала 50 процентов объема собственных доходов местных бюджетов, а также в муниципальных образованиях, которые не имеют годовой отчетности об исполнении местного бюджета за один год и более из трех последних отчетных финансовых лет, начиная с очередного финансового года осуществляются следующие дополнительные меры к установленным п. 2 и 3 ст. 136 БК РФ мерам:

1) подписание и выполнение соглашений с финансовым органом субъекта Российской Федерации о мерах по повышению эффективности использования бюджетных средств и увеличению поступлений налоговых и неналоговых доходов местного бюджета;

2) представление местной администрацией в высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации в установленном им порядке документов и материалов, необходимых для подготовки заключения о соответствии требованиям бюджетного законодательства Российской Федерации внесенного в представительный орган муниципального образования проекта местного бюджета на очередной финансовый год (очередной финансовый год и плановый период);

3) проведение не реже одного раза в два года проверки годового отчета об исполнении местного бюджета контрольно-счетными органами субъектов Российской Федерации или в порядке, установленном высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации, органами государственного финансового контроля, являющимися органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации;

4) иные меры, установленные федеральными законами.

Таким образом, вновь образованные территории лишаются права закладывать в свой бюджет показатель в 10 процентов дефицита. С такой проблемой, в частности, столкнулся вновь образованный субъект Московской области – городской округ Балашиха: в соответствии со ст. 1 Закона Московской области от 30.12.2014 № 209/2014-ОЗ «Об объединении городов областного подчинения Московской области Балашиха и Железнодорожный и внесении изменения в Закон Московской области “Об административно-территориальном устройстве Московской области”»¹⁸ были объединены административно-территориальные единицы Московской области – город областного подчинения Московской области Балашиха и город областного подчинения Московской области Железнодорожный в административно-территориальную единицу Московской области – город областного подчинения Московской области с сохранением наименования «Балашиха».

В связи с этим председатель Совета депутатов городского округа Балашиха Т.В. Ефимов заметил, что «ранее Балашиха и Железнодорожный были самостоятельными территориями и при формировании бюджетов на будущий год могли закладывать до 10 % дефицита. Сегодня новое муниципальное образование – Большая Балашиха, являясь правопреемницей Балашихи и Железнодорожного, действующим законодательством загоняется в “прокрустово ложе” “5 процентов дефицита”. Таким образом, мы не можем сформировать и обеспечивать полноценный бюджет развития объединенной территории»¹⁹.

Принятие решения об укрупнении муниципальных образований приводит к изменению состава расходов не только местных бюджетов, но и федерального и регионального бюджетов: как известно система органов государственной власти строится преимущественно по территориальному признаку, а это значит, что объединение нескольких муниципальных образований

¹⁸ Интернет-портал Правительства Московской области. 12.01.2015.

¹⁹ Большой Балашихе в 2016 г. нужен оптимальный по доходам и расходам бюджет [Электрон. ресурс] – Электрон. дан. – Администрация городского округа Железнодорожный, 2015. URL: http://www.zheldor-city.ru/news/official_news/?ELEMENT_ID=20722

влечет за собой также необходимость пересмотра структуры органов государственной власти на местах. Это, в частности, приводит к объединению налоговых органов, районных судов, органов прокуратуры, следствия и т. д.

Следует иметь в виду, что укрупнение муниципальных образований приводит не только к их формальному объединению, но также и к изменению формы отдельных объединяемых муниципальных образований, что непосредственно влияет на их права и обязанности как субъектов бюджетных правоотношений. Проиллюстрируем это на примере городского округа Озёры Московской области. Так, согласно ст. 1 Закона Московской области от 18.03.2015 № 30/2015-ОЗ «Об организации местного самоуправления на территории Озёрского муниципального района»²⁰, соответствующий городской округ был образован путем объединения территории поселения Озёры, сельского поселения Бояркинское, сельского поселения Клишинское. В результате объединения поселений прекращены полномочия органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления каждого из объединяемых поселений. Таким образом, вышеназванные сельские поселения перестали быть таковыми, в результате чего учителя местных школ потеряли право на получение надбавки за работу в сельской местности, финансируемую из регионального бюджета.

Подводя итог, можно отметить, что в настоящее время муниципальные образования являются важным участником бюджетных правоотношений, самостоятельность которых, однако, на практике обеспечивается не в должной мере. Проводимая реформа муниципальных образований, сопровождающаяся их укрупнением, в перспективе должна привести к оптимизации расходов местных бюджетов. Между тем данный процесс должен проводиться с учетом интересов самих муниципальных образований и проживающего на их территории населения.

Список литературы

1. Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ // СЗ РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3823.
2. Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России: учеб. – 5-е изд., переаб. и доп. – М.: Проспект, 2012. – С. 530.
3. Конституционное право: учеб. для бакалавров / отв. ред. В.И. Фадеев. – М.: Проспект, 2014. – С. 584.

²⁰ Об организации местного самоуправления на территории Озёрского муниципального района: закон Моск. обл. от 18.03.2015 № 30/2015-ОЗ // Ежедневные новости. Подмосковье, 26.03.2015.

4. Крохина Ю.А. Принцип федерализма в бюджетном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2001. – С. 50.
5. Меркурьев В.В. Укрупнение муниципальных образований как способ выравнивания бюджетной обеспеченности // Вестн. КемГУ. – 2014. – № 1 (57). – Т. 1. – С. 245–251.
6. Новикова Н. И. Бюджетный федерализм: проблемы теории и практики (на примере Республики Саха (Якутия): автореф. ... дис. канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 26.
7. Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: федер. закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ // СЗ РФ. – 2003. – № 40. – Ст. 3822.
8. Об организации местного самоуправления на территории Озёрского муниципального района: закон Моск. обл. от 18.03.2015 № 30/2015-ОЗ // Ежедневные новости. Подмосковье. – 26.03.2015.
9. По делу о проверке конституционности Закона Удмуртской Республики от 17 апреля 1996 года «О системе органов государственной власти в Удмуртской Республике»: постановление Конституционного суда РФ от 24.01.1997 № 1-П // Вестн. Конституционного суда РФ. – 1997. – № 1.
10. Пронин А.Б. Финансово-правовое регулирование бюджетного контроля в субъектах Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2015. – С. 206.
11. Стрижкина И.В. Общероссийская тенденция укрупнения муниципальных образований в условиях реформирования местного самоуправления // Науч. ведомости. Сер. История. Политология. Экономика. Информатика. – 2010. – № 7 (78). – С. 45–52.
12. Фадеев Д. Е. Правовые вопросы становления бюджетного федерализма в Российской Федерации: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. – М., 2003. – С. 30.
13. Финансовое право: учеб. / под ред. Н.И. Химичевой. – М.: Норма, 2009. – С. 768.
14. Финансовое право: учеб. для бакалавров / отв. ред. Е.Ю. Грачева. – М.: Проспект, 2014. – С. 648.
15. Химичева Н.И. Принципы современного российского финансового права как основы бюджетно-правового регулирования // Очерки бюджетно-правового науки современности: моногр. / под общ. ред. Е.Ю. Грачевой и Н.П. Кучерявенко. – М.; Харьков: Право, 2012. – С. 512.
16. Шевелева Н.А. Развитие принципа самостоятельности бюджетов бюджетной системы в Российской Федерации // Финансовое право и управление. – 2014. – № 1. – С. 45–53.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС. АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.922.62:347.736

Е. В. Слепченко

Судопроизводство по делам о банкротстве: некоторые новеллы законодательства

В статье рассматриваются вопросы изменения законодательства о банкротстве, затрагивающие экономическое положение участников конкурсного процесса и процессуальные положения закона о банкротстве.

The article discusses the amendments to the law on bankruptcy affecting the economic status of participants of the competitive process and procedural provisions of the bankruptcy act.

Ключевые слова: судопроизводство, Закон о банкротстве, дела о банкротстве.

Key words: litigation, bankruptcy Law, bankruptcy proceedings.

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» [1] (далее – Закон о банкротстве) подвержен довольно частым изменениям. В основном это касается тех его положений, которые непосредственно затрагивают экономическое положение участников конкурсного процесса (прежде всего, должника и кредиторов), обеспечивая им правовые гарантии. Например, в число лиц, имеющих право на обращение с заявлением в арбитражный суд о признании должника банкротом включены работники, бывшие работники должника, имеющие требования о выплате выходных пособий и оплате труда. Тем самым законодатель обеспечил дополнительные гарантии указанным лицам от нарушения их прав и законных интересов, которые нередко ущемлялись в угоду конкурсным кредиторам и уполномоченным органам.

Процессуальные положения Закона о банкротстве, хотя и реже, но также подвергаются изменениям. Достаточно вспомнить намерение законодателя передать рассмотрение дел о банкротстве граждан в ведение судов общей юрисдикции [2]. Это было явно ошибочное решение, указанные дела подведомственны арбитражным судам. Ошибочность решения законодателя о пе-

редаче дел о банкротстве граждан судам общей юрисдикции выражалась по меньшей мере в том, что единые по природе дела о банкротстве «расщеплялись» между разными судами и подлежали рассмотрению отчасти по разным процессуальным правилам – правилам ГПК РФ и АПК РФ. Так, в соответствии с п.2 ст. 289.3 ГПК РФ при рассмотрении судом общей юрисдикции заявления о признании гражданина банкротом допускалось возможность заключения мирового соглашения, в том числе по результатам проведения процедуры медиации. Эта норма (теперь не действующая) противоречила не только Закону о банкротстве как специальному акту, но и существу дела о банкротстве, предполагающему стечение кредиторов, имеющих требования к должнику.

Таким образом, основные изменения Закона о банкротстве, касающиеся судопроизводства по делам о банкротстве, определяются тем, что эти дела, включая дела о банкротстве граждан, подведомственны арбитражным судам. Практически все статьи главы III «Разбирательство дел о банкротстве в арбитражном суде» отредактированы с учетом того, что дела о банкротстве подведомственны арбитражным судам, что право на обращение в арбитражный суд имеют работники, бывшие работники должника, имеющие требования к должнику по выплате выходного пособия и оплате труда.

Следует учитывать, что особенности разбирательства дел о банкротстве, установленные Законом о банкротстве, предусмотрены не только главой III «Разбирательство дел о банкротстве в арбитражном суде», но и рядом норм, содержащихся в других главах Закона о банкротстве (например, ст. 61.8, 61.9 главы III.1 и др.). Таким образом, процессуальное законодательство о банкротстве можно представить в виде нескольких уровней норм, которые соотносятся между собой как общие и специальные.

Например, особенности судопроизводства по делам о банкротстве граждан, предусмотренные § 1.1 Закона о банкротстве, проявляются в основаниях возбуждения и рассмотрения таких дел, правилах оспаривания сделок гражданина в деле о его банкротстве, ряде других правил, упрощающих судопроизводство по таким делам.

Так, особенности возбуждения производства по делу о банкротстве гражданина предусмотрены в ст. 213.3 – 213.5 Закона о банкротстве и проявляются, в частности, в том, что заявление может быть подано в суд при отсутствии решения суда, подтверждающего требования кредиторов. Речь идет, в частности, в отношении: требований об уплате обязательных платежей; требований, подтвержденных исполнительной надписью нотариуса; требований, которые гражданином признаются, но не исполняются; требований,

основанные на нотариально удостоверенных сделках; требований, вытекающих из договоров с кредитными организациями.

Бремя доказывания платежеспособности лежит на гражданине - должнике. Действует презумпция: если не доказано иное, гражданин предполагается неплатежеспособным при условии, что имеет место хотя бы одно из обстоятельств, предусмотренных п.3 ст.213.6 Закона о банкротстве: гражданин перестал исполнять денежные обязательства или обязанность по уплате обязательных платежей; более чем 10 % совокупного размера денежных обязательств или обязанности по уплате обязательных платежей не исполнены гражданином в течение более чем одного месяца со дня, когда такие обязательства или обязанность должны быть исполнены; размер задолженности гражданина превышает стоимость его имущества (недостаточность имущества); наличие постановления об окончании исполнительного производства в связи с тем, что у гражданина отсутствует имущество, на которое может быть обращено взыскание.

Закон о банкротстве предусматривает также особенности *рассмотрения дела о банкротстве гражданина* и принимаемых по его результатам судебных актов, свидетельствующие о продолжниковой (реабилитационной) направленности соответствующих норм. Так, *решение о признании гражданина банкротом* может быть принято судом только в случаях: если не был своевременно представлен план реструктуризации долгов гражданина; если представленный план реструктуризации долгов не был одобрен собранием кредиторов, в том числе после его доработки по ходатайству лица, участвующего в деле о банкротстве; если судом отменен план реструктуризации долгов; если производство по делу о банкротстве возобновлено в связи с нарушением условий мирового соглашения или в результате пересмотра определения о завершении реструктуризации долгов или реализации имущества гражданина по вновь открывшимся обстоятельствам (п. 1 ст. 213.24 Закона о банкротстве).

Представляется, что в ст. 52 Закона о банкротстве, определяющей полномочия арбитражного суда, следовало бы отразить также судебные акты, принимаемые арбитражным судом по результатам рассмотрения дела о банкротстве гражданина.

Оспаривание сделок гражданина осуществляется по правилам главы Ш.1 Закона о банкротстве «Оспаривание сделок должника» с учетом особенностей, установленных ст. 213.32 Закона о банкротстве. В частности, в рамках дела о банкротстве гражданина оспариванию подлежат также сделки, совершенные супругом должника - гражданина в отношении имущества су-

пругов, по основаниям, предусмотренным семейным законодательством (ст. 35 Семейного кодекса РФ), сделки должника – гражданина, затрагивающие права несовершеннолетнего лица или права лица, признанного судом недееспособным [3]. В таких случаях к участию в рассмотрении заявления об оспаривании сделки привлекаются соответственно супруг гражданина, опекун или попечитель и орган опеки и попечительства.

В целом же следует отметить, что процессуальный блок Закона о банкротстве, несмотря на некоторые изменения, остается стабильным и соответствует необходимым требованиям, обеспечивающим права и законные интересы лиц, участвующих в деле о банкротстве.

Список литературы

1. О несостоятельности (банкротстве): федер. закон от 26 октября 2002 г. №127-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 43. – Ст. 4190.
2. О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования реабилитационных процедур, применяемых в отношении гражданина-должника: федер. закон от 29 декабря 2-14 №476-ФЗ // Рос. газета. 2014, 31 дек.
3. Об опеке и попечительстве: федер. закон от 24.04.2008 г. № 48-ФЗ // СЗ РФ. – 2008. – № 17. – Ст. 1755.

Проблемы электронных доказательств в цивилистическом процессе

В статье исследованы проблемы электронных доказательств в цивилистическом процессе. На основе проведенного исследования делается вывод об иной правовой природе электронных доказательств, отличной от природы письменных и вещественных. Особое внимание уделяется условиям допустимости и достоверности электронных документов в судебном процессе, а также их доказательственной силы.

The article is devoted to issues of electronic evidence in civil process. On the basis of the conducted research the conclusion about the legal nature of electronic evidence that is different from the written and physical. Special attention is paid to conditions for the admissibility and validity of electronic documents in judicial proceedings and their probative value.

Ключевые слова: цивилистический процесс, электронные доказательства, оценка доказательств, электронная подпись.

Key words: civil procedure, electronic evidence, evaluation of evidence, electronic signature.

Цивилистический процесс – это динамическая система, развитие которой обусловлено развитием общества. Непосредственное влияние на нее оказывает и развитие технического прогресса. Это влияние проявляется в изменениях в правовых нормах, например в появлении такого вида доказательств, как электронные.

На основании ч. 1 ст. 71 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ)¹ письменными доказательствами являются содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения и разрешения дела, акты, договоры, справки, деловая корреспонденция, иные документы и материалы, выполненные в форме цифровой, графической записи, в том числе полученные посредством факсимильной,

© Нахова Е. А., 2015

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 06.04.2015) // Рос. газета. № 220. 20.11.2002.

электронной или другой связи либо иным позволяющим установить достоверность документа способом.

В силу ч. 1 ст. 75 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ)² письменными доказательствами являются содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, договоры, акты, справки, деловая корреспонденция, иные документы, выполненные в форме цифровой, графической записи или иным способом, позволяющим установить достоверность документа.

Документы, полученные посредством факсимильной, электронной или иной связи, а также документы, подписанные электронной цифровой подписью или иным аналогом собственноручной подписи, допускаются в качестве письменных доказательств в случаях и в порядке, которые установлены федеральным законом, иным нормативным правовым актом или договором. Среди указанных нормативных актов можно выделить следующие: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)³, ст. 160, 434; – Таможенный кодекс Таможенного союза от 28.05.2003 № 61-ФЗ⁴, ч.5, 6 ст.183 и др. ст. 363, 376, 425; пп. 11.1 ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 31.12.2014) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»⁵, п. 5 ст. 9 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ (ред. от 04.11.2014) «О бухгалтерском учете»⁶, ст. 13; Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ (ред. от 28.06.2014) «Об электронной подписи»⁷.

Немаловажное значение применительно к письменным доказательствам имеет электронный документооборот: подготовка и передача документов с помощью электронно-вычислительной техники и авторизация этих документов (использование системы электронной подписи)⁸.

На протяжении всей истории развития науки гражданского и арбитражного процессуального права трактовка правовой природы современных источников информации как доказательств воспринималась учеными-

² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 29.06.2015) // Рос. газета. № 137. 27.07.2002.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Рос. газета. № 238-239. 08.12.1994.

⁴ Таможенный кодекс Таможенного союза (ред. от 08.05.2015)(приложение к Договору о Таможенном кодексе Таможенного союза, принятому Решением Межгосударственного совета ЕврАзЭС на уровне глав государств от 27.11.2009 № 17) // СЗ РФ. 13.12.2010. № 50. Ст. 6615.

⁵ Рос. газета. № 165, 29.07.2006.

⁶ Там же. № 278. 09.12.2011.

⁷ Там же. № 75. 08.04.2011.

⁸ См.: Молчанов В. В. Доказывание и доказательства / Арбитражный процесс / под ред. М. К. Треушникова. М., 1997. С. 155–156.

процессуалистами неоднозначно, даже несмотря на то, что в ГПК РФ 2003 г. закреплена норма, относящая отдельные виды современных источников информации (видеозапись и аудиозапись) к самостоятельным средствам доказывания. В результате анализа гражданско-процессуальной литературы можно выделить три основных направления: первое – современные источники информации и результат полученной ими информации – это письменные доказательства; представители второго направления относят их к вещественным доказательствам; в соответствии с третьей точкой зрения, документы, полученные с помощью компьютера, не образуют самостоятельного средства доказывания⁹.

Электронными доказательствами являются сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, выполненные в форме цифровой, звуковой и видеозаписи¹⁰. С учетом специфичности электронного документа, наряду с «электронной оболочкой» также имеет очень важное значение и информационная «природа» электронного документа. И эта информационная «натура» специфична. Для предоставления информации в электронной форме уже существует общепризнанное название – файл – это любой цельный массив информации, организованный в соответствии с фиксированными правилами (разными для разных файлов) и не привязанный к носителю. В самом общем смысле можно считать, что содержательная информация документа представляет собой файл или определенную последовательность нулей и единиц. Не только форма, но и информация определяют содержание документа и являются ее первичными элементами по отношению к материальному носителю¹¹.

В науке уголовно-процессуального права *под электронным документом как источником судебного доказательства понимаются сведения об обстоятельствах, подлежащих установлению по делу, записанные на перфокарту, перфоленту, магнитный, оптический, магнитнооптический накопитель, карту флэш-памяти или иной подобный носитель, полученные с соблюдением процессуального порядка их собирания*¹².

Электронный документ создается, хранится и передается с использованием технических средств фиксации, обработки и передачи информации, с помощью которых и закрепляются сведения об обстоятельствах, имеющих

⁹ См.: Горелов М.В. Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве России: вопросы теории и практики. Екатеринбург, 2005. С. 4–5.

¹⁰ См.: Горелов М.В. Указ. соч. С. 8.

¹¹ См.: Там же. С.17–18.

¹² См.: Рыбин А.В. Электронный документ как вещественное доказательство по делам о преступлениях в сфере компьютерной информации (процессуальные и криминалистические аспекты). СПб., 2005. С.8.

значение для дела. В большинстве случаев он создается в процессе электронного документооборота. Вследствие этого электронный документ иногда определяют как любую информацию, полученную в порядке электронного документооборота. Такой подход к определению понятия электронного документа нашел отражение, например, в ст. 2 Типового закона об электронной торговле. Однако большое количество электронных документов создается и существует вне рамок электронного документооборота и без цели использования их в процессе электронного документооборота. Примером таких документов могут служить магнитные записи «черных ящиков», домашние видео- и аудиозаписи¹³. Отнесение электронных документов к письменным доказательствам основано на том, что сведения, которые содержатся в электронных документах, представляют собой человеческую мысль (понятия, суждения, умозаключения и т. д.) о существующей действительности. В тех случаях, когда документ представляет собой фотоснимок либо иное отражение реальной действительности, которое не содержит мысль, его никак нельзя признать письменным доказательством. Такой документ следует исследовать как вещественное доказательство¹⁴. Требования к принятию электронных документов в качестве письменных доказательств ранее сложились в практике судов общей юрисдикции и деятельности государственного арбитража.

При оценке электронных документов, представленных в качестве доказательств, должно учитываться следующее: 1) надежность способа, с помощью которого подготавливалось, хранилось или передавалось электронное сообщение; 2) надежность способа, при помощи которого обеспечивалась целостность информации; 3) надежность способа, при помощи которого идентифицировался его составитель; 4) правильность способа фиксации информации, ведь закрепление информации на современном источнике может отражаться на достоверности данного электронного доказательства¹⁵.

В гражданской процессуальной литературе обосновывается выделение следующих условий допустимости электронных доказательств:

1. Безусловным требованием допуска, которым должен обладать электронный документ в гражданском процессе в качестве доказательства, как показывает судебная практика, является «доступность в понимании».

2. Условием допуска электронного документа в качестве доказательства следует рассматривать возможность идентификации его автора, которая

¹³ См.: Там же. С. 16–17.

¹⁴ См., подробнее: *Вершинин А.П.* Электронный документ: правовая форма и доказательство в суде: учеб.-практ. пособие. М., 2000. С. 106.

¹⁵ См.: *Горелов М.В.* Указ. соч. С. 11.

может осуществляться с помощью электронно-цифровой подписи, возможность которой осуществима только в случае, когда установлена подлинность электронно-цифровой подписи. Установление подлинности электронно-цифровой подписи свидетельствует только о знании лицом, ее поставившим, механизма выработки электронно-цифровой подписи. Данная процедура имеет положительный характер, так как доказательства должны быть оценены судом в полном объеме, всесторонне и объективно. Ведь требование полноты предполагает необходимость использования и изучения доказательств в таком объеме, который является достаточным для истинного вывода, когда не возникает сомнения в обоснованности решения.

3. Также основанием для допуска является соблюдение условий, гарантирующих целостность документа, которые зависят от особенности создания, хранения, передачи по каналам связи электронного документа. Решающим фактом в обеспечении данных условий является сам современный источник информации, при помощи которого создается, хранится и передается по каналам связи электронный документ. При несоблюдении технических условий, гарантирующих целостность электронного документа, может возникнуть ситуация, когда будет нарушена точность электронно-вычислительного устройства и вследствие этого искажена информация, содержащаяся в электронном документе, так как она должна быть достаточной для установления определенных сведений о фактах, подлежащих судебному доказыванию.

4. Современный источник информации должен обладать таким дополнительным свойством, как контролепригодность – возможность проведения контроля достоверности электронного документа. Свойство контролепригодности современного источника информации раскрывает суду особенности источника фиксации информации, позволит облегчить задачу суда по исследованию электронных доказательств, так как электронный документ должен быть наглядным и понятным. При оценке электронных документов, представленных в качестве доказательств, должно учитываться следующее: 1) надежность способа, с помощью которого подготавливалось, хранилось или передавалось электронное сообщение. Время хранения информации как в человеческой памяти, так и в современных источниках информации имеет свои пределы, причем пределы эти, как и восприятие фактов, зависят от многих объективных и субъективных причин. Например, электронное доказательство может быть порочным из-за того, что нарушен специальный порядок фиксации факта; 2) надежность способа, при помощи которого обеспечивалась целостность информации; 3) надежность способа, при помощи

которого идентифицировался его составитель; 4) правильность способа фиксации информации, ведь закрепление информации на современном источнике может отражаться на достоверности данного электронного доказательства¹⁶.

Условия оценки электронных документов в качестве письменных сформулированы в гражданском материальном законодательстве применительно к сделкам (п.2 ст.160; п.2 ст.434 ГК РФ)¹⁷. Электронные документы не имеют пока в правовых отношениях такой доказательственной силы, которая придается письменным документам. В отношении электронных документов закон даже предусматривает формальные правила, свидетельствующие о том, что у электронных документов доказательственная сила ниже, чем у письменных (абз. 2 п. 8 ст.12 Закона о регистрации прав на недвижимость¹⁸, п. 2 ст. 4 Закона о государственном кадастре недвижимости¹⁹) либо они имеют равную юридическую силу (п. 1.3 Положения о межрегиональных электронных расчетах, осуществляемых через расчетную сеть Банка России (утв. Банком России 23.06.1998 № 36-П) (ред. от 13.12.2001)²⁰. В связи с оценкой доказательственной силы электронных документов как доказательств наиболее острым является вопрос идентификации и установления подлинности документа. От решения этих вопросов во многом зависит оценка достоверности электронного документа²¹.

Правовую основу использования в обороте электронных документов, удостоверенных электронной подписью, составляют следующие нормативные акты: Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи», Постановление Правительства РФ от 28.11.2011 № 976 «О федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном в сфере использования электронной подписи»²², Приказ ФСБ РФ от 27.12.2011 № 796 «Об утверждении Требований к средствам электронной подписи и Требований к средствам удостоверяющего центра»²³, Приказ ФСБ РФ от 27.12.2011 № 795 «Об утверждении Требований к форме квалифицированного сертификата ключа проверки элек-

¹⁶ См.: Горелов М.В. Указ. соч. С. 19–20.

¹⁷ См., подробнее: Вершинин А.П. Указ. соч. С. 120.

¹⁸ О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним: федер. закон от 21.07.1997 № 122-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Рос. газета. № 145. 30.07.1997.

¹⁹ О государственном кадастре недвижимости: федер. закон от 24.07.2007 № 221-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Рос. газета. № 165. 01.08.2007.

²⁰ Вестник Банка России. № 61. 28.08.1998.

²¹ См., подр.: Вершинин А.П. Указ. соч. С. 122–123.

²² См.: СЗ РФ. 05.12.2011. № 49 (ч. 5), ст. 7283.

²³ См.: Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. № 16. 16.04.2012.

электронной подписи»²⁴, Приказ Минкомсвязи России от 23.11.2011 № 320 «Об аккредитации удостоверяющих центров» (вместе с «Правилами аккредитации удостоверяющих центров», «Порядком проверки соблюдения аккредитованными удостоверяющими центрами требований, на соответствие которым эти удостоверяющие центры были аккредитованы»)²⁵ и др.

Электронная подпись – информация в электронной форме, которая присоединена к другой информации в электронной форме (подписываемой информации) или иным образом связана с такой информацией и которая используется для определения лица, подписывающего информацию. Виды электронных подписей: простая электронная и усиленная электронная. Различаются усиленная неквалифицированная электронная подпись (далее – неквалифицированная электронная подпись) и усиленная квалифицированная электронная подпись (далее – квалифицированная электронная подпись). Простой электронной является подпись, которая посредством использования кодов, паролей или иных средств подтверждает факт формирования электронной подписи определенным лицом. Неквалифицированной электронной является подпись, которая: а) получена в результате криптографического преобразования информации с использованием ключа электронной подписи; б) позволяет определить лицо, подписавшее электронный документ; в) позволяет обнаружить факт внесения изменений в электронный документ после момента его подписания; г) создается с использованием средств электронной подписи. Квалифицированной электронной является подпись, которая соответствует всем признакам неквалифицированной электронной подписи и следующим дополнительным признакам: 1) ключ проверки электронной подписи указан в квалифицированном сертификате; 2) для создания и проверки электронной подписи используются средства электронной подписи, получившие подтверждение соответствия требованиям, установленным в соответствии с Федеральным законом от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи». При использовании неквалифицированной электронной подписи сертификат ключа проверки электронной подписи может не создаваться, если соответствие электронной подписи признакам неквалифицированной электронной подписи может быть обеспечено без использования сертификата ключа проверки электронной подписи (ст. 5 Федерального закона от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи»).

²⁴ См.: Там же.

²⁵ См.: Рос. газета. № 112. 18.05.2012.

Информация в электронной форме, подписанная квалифицированной электронной подписью, признается электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью, кроме случая, если федеральными законами или принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами установлено требование о необходимости составления документа исключительно на бумажном носителе.

Информация в электронной форме, подписанная простой электронной подписью или неквалифицированной электронной подписью, признается электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью, в случаях, установленных федеральными законами, принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами или соглашением между участниками электронного взаимодействия. Нормативные правовые акты и соглашения между участниками электронного взаимодействия, устанавливающие случаи признания электронных документов, подписанных неквалифицированной электронной подписью, равнозначными документам на бумажных носителях, подписанным собственноручной подписью, должны предусматривать порядок проверки электронной подписи. Нормативные правовые акты и соглашения между участниками электронного взаимодействия, устанавливающие случаи признания электронных документов, подписанных простой электронной подписью, равнозначными документам на бумажных носителях, подписанным собственноручной подписью, должны соответствовать требованиям ст. 9 Федерального закона от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи». Если в соответствии с федеральными законами, принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами или обычаем делового оборота документ должен быть заверен печатью, электронный документ, подписанный усиленной электронной подписью и признаваемый равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью, признается равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью и заверенному печатью. Федеральными законами, принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами или соглашением между участниками электронного взаимодействия могут быть предусмотрены дополнительные требования к электронному документу в целях признания его равнозначным документу на бумажном носителе, заверенному печатью. Одной электронной подписью могут быть подписаны несколько связанных между собой электронных документов (пакет электронных документов). При подписании электронной подписью пакета электронных документов каждый из электронных документов, входящих в этот пакет,

считается подписанным электронной подписью того вида, которой подписан пакет электронных документов (ст. 6 Федерального закона от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи»).

Электронные подписи, созданные в соответствии с нормами права иностранного государства и международными стандартами, в Российской Федерации признаются электронными подписями того вида, признакам которого они соответствуют на основании настоящего федерального закона. Электронная подпись и подписанный ею электронный документ не могут считаться не имеющими юридической силы только на том основании, что сертификат ключа проверки электронной подписи выдан в соответствии с нормами иностранного права (ст. 7 Федерального закона от 06.04.2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи»). О широком использовании в коммерческом обороте документов, удостоверяемых посредством электронной подписи, свидетельствует и судебно-арбитражная практика²⁶.

На основании ч. 2 ст. 59 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ)²⁷ электронные документы отнесены к средствам доказывания, однако КАС РФ не содержит отдельной нормы, регулирующей электронные документы как средства доказывания.

И.В. Решетникова в Концепции единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации справедливо отмечает, что при разработке кодекса особо следует остановиться на оценке достоверности электронных доказательств, которых в процессе будет все больше и больше²⁸.

²⁶ См.: Банковская гарантия может быть выдана с использованием любого средства связи, если это позволяет достоверно установить, что документ исходит от гаранта // Представляется, что банковская гарантия также может быть выдана и с использованием усиленной электронной подписи (ст. 5 Федерального закона от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи»). Возможность выдачи гарантий, подписанных электронной подписью, предусматривается и в Унифицированных Правилах для гарантий по требованию (в публикации ICC № 758) // Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий» // Вестн. ВАС РФ. № 5, май. 2012.

²⁷ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 29.06.2015) // Рос. газета. № 49. 11.03.2015.

²⁸ Решетникова И.В. Доказательства и доказывание: глава VI // Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124(1). URL: http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=172071;dst=0;rnd=177853.46764356541458807;SRDSMODE=QSP_GENERAL;SEARCHPLUS=Концепция%20единого%20гражданского%20процессуального%20кодекса;EXCL=PBUN%2CQSBO%2CKRBO%2CPKBO;SRD=true;ts=1003622454177853009891492283083225 (дата обр. 02.11.2015).

На основании проведенного исследования представляется правильным сделать вывод, что электронные доказательства обладают иной правовой природой, нежели письменные и вещественные доказательства. Общим признаком, свидетельствующим о допустимости и достоверности электронных доказательств, предлагается считать возможность идентификации автора, от которого исходит электронное доказательство.

По нашему мнению, электронные доказательства подлежат оценке по общим правилам оценки доказательств с точки зрения их относимости, допустимости, достаточности, достоверности и взаимной связи с другими доказательствами.

Представляется правильным установить в законе неисчерпывающий перечень электронных доказательств, предусмотрев их определение через перечисление по аналогии с письменными доказательствами, а именно: электронный документ, электронное сообщение и иные электронные доказательства. Думается, в законе необходимо закрепить понятие «электронный документ как документированная информация, представленная в электронной форме», т. е. в виде, пригодном для восприятия человеком с использованием электронных вычислительных машин, а также для передачи по информационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах, имеющая значение для рассмотрения и разрешения дела. При этом под электронным сообщением понимается информация, переданная или полученная пользователем информационно-телекоммуникационной сети, имеющая значение для рассмотрения и разрешения дела. В качестве иных электронных доказательств следует рассматривать лог-файлы сервера провайдера²⁹. Лог-файлами называются автоматические дневники сервера, в которых содержится информация о выполненных с файлами на сервере действиях и лицах, их совершивших. При использовании лог-файлов в доказывании возникает проблема их быстрого устаревания, так как новая информация со временем заменяет предыдущую. Поэтому следует обращаться к провайдеру с просьбой о предоставлении заверенной его руководством электронной копии лог-файла или его части, а также их распечатки как можно быстрее после помещения спорного материала на сайт. Надо иметь в виду, что провайдер не обязан предоставлять частным лицам даже выдержки из своих лог-файлов. Он может отказать в выдаче лог-файлов, если предвидит возможность привлечения себя в качестве соотвечника. В таком случае стоит

²⁹ *Нахова Е.А.* Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. СПб.: ВВМ, 2012. С. 364–365.

подать ходатайство о предоставлении подобного доказательства в ходе дознания или подготовки дела к рассмотрению. По запросу суда или следователя провайдер будет обязан его предоставить³⁰. Лог-файлы уже успешно использовались в качестве доказательств в деле № А40-45003/99-51-443 ООО «ПРОМО-РУ» против ООО «Познавательная книга плюс», рассмотренном Арбитражным судом Москвы³¹. В качестве доказательств могут использоваться и отчеты поисковых систем, статистические интернет-сервисы Mail.ru, SpyLOG³²; информация, характеризующая особенности функционирования домена в Интернете, о чем указывает судебная практика³³ и научные публикации³⁴.

Список литературы

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 29.06.2015, с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) // СЗ РФ. – 29.07.2002. – № 30. – Ст. 3012.
2. Боннер А.Т. Доказательственное значение информации, полученной из Интернета // Закон. – 2007. – № 12.
3. Вайшнурс А. Правонарушения в Интернете // ЭЖ-Юрист. – № 21. – 2004.
4. Вершинин А.П. Электронный документ: правовая форма и доказательство в суде: учеб.-практ. пособие. – М., 2000.
5. Горелов М.В. Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве России: вопросы теории и практики. – Екатеринбург, 2005.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Рос. газета. – № 238–239. – 08.12.1994.
7. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 06.04.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.05.2015) // СЗ РФ. – 18.11.2002. – № 46. – Ст. 4532.
8. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 29.06.2015) // Рос. газета. – № 49. – 11.03.2015.

³⁰ Вайшнурс А. Правонарушения в Интернете // ЭЖ-Юрист. № 21. 2004. URL: <http://base.consultant.ru> (дата обр. 02.11.2015).

³¹ Решение от 10.12.99 опубликовано в книге В.Б. Наумова «Право и Интернет. Очерки теории и практики». М., 2002. С. 365.

³² См.: Вайшнурс А.А. Обеспечение и сбор доказательств с помощью Интернета // Вестник ВАС. 2003. № 3. С. 142–149 // URL: <http://base.consultant.ru>. -дата обращения. 02.11.2015.

³³ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 16.01.2001 N 1192/00 по делу по иску "Истман Кодак Компани" к предпринимателю без образования юридического лица Грундулу А.В. о запрещении использовать товарный знак "Kodak", зарегистрированный на имя истца, в доменном имени страницы ответчика во Всемирной компьютерной сети Интернет // Вестн. ВАС РФ. 2001. № 5.

³⁴ См.: Боннер А.Т. Доказательственное значение информации, полученной из Интернета // Закон. 2007. № 12. URL: <http://base.consultant.ru>. (дата обр. 02.11.2015).

9. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобр. решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124(1)). URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_172071 (дата обр. 02.11.2015).

10. Молчанов В. В. Доказывание и доказательства // Арбитражный процесс / под ред. М. К. Треушникова. – М., 1997.

11. Нахова Е.А. Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. – СПб.: ВВМ, 2012. – С. 364–365.

12. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним: федер. закон от 21.07.1997 № 122-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Рос. газета. – № 145. – 30.07.1997.

13. О государственном кадастре недвижимости: федер. закон от 24.07.2007 № 221-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Рос. газета. – № 165. – 01.08.2007.

14. Об электронной подписи: федер. закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ (ред. от 28.06.2014) // Рос. газета. – № 75. – 08.04.2011.

15. Рыбин А.В. Электронный документ как вещественное доказательство по делам о преступлениях в сфере компьютерной информации (процессуальные и криминалистические аспекты). – СПб., 2005.

16. Таможенный кодекс Таможенного союза (ред. от 08.05.2015) (приложение к Договору о Таможенном кодексе Таможенного союза, принятому Решением Межгосударственного совета ЕврАзЭС на уровне глав государств от 27.11.2009 № 17) // СЗ РФ. – 13.12.2010. – № 50. – Ст. 6615.

Сведения об авторах

Андреянова Инна Валерьевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного и муниципального управления, Псковский государственный университет. E-mail: shubnikovub@mail.ru

Буренин Вадим Николаевич – протоиерей, настоятель Храма Рождества Иоанна Предтечи на Каменном острове. E-mail: vadim-burenin@ya.ru

Бурлаков Игорь Андреевич – Мировой судья Ленинградской области (в отставке), Управление судебного департамента при Верховном суде РФ по Ленинградской области. E-mail: burlakov@land.ru

Вергуш Кристина Василиевна – аспирант кафедры гражданского и семейного права, Саратовская государственная юридическая академия. E-mail: kristinavergush@yandex.ru

Воскресенская Елена Владимировна – доктор юридических наук, доцент, завкафедрой трудового права и права социального обеспечения, профессор кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: elenvoskr@mail.ru

Гамидуллаева Луиза Сираджединовна – старший помощник Ленинградского межрайонного природоохранного прокурора, юрист II класса, аспирант Санкт-Петербургского института внешнеэкономических связей, экономики и права. E-mail: bluiza@mail.ru

Зубанова Оксана Яковлевна – соискатель кафедры финансового, банковского и таможенного права, Саратовская государственная юридическая академия. E-mail: Sklyarova.oksana@mail.ru

Ильченко Кристина Викторовна – аспирант, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: ilchencko.kristina@yandex.ru

Кабанов Андрей Александрович – кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права, Санкт-Петербургская юридическая академия. E-mail: akabanov@inbox.ru

Каменский Александр Николаевич – соискатель, Санкт-Петербургский национальный исследовательский университет информационных технологий, механики и оптики, старший прокурор отдела контроля, методического и программного обеспечения управления правовой статистики прокуратуры Санкт-Петербурга. E-mail: d-i-b@list.ru

Кокорин Игорь Сергеевич – кандидат юридических наук, доцент, завкафедрой гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: civillaw-lengu@yandex.ru

Кузнецов Михаил Михайлович – аспирант кафедры предпринимательского и корпоративного права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина. E-mail: mk@cstech.ru

Кузьмин Юрий Александрович – старший преподаватель кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: 9435361@list.ru

Летяев Валерий Алексеевич – доктор юридических наук, профессор, заместитель директора по научной деятельности, Институт международных отношений, истории и востоковедения Казанского (Приволжского) федерального университета. E-mail: valeri.letyaev@gmail.com

Лиханова Ирина Игоревна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: irene05@yandex.ru

Лоботская Ирина Викторовна – магистрант, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: ira.lobotskaya@mail.ru

Малинин Василий Борисович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: malininvasily@mail.ru

Михайлов Артём Владимирович – аспирант кафедры трудового права и права социального обеспечения, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина, старший следователь ГСУ СК РФ по Московской области, лейтенант юстиции. E-mail: artjomnik@rambler.ru / mihaylov.artem91@gmail.com

Мухтарова Алия Ральфовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса, Санкт-Петербургский им. В.Б. Бобкова филиал Российской таможенной академии. E-mail: aliya-piter@yandex.ru

Нахова Елена Александровна – доцент кафедры предпринимательского права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: nahova.elena@yandex.ru

Очередько Виктор Пантелеевич – доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы Российской Федерации, заместитель директора по научной работе, Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия. E-mail: ocheredkovp@mail.ru

Очередько Олег Викторович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права, Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия. E-mail: ocheredkovp@mail.ru

Павлик Михаил Юрьевич – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: pavlik-mu@mail.ru

Прозванченков Александр Васильевич – старший преподаватель кафедры предпринимательского права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: prozvanchenkov@mail.ru

Селезнев Владимир Игоревич – старший преподаватель кафедры организации работы полиции, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: seleznevvl@mail.ru

Семёнов Алексей Викторович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса, Санкт-Петербургский им. В.Б. Бобкова филиал Российской таможенной академии. E-mail: semrta@mail.ru

Скворцова Юлия Вячеславовна – кандидат юридических наук, доцент, директор, Московский филиал Ленинградского государственного университета им. А.С. Пушкина, завкафедрой гражданско-правовых дисциплин. E-mail: juliaskvortsova@mail.ru

Слепченко Елена Владимировна – доктор юридических наук, доцент, завкафедрой предпринимательского права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: slepchenko.1974@mail.ru

Смирнов Иван Евгеньевич – аспирант кафедры гражданского права юридического факультета, Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена. E-mail: ivansmirnovofficial@gmail.com

Солодовникова Светлана Валерьевна – старший преподаватель кафедры гражданского и международного частного права, ЛГУ им. А.С. Пушкина. E-mail: sv.solo@bk.ru

Старовойтова Ольга Эдуардовна – доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: profstarovoitova1@rambler.ru

Течкаев Александр Константинович – аспирант, Санкт-Петербургский национальный исследовательский университет информационных технологий, механики и оптики. E-mail: mangyst8@mail.ru

Токтоназарова Чынара Меймановна – кандидат юридических наук, доцент кафедры менеджмента, Заполярный филиал Ленинградского государственного университета им. А.С. Пушкина. E-mail: chinara076@mail.ru.

Уксусов Василий Васильевич – аспирант кафедры финансового права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина. E-mail: uksusov@inbox.ru

Фаткуллина Наиля Мидхатовна – магистрант, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: fatkullina.nailya@yandex.ru

Фомин Алексей Александрович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного права, Санкт-Петербургский государственный экономический университет. E-mail: fominpenza@mail.ru

Чижов Сергей Владимирович – кандидат технических наук, СРО НПП «Союзпетрострой-Проект», председатель Совета. E-mail: sergchizh@yandex.ru

Шадрина Екатерина Геннадьевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина, доцент кафедры уголовного процесса РГПУ им. А.И. Герцена. E-mail: Kshadrina@yandex.ru

Шапошников Виталий Леонидович – кандидат юридических наук, доцент, подполковник полиции, заместитель начальника кафедры управления и административной деятельности органов внутренних дел, Белгородский юридический институт МВД России им. И.Д. Путилина. E-mail: v.shaposhnikov@mail.ru

Шахбазов Роман Агамедович – кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права, Санкт-Петербургский государственный университет гражданской авиации. E-mail: romanalog@rambler.ru

Шевцов Олег Степанович – старший преподаватель кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: oleg.sh@urcentr.ru

Шубников Юрий Борисович – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой гражданского права, Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена. E-mail: shubnikovub@mail.ru

Янчар Наталья Вадимовна – аспирант кафедры теории и истории государства и права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: yan4ar.natalia@yandex.ru

АВТОРАМ СТАТЕЙ, ПРИСЫЛАЕМЫХ В ЖУРНАЛ

К публикации в Ленинградском юридическом журнале принимаются статьи, отражающие широкий спектр вопросов современной юриспруденции.

Необходимым условием публикации результатов научных работ для кандидатских исследований является наличие отзыва научного руководителя. Рецензирование поступивших в редакцию материалов осуществляется в установленном редакцией порядке. Редакция журнала оставляет за собой право отбора статей для публикации.

Материалы, направляемые в редакцию по электронной почте lenjurmag@mail.ru, должны быть представлены тремя файлами:

1. Статья

Объем статьи не менее 18 и не более 26 тыс. знаков с пробелами. Поля по 2,0 см; красная строка – 1,0 см. Шрифт Times New Roman, для основного текста размер шрифта – 14 кегль, межстрочный интервал – 1,5 пт.; для литературы и примечаний – 12 кегль, межстрочный интервал – 1,0 пт.

Фамилия автора помещается в правом верхнем углу страницы над названием статьи.

Ссылки на литературу оформляются постранично, нумерация сквозная.

В конце статьи приводится список литературы (не менее 5–7 позиций).

2. Автореферат

Автореферат содержит:

- название статьи и ФИО автора – на русском и английском языках;
- аннотацию статьи на русском и английском языках объемом 300–350 знаков с пробелами;
- ключевые слова и словосочетания (7–10 слов) на русском и английском языках.

3. Сведения об авторе

Фамилия, имя, отчество полностью, место работы и занимаемая должность, ученая степень, звание, почтовый адрес, электронный адрес, контактный телефон.

В случае несоблюдения настоящих требований редакционная коллегия вправе не рассматривать рукопись.

Статьи принимаются в течение года.

Редакция оставляет за собой право вносить стилистическую и корректорскую правку (не меняющую смысл) авторского текста.

При передаче в журнал рукописи статьи для опубликования презюмируется передача автором права на размещение текста статьи на сайте журнала в системе Интернет.

Плата за опубликование рукописей аспирантов не взимается.

Гонорар за публикации не выплачивается.

Редакционная коллегия:

196605, Санкт-Петербург, г. Пушкин,

Петербургское ш., 10

тел. 8 (812) 470-56-74, 8 (812) 451-83-49

Для заметок

ЛЕНИНГРАДСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

2015
№ 4 (42)

Редактор *Т. Г. Захарова*
Технический редактор *Е. Ю. Березина*
Оригинал-макет *Е. Ю. Березиной*

Подписано в печать 10.11.2015. Формат 70x90 1/16.
Гарнитура Times New Roman. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 20. Тираж 100 экз. Заказ № 1213

Ленинградский государственный университет
им. А. С. Пушкина
196605, Санкт-Петербург, г. Пушкин, Петербургское ш., 10