

ЛЕНИНГРАДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ  
имени А. С. ПУШКИНА

Юридический факультет

**ЛЕНИНГРАДСКИЙ  
ЮРИДИЧЕСКИЙ  
ЖУРНАЛ**

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

*Журнал включен в Перечень рецензируемых научных изданий,  
в которых должны быть опубликованы основные научные результаты  
диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук,  
на соискание ученой степени доктора наук*

**№ 1 (47)  
2017**

УДК 34  
ББК 67

**Ленинградский юридический журнал**  
**№ 1 (47)**

Редакционная коллегия:

*С. Г. Еремеев (гл. редактор),  
О. В. Лунькова (зам. главного редактора), И. С. Кокорин (отв. секретарь),  
Н. В. Бугель, М. Ю. Павлик, В. Г. Павлов, С. А. Роганов,  
Е. В. Силина, О. Э. Старовойтова, А. В. Стремоухов,  
Ю. М. Литвинова, Е. А. Нахова, М. В. Рыбкина, Е. В. Шеховцева*

Редакционный совет:

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

Журнал издается четыре раза в год.  
Подписной индекс ЗАО «Агентство подписки и розницы»: 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@lengu.ru**  
**Сайт журнала: <http://lengu.ru/pages/izdaniya-lgu-im-aspushkina/leningradskiy-yuridicheskiy-jurnal.php>**

Полнотекстовая версия номеров журнала,  
а также аннотации статей и ключевые слова на рус. и англ. яз.  
доступны на сайте [www.elibrary.ru](http://www.elibrary.ru)

© Ленинградский государственный университет  
имени А. С. Пушкина, 2017  
© «Ленинградский юридический журнал»

ISSN 1813-6230

## Содержание

### ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

*А. В. Стремоухов*

Право человека на защиту и формы его защиты  
в Российской Федерации ..... 9

*М. Г. Смирнова*

Социальные притязания как средство устранения коллизий в праве ..... 20

*Е. Г. Пономарев*

Законодательная регламентация передвижения подданных  
по территории России в XVIII в. .... 30

*В. С. Бялт, А. В. Демидов*

Разделение властей в истории политико-правовой мысли России ..... 35

### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

*М. Е. Бакытова*

Приобретательная давность: унификация норм  
и совершенствование законодательства ..... 43

*А. А. Богданова*

Проблемы ответственности медицинских работников ..... 51

*О. В. Лунькова, В. В. Линёва*

Некоторые аспекты опровержения презумпции  
фактического принятия наследства ..... 59

*Н. В. Лядская*

Правовое регулирование деятельности акционерных обществ  
в связи с реформированием гражданского законодательства ..... 66

*В. А. Максимов*

Способы защиты субъективных гражданских прав и интересов ..... 76

*А. В. Прозванченков, Р. А. Шахбазов*

Становление института злоупотребления правом  
в России и современных правовых системах ..... 83

*В. И. Елисеев*

Правовая охрана зависимых объектов патентных прав ..... 91

<i>Т. С. Краснова</i>	
Отрицательный сервитут в российском праве .....	102
<i>К. С. Семенович</i>	
Категории надежности электроснабжения: автономный резервный источник питания.....	113
<b>ФИНАНСОВОЕ ПРАВО. НАЛОГОВОЕ ПРАВО</b>	
<i>Н. Н. Лайченкова, С. А. Нефедова</i>	
Проблемы становления института государственно-частного партнерства в системе здравоохранения Российской Федерации.....	118
<i>Ю. М. Литвинова</i>	
К вопросу о компетенции органов валютного контроля в рамках последних изменений законодательства.....	126
<i>А. А. Щерблетов</i>	
Налоговые стимулы при реализации региональных инвестиционных проектов .....	132
<i>А. Г. Эрлин</i>	
Особенности правоотношений в области эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг.....	139
<b>УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ</b>	
<i>М. Ю. Павлик, Е. М. Павлик</i>	
Противодействие угонам и хищениям транспортных средств: криминологические аспекты.....	146
<i>М. Ю. Павлик, К. В. Боричев</i>	
Ваххабизм и его влияние на террористическую активность в России: криминологические аспекты.....	154
<i>Ю. В. Скворцова</i>	
Международные нормы о противодействии коррупции в системе российского права. ....	162
<b>УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС</b>	
<i>Е. А. Белоусова, Р. Г. Степанов</i>	
К вопросу о деятельном раскаянии .....	170
<i>А. Ю. Ключников</i>	
Исполнение европейского ордера на арест в Германии.....	180

<i>О. Р. Шепелёва, В. В. Киевский</i>	
Проблемы реализации прав подозреваемого при задержании .....	190
<b>АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО</b>	
<i>О. В. Катаева, П. А. Волков</i>	
Совершенствование административно-правовой базы противодействия распространению контрафактной и фальсифицированной продукции в Российской Федерации .....	197
<i>И. Н. Озеров, О. В. Катаева</i>	
Нормативные правовые основы обеспечения экономической безопасности в современной России .....	203
<i>Р. С. Плиев</i>	
Административная ответственность медицинских учреждений и должностных лиц за нарушение права граждан на охрану здоровья .	209
<b>ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС</b>	
<i>Е. А. Нахова</i>	
К вопросу о концепции бесспорных обстоятельств в гражданском и административном судопроизводстве Российской Федерации.....	216
<i>В. А. Новицкий, Л. Ю. Новицкая</i>	
Проблемы назначения и особенности проведения судебной экспертизы (на примере кейса об установлении отцовства).....	229
<i>Сведения об авторах</i> .....	238

**LENINGRADSKIY  
JURIDICAL  
JOURNAL**

*Scientific-theoretical and informative-practical journal*

**№ 1 (47)  
2017**

**CONTENT**

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

*A. V. Stremoukhov*

Human right on protection and forms of his protection  
in the Russian Federation.....9

*M. G. Smirnova*

Social claims as means of elimination of collisions in the law.....20

*E. G. Ponomarev*

Legislative regulation of movement of citizens across  
the territory of Russia in the 18th century .....30

*V. S. Byalt, A. V. Demidov*

Division of the authorities in the history of a political and legal thought of Russia....35

CIVIL LAW

*M. E. Bakytova*

Acquisitive prescription: unification of norms and improvement of the legislation....43

*A. A. Bogdanova*

Problems of responsibility of health workers .....51

*O. V. Lunkova, V. V. Linyova*

Some aspects of a denial of a presumption of actual acceptance of inheritance.....59

*N. V. Lyadskaya*

Legal regulation of activity of joint-stock companies  
in connection with reforming of the civil legislation .....66

*V. A. Maximov*

Ways of protection of the subjective civil rights and interests .....76

<i>A. V. Prozvanchenkov, R. A. Shakhbazov</i>	
Formation of institute of abuse of the right in Russia and modern legal systems .....	83
<i>V. I. Yeliseyev</i>	
Legal protection of dependent objects of patent rights .....	91
<i>T. S. Krasnova</i>	
Negative easement in Russian law .....	102
<i>K. S. Semenovich</i>	
Categories of reliability of power supply: independent reserve power supply .....	113
FINANCIAL LAW. TAX LAW	
<i>N. N. Laychenkova, S. A. Nefedova</i>	
Problems of formation of institute state-private partnership in a health system of the Russian Federation .....	118
<i>Yu. M. Litvinova</i>	
To a question of competence of bodies of currency control within the last changes of the legislation .....	126
<i>A. A. Shchebletov</i>	
Tax incentives at realization regional investment projects .....	132
<i>A. G. Erlin</i>	
Features of legal relationship in the field of issue state and municipal securities .....	139
CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY	
<i>M. Yu. Pavlik, E. M. Pavlik</i>	
Counteraction to stealings and plunders of vehicles: criminological aspects .....	146
<i>M. Yu. Pavlik, K. V. Borichev</i>	
Wahhabism and its influence on terrorist activity in Russia: criminological aspects .....	154
<i>Yu. V. Skvortsova</i>	
The international standards about anti-corruption in system of Russian law .....	162
CRIMINAL PROCESSES	
<i>E. A. Belousova, R. G. Stepanov</i>	
To a question of active repentance .....	170
<i>A. Yu. Klyuchnikov</i>	
Execution of the European warrant for arrest in Germany .....	180

<i>O. R. Shepelyova, V. V. Kiyevsky</i>	
Problems of realization of the rights of the suspect during detention.....	190
ADMINISTRATIVE LAW	
<i>O. V. Katayeva, P. A. Volkov</i>	
Improvement of administrative and legal base of counteraction to distribution of the counterfeit and forged production in the Russian Federation.....	197
<i>I. N. Ozerov, O. V. Kataeva</i>	
Standard legal bases of providing economic security in modern Russia.....	203
<i>R. S. Pliev</i>	
Administrative responsibility of medical institutions and officials for violation of the right of citizens for health protection.....	209
CIVIL PROCESS	
<i>E. A. Nakhova</i>	
To a question of the concept of indisputable circumstances in civil and administrative legal proceedings of the Russian Federation.....	216
<i>V. A. Novitsky, L. Yu. Novitskaya</i>	
Problems of appointment and feature of conducting judicial examination (on the example of a case about paternity proof).....	229
<i>About authors</i> .....	238

## ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 342.721.73(470+571)

*А. В. Стремоухов*

### **Право человека на защиту и формы его защиты в Российской Федерации**

В статье обосновывается объективность и важность провозглашённой Конституцией РФ обязанности государства – защищать права человека (ст. 2). Исследуются юридический механизм, предусмотренный для реализации указанной обязанности государства: 1) право на защиту права; 2) формы защиты права; 3) принудительные средства защиты (меры защиты и меры ответственности).

The article substantiates the importance of objectivity and promulgated the Constitution of the Russian Federation the duty of the State to protect human rights (art. 2). Explores the legal mechanism for the implementation of the obligations of the State: 1) the right to protection of law; 2) forms of protection law. Investigated jurisdictional and non-jurisdictional remedies form protection law.

*Ключевые слова:* права человека, право на защиту права, защита права, механизм защиты прав, форма защиты права, судебная форма защиты, несудебная форма.

*Key words:* human rights, the right to protection of law, the protection of rights, rights protection mechanism, form of protection law, trial form of protection, non-judicial form.

Анализ правозащитного законодательства и научной литературы показывает, что механизм защиты права как подмеханизм правовой защиты человека *включает*: 1) право на защиту права; 2) формы защиты права; 3) принудительные средства защиты (меры защиты и меры ответственности).

#### ***1. Определение права человека на защиту права***

Передовые русские юристы активно обосновывали необходимость включения права человека на защиту в российские законы еще в XVIII в. Так, А. Н. Радищев в «Проекте гражданского уложения» писал: «Закон есть только подтверждение того, что человеку даровала природа. Из сего следует: если человек, вступая в общество, уступает ему часть своих прав, то оно обязано

за то ему удовлетворением. Вследствие сего каждый человек, в обществе живущий, имеет право требовать от него защиты и покрова»<sup>1</sup>.

Право на защиту в общей теории права трактуется неоднозначно<sup>2</sup>. Несмотря на единство ученых в оценке содержания этого права, существуют две наиболее распространенные точки зрения на форму его материально-правового существования. Выразители первой точки зрения считают, что право на защиту в его материально-правовом смысле есть одно из правомочий любого субъективного права, которое представляет собой возможность применения в отношении нарушителя прав мер принудительного воздействия<sup>3</sup>.

Представители второй точки зрения считают, что право на защиту не есть свойство самого субъективного права, а есть самостоятельное конституционное право человека, хотя и тесно связанное с субъективным правом<sup>4</sup>. Разделяя вторую точку зрения, автор считает, что продолжение спора относительно того, самостоятельно ли право на защиту прав или оно есть правомочие субъективного права, сегодня является неактуальным. Право человека на защиту права установлено Конституцией РФ (ст. 45–48), многими федеральными законами РФ и международно-правовыми актами и существует объективно, независимо от того, нуждается в нем человек или нет. А нужда в нем возникает тогда, когда имеет место: 1) неисполнение юридической обязанности как коррелята права или свободы; 2) злоупотребление правом, препятствующее осуществлению права или свободы и 3) спор о наличии самого права или свободы. Содержание конституционного права на защиту права включает два вида возможностей: материально-правовые и процессуально-процедурные.

*Материально-правовое содержание права на защиту* согласно Конституции РФ включает: 1) право человека обратиться к органам государственной власти и органам местного самоуправления либо общественных объединений с требованием принудить обязанное лицо к обеспечению реализации права (ч. 1 ст. 45); 2) право обратиться в межгосударственные органы по защите прав человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства защиты (ч. 3 ст. 46); 3) право человека использовать против правонару-

---

<sup>1</sup> Радищев А. Н. Проект гражданского уложения // Юрид. произведения прогрессивных русских мыслителей. Вторая половина XVIII века / под общ. ред. С. А. Покровского. М., 1959. С. 484.

<sup>2</sup> См.: Никитин А. С. К вопросу о понятиях «охрана» и «защита» в российском праве // Гос-во и право. 2008. № 4. С. 21–26.

<sup>3</sup> См.: Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданского права. М., 1972. С. 152.

<sup>4</sup> См.: Иванов О. В. Защита гражданских прав как правовой институт и как научная проблема // Вопр. сов. гос-ва и права: тр. Иркутск. гос. ун-та. Иркутск, 1967. Вып. 8. Ч. 3. С. 47–48.

шителя и для защиты своего права собственные разрешенные законом принудительные действия фактического порядка (самозащита) и меры оперативного воздействия (ч. 2 ст. 45).

*Процессуально-процедурное содержание права на защиту* составляют: 1) право человека обратиться за защитой нарушенного права в любой орган государственной власти и орган местного самоуправления или общественно-го объединения в любой законной форме; 2) право на пользование любыми предусмотренными законом процессуальными правами и процедурами, установленными для данной конкретной формы защиты права; 3) право на обжалование в судебном, административном либо общественном порядке решения компетентного органа по конкретному делу.

Приведенные положения Конституции РФ и научной доктрины позволяют *право человека на защиту права* определить как предусмотренную Конституцией РФ и другими законами возможность человека обратиться в компетентные государственные либо международные органы с требованием принудить обязанное лицо к восстановлению нарушенного (оспоренного) права или использовать для его защиты собственные разрешенные законом принудительные действия. Право человека на защиту права – это еще не защита права.

Защиту прав и свобод человека и гражданина Конституция РФ провозгласила одной из обязанностей государства (ст. 2). В целях выполнения этой обязанности государство предусматривает соответствующие юридические механизмы. Одним из таких механизмов является механизм защиты прав человека<sup>5</sup>.

Механизм защиты права человека рассматривается как часть другого, более широкого по своему содержанию механизма – правовой защиты человека<sup>6</sup>. Защита права – объективная необходимость. Ибо права, предоставленные человеку и не обеспеченные средствами защиты в случае их нарушения, являются лишь «декларативными правами». К настоящему времени сложилось несколько подходов к определению защиты права человека.

Сравнение различных точек зрения дало возможность автору сформулировать адекватное действительности определение защиты права. *Защита права человека* представляет собой принудительную юридическую деятельность органов государственной власти и управления, правоохранительных органов, общественных объединений и индивидов, осуществляемую закон-

---

<sup>5</sup> См.: Зорькин В. Д. Конституция и права человека в XXI веке. К 15-летию Конституции Российской Федерации и 60-летию Всеобщей декларации прав человека. М., 2008. С. 57.

<sup>6</sup> См.: Стреломухов А. В. Права человека: учеб. СПб.: ЛГУ им. А. С. Пушкина, 2009. С. 353–435.

ными способами с целью подтверждения или восстановления оспоренного (нарушенного) права.

Причем термин «принудительная деятельность» вовсе не означает само принуждение. Прежде всего защита, кроме случаев самозащиты, есть властный акт, предписание, опирающиеся на возможность принуждения в случае нарушения права человека теми лицами, которые обязаны его обеспечить.

Защита права осуществляется в определённой законом форме.

## **2. Формы защиты права человека**

*Форма защиты права человека* – это регламентированный правом комплекс особых процедур и мер, осуществляемых правоприменительными органами, созданными в соответствии с Конституцией РФ, и самим человеком в рамках правозащитного процесса (процедуры) и направленных на восстановление (подтверждение) нарушенного (оспоренного) права. Выбор формы защиты права определяется: 1) характером материально-правовых требований, подлежащих защите; 2) особенностями и характером компетенции органа, которым может быть рассмотрено данное требование; 3) особенностями порядка рассмотрения заявления, жалобы, а также 4) конкретными юридическими и фактическими условиями, в которых оказался человек, чье право было нарушено, и его реальными возможностями самостоятельно защитить это право.

В зависимости от того какой субъект права применяет меры принудительного характера к нарушителю прав человека, формы защиты права делят на юрисдикционную и неюрисдикционную.

*Юрисдикционная форма защиты права человека* есть деятельность органов государственной власти и органов местного самоуправления, правоохранительных органов и органов управления по восстановлению (подтверждению) нарушенного (оспоренного) права, осуществляемая в рамках установленных законом процедур, результатом которой является решение дела по существу.

*Процессуально-процедурная форма защиты права* – это совокупность наиболее целесообразных процедур осуществления определенных полномочий<sup>7</sup>. Такое определение в одинаковой мере подходит для характеристики не только процессуальной деятельности органов правосудия, но и процедурной деятельности всех юрисдикционных органов.

---

<sup>7</sup> См.: С. С. Алексеев считал, что такое широкое толкование должно быть дано иному правовому явлению, именуемому им процедурно-процессуальной формой, в отличие от процессуальной формы, под которой он понимает форму правоприменительной деятельности, выраженную в порядке разрешения юридических дел при осуществлении правосудия (См.: Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 336–337).

Юрисдикционные формы защиты права человека подразделяют на *судебные и несудебные: административную и общественную*. Некоторые правоведы в качестве самостоятельной выделяют нотариальную форму защиты.

*Судебную защиту* прав Конституция РФ гарантирует каждому человеку (ст. 46). Она занимает центральное место в достаточно большом арсенале средств, призванных обеспечить защиту прав человека.

Защита нарушенных прав человека судом наиболее эффективна и цивилизована, поскольку в суде могут быть обжалованы любые решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц. Объектом обжалования могут быть законы, действия и указы президента, постановления правительства и т. д. Суд, таким образом, осуществляет надзор за законностью в стране, обеспечивает приоритет прав и свобод граждан перед любыми акциями государства. Процедура обращения граждан в судебные органы регулируется Законом РФ от 27 апреля 1993 г. «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан».

Судебная форма защиты прав человека – основная<sup>8</sup>. Она применяется, когда человек не в состоянии сам восстановить нарушенное право, когда обязанное лицо отказывается выполнять лежащую на нем обязанность обеспечить реализацию права, а также в случае спора о праве. Эта форма защиты обеспечивает максимально эффективную защиту человека и гарантируется Конституцией РФ (ст. 46–54), ГК РФ, ГПК РФ, АПК РФ, УПК РФ.

Особое место в обеспечении права на судебную защиту занимают *конституционные гарантии*, под которыми следует понимать правовые условия, средства и способы, предусмотренные Основным законом РФ (ст. 46–50), и посредством которых достигается восстановление нарушенных прав. Конституция РФ определяет, что судебная защита осуществляется в форме конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (ч. 2 ст. 118).

*Защита права человека Конституционным судом Российской Федерации*. Являясь важнейшей ветвью судебной власти России, Конституционный суд на основе ч. 4 ст. 125 Конституции РФ вместе с другими судами непосредственно участвуют в защите прав человека. В соответствии с Конституцией человеку предоставлено право обратиться в Конституционный суд с жалобой на нарушение его конституционных прав и свобод, а Конституцион-

---

<sup>8</sup> См.: Лысов П.К., Анашкина Ю.Н. Конституционно-правовые основы судебной власти в современной России: актуальность и разработанность проблемы // Юрид. наука: история и современность. 2015. № 8. С. 83–89.

ному суду предоставлено право проверять по этим жалобам конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле. Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» (Далее – ФКЗ о Конституционном Суде РФ) (ст. 96–100) уточняет, что жалобы на нарушение законом конституционных прав и свобод могут быть индивидуальными и коллективными; субъектами обращения могут быть не только граждане, чьи конституционные права и свободы нарушены законом, но и объединения граждан, а также иные органы и лица, указанные в федеральном законе.

Статья 97 ФКЗ о Конституционном Суде РФ определяет два условия допустимости жалобы: 1) закон должен затрагивать именно конституционные права и свободы человека; 2) закон применен в конкретном деле, рассмотрение которого завершено в суде, при этом жалоба должна быть подана в срок не позднее одного года после рассмотрения дела в суде.

Поскольку Конституционный суд по вопросам защиты прав человека не только действует параллельно с другими судами, но и процессуально с ними связан, постольку возникает ряд проблем, связанных с деятельностью всех других судов<sup>9</sup>. В соответствии со ст. 98 ФКЗ о Конституционном Суде РФ, если жалоба принята к рассмотрению, Конституционный суд обязан уведомить об этом суд или иной орган, рассматривающий дело, в котором применен или подлежит применению обжалуемый закон, а по требованию заявителя – орган, осуществляющий в соответствии с федеральным законом исполнение данного судебного постановления, и суд, рассматривающий дело, для которого данное судебное постановление может иметь значение.

В соответствии с ФКЗ о Конституционном Суде РФ Суд решает только вопросы права (ч. 2 ст. 3) и не является кассационной, апелляционной или надзорной инстанцией по отношению к другим судам. При осуществлении конституционного судопроизводства Суд воздерживается от установления и исследования фактических обстоятельств во всех случаях, когда это входит в компетенцию других судов (ч. 3 ст. 3).

В результате рассмотрения жалоб на нарушение законом конституционных прав и свобод человека Конституционный суд принимает одно из следующих постановлений (ст. 97 ФКЗ о Конституционном Суде РФ): 1) о признании нормативного акта или договора либо отдельных их положений соответствующими Конституции РФ; 2) о признании нормативного акта или договора либо

---

<sup>9</sup> См.: *Грипп Э.Х., Яхина Ю.Х.* О роли Конституционного Суда Российской Федерации в защите прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: конституционно-правовые аспекты // Правовое гос-во: теория и практика. 2015. Т. 3. № 41. С. 68–74.

отдельных их положений соответствующими Конституции РФ в данном Конституционном судом истолковании; 3) о признании нормативного акта или договора либо отдельных их положений не соответствующими Конституции РФ.

В случае признания Конституционным судом закона, примененного в конкретном деле, не соответствующим Конституции, данное дело во всяком случае подлежит пересмотру компетентными органами в обычном порядке (ч. 2 ст. 100). Пересмотр дела на основании постановления Конституционного суда является абсолютной мерой конституционной защиты права человека.

Для конституционной защиты права человека всеобщее значение имеет также признание положений закона не соответствующим Конституции. Оно материализуется через те правовые последствия, которые наступают после акта такого признания. К их числу необходимо отнести следующие: 1) положения законов, примененные в конкретных делах, утрачивают силу с момента их провозглашения (немедленно) и действуют непосредственно; 2) положения других нормативных актов, основанные на признанном неконституционным положении закона либо воспроизводящих его или содержащих такие же положения, подлежат отмене; 3) решения судов и иных органов, касающиеся прав человека и основанные на признанных неконституционными положениях законов, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях; 4) в случае признания нормативного акта органа государственной власти или договора между органами государственной власти либо отдельных их положений соответствующими Конституции РФ в данном Конституционном судом истолковании при их применении исключается любое иное их истолкование, а на последствия принятия такого постановления распространяются положения ФКЗ о Конституционном Суде РФ и иных федеральных законов, установленных для случаев признания нормативного акта или договора либо отдельных их положений не соответствующими Конституции РФ, если иное не установлено ФКЗ о Конституционном Суде РФ; 5) если признание положений закона неконституционными создало пробел в правовом регулировании, то применяется непосредственно Конституция РФ.

Конституционный суд, принимая свои постановления, опирается на положения общепризнанных международно-правовых документов о защите прав человека, что позволяет ему, разрешая дела на основе Конституции РФ, соблюдать признанные мировым сообществом демократические нормы и стандарты.

**Судебная защита гражданских прав.** Судебная защита нарушенных или оспариваемых гражданских прав в силу п. 1 ст. 11 ГК РФ осуществляется

в соответствии с установленной процессуальным законодательством подведомственностью дел судам общей юрисдикции, арбитражным или третейским судам. При этом ГК РФ термин «суд» использует как единый для всех трех видов судов. Задачами гражданского судопроизводства являются правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов субъектов гражданских, трудовых или иных правоотношений (ст. 2 ГПК РФ).

В соответствии со ст. 22 ГПК РФ от 14 ноября 2002 г. федеральные суды рассматривают и разрешают: 1) исковые дела с участием граждан, организаций, органов государственной власти, органов местного самоуправления о защите нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов, по спорам, возникающим из гражданских, семейных, трудовых, жилищных, земельных, экологических и иных правоотношений; 2) дела, разрешаемые в порядке приказного производства; 3) дела особого производства, указанные в ст. 262 ГПК РФ; 4) дела особого производства; 5) дела об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов; 6) дела о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений; 7) дела об оказании содействия третейским судам в случаях, предусмотренных законом.

Гражданские дела, указанные в ст. 23 ГПК РФ, подсудны мировому судье.

Основной задачей судопроизводства в арбитражных судах в соответствии со ст. 2 АПК РФ от 24 июля 2002 г. является: защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, а также прав и законных интересов РФ и других субъектов права в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Арбитражные суды разрешают экономические споры и рассматривают иные дела с участием организаций, являющихся юридическими лицами, или организаций и граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющих статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке (ст. 27 АПК РФ).

С 1 сентября 2016 г. вступил в силу Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», которым учреждены постоянно действующие арбитражные учреждения и постоянно действующие третейские суды, которые осуществляют администрирование споров на территории РФ. В арбитраж (третейское разбирательство) по

соглашению сторон могут передаваться споры между сторонами гражданско-правовых отношений, если иное не предусмотрено федеральным законом. Сторонами арбитража являются: 1) организации – юридические лица, 2) граждане, являющиеся индивидуальными предпринимателями, 3) физические лица, которые предъявили исковое заявление в порядке арбитража в защиту своих прав и интересов либо к которым предъявлен иск в порядке арбитража.

Арбитраж и третейские суды, хотя и не осуществляют правосудие и не входят в судебную систему России, тем не менее, имеют юрисдикционную силу, т. е. их решения по существу спора о защите права подлежат неукоснительному исполнению.

*Несудебные юрисдикционные формы защиты права человека.* К их числу относится *административно-правовая*. В соответствии со ст. 33 Конституции РФ в рамках этой формы граждане РФ имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления. В интересах человека право стороны, имеющей власть, должно быть уравновешено правом другой стороны обжаловать акт, требовать его пересмотра.

Конституционное право на обращение-жалобу принадлежит к числу основных прав человека. Ему корреспондирует обязанность органов государственной власти и органов местного самоуправления, а также общественных организаций принимать, регистрировать, рассматривать жалобы, принимать по ним, если они обоснованы, положительные решения и давать ответы заявителям.

Порядок защиты прав человека в административно-правовой сфере конкретизируется в Федеральном законе от 2 мая 2006 г. «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации». Статья 4 закона определяет, что обращение гражданина – это направленные в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в письменной форме или в форме электронного документа: 1) предложение, 2) заявление, 3) жалоба и 4) устное обращение гражданина.

Противоречия между органами государственной власти, органами местного самоуправления, с одной стороны, и человеком – с другой, разрешаются, как правило, вышестоящими органами, которые обязаны беспристрастно разрешить конфликт.

Важной формой несудебной защиты прав человека является *общественная защита*. Ее осуществляют общественные объединения на основе Федерального закона от 19 мая 1995 г. «Об общественных объединениях». Для осуществления уставных целей общественные объединения имеют право защищать права и законные интересы своих членов и участников, а также

других граждан в органах государственной власти, органах местного самоуправления и общественных объединениях (ст. 27).

В случаях, установленных законом, любое лицо имеет право обратиться за защитой в общественное объединение, членом которого оно состоит, или в другое, основной деятельностью которого является защита прав человека. К примеру, большую роль в защите трудовых прав работников играют профессиональные союзы в соответствии со ст. 23 Закона РФ от 12 января 1996 г. «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности».

На основе Федерального закона РФ от 24 ноября 1995 г. «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» активно действуют, защищая права своих членов, общественные объединения инвалидов. Значительную роль играют общества защиты прав потребителей на основе Закона РФ от 7 февраля 1992 г. «О защите прав потребителей». Статья 45 этого закона предоставляет общественным объединениям (их ассоциациям, союзам) широкие права в сфере защиты прав потребителей.

*Неюрисдикционная форма защиты права.* Конституция РФ не только устанавливает обязанность государства обеспечивать защиту прав и свобод человека, но и гарантирует право каждого человека и самому защищать свои права всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45). *Самозащита человеком своего права* является самостоятельной формой защиты права<sup>10</sup>. Она представляет собой совокупность действий (мер) самого человека по восстановлению (подтверждению) нарушенного (оспариваемого) права без обращения за помощью к компетентным государственным органам, органам местного самоуправления и общественным объединениям.

Об огромной роли самозащиты права в жизни человека и общества много и ярко писал Р. Иеринг. Он считал, что «сопротивление наглому, затрагивающему самое личность беззаконию, т. е. нарушению права, носящему по своему приему характер его попрания, характер личного *оскорбления есть обязанность*. Это – обязанность *правомочного по отношению к себе самому*, потому что таково повеление нравственного самосохранения; это – обязанность *по отношению к обществу*, потому что таково необходимое условие для существования права»<sup>11</sup>.

Юридическую основу самозащиты как межотраслевого института российского права наряду с Конституцией РФ (ч. 2 ст. 45) составляют нормы: о необходимой обороне (ст. 37 УК РФ, ст. 1066 ГК РФ); о крайней необходимости (ст. 39

---

<sup>10</sup> Казакова Е. Б. Самозащита как юридическое средство: Проблемы теории и практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2006.

<sup>11</sup> Иеринг Р. Борьба за право. М., 1991. С. 16.

УК РФ, ст. 2.7 КоАП РФ, ст. 1067 ГК РФ); о самозащите (ст. 14 ГК РФ) и др.

Толкование названных норм дает возможность заключить, что *самозащита прав* – это предусмотренные законом действия фактического порядка и юридические средства, применяемые человеком для принудительного пресечения посягательств на свои права или их восстановления в случае нарушения без обращения в юрисдикционные органы.

Таким образом, самозащита – это всегда такое явление, которое представляет собой применение самим человеком предусмотренных законом мер для защиты своих основных прав или законных интересов от посягательств.

#### Список литературы

1. Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. – М., 1972.
2. Грипп Э.Х., Яхина Ю.Х. О роли Конституционного Суда Российской Федерации в защите прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: конституционно-правовые аспекты // Правовое гос-во: теория и практика. – 2015. – Т. 3. – № 41. – С. 68–74.
3. Зорькин В. Д. Конституция и права человека в XXI веке. К 15-летию Конституции Российской Федерации и 60-летию Всеобщей декларации прав человека. – М., 2008.
4. Иванов О. В. Защита гражданских прав как правовой институт и как научная проблема // Вопросы советского государства и права: Труды Иркутск. гос. ун-та. Иркутск, 1967. – Вып. 8. – Ч. 3. – С. 47–48.
5. Иеринг Р. Борьба за право. – М., 1991.
6. Казакова Е. Б. Самозащита как юридическое средство: Проблемы теории и практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тамбов, 2006.
7. Лысов П.К., Анашкина Ю.Н. Конституционно-правовые основы судебной власти в современной России: актуальность и разработанность проблемы // Юрид. наука: история и современность. – 2015. – № 8. – С. 83–89.
8. Никитин А. С. К вопросу о понятиях «охрана» и «защита» в российском праве // Гос-во и право. – 2008. – № 4. – С. 21–26.
9. Радищев А. Н. Проект гражданского уложения // Юрид. произведения прогрессивных русских мыслителей. Вторая половина XVIII в. / под общ. ред. С. А. Покровского. – М., 1959.
10. Стремоухов А. В. Права человека: учеб. – СПб.: ЛГУ им. А. С. Пушкина, 2009.

## **Социальные притязания как средство устранения коллизий в праве**

В статье исследуется юридическая природа коллизий в праве в их взаимосвязи с социальными притязаниями. Делается вывод, что социальные притязания выступают не только причиной, обуславливающей появление коллизий в праве, но также являются одним из средств их устранения, что свидетельствует о важности исследования данной проблемы в отечественной науке.

In the article is investigated juridical nature of collisions in the right in their interrelation with the social claims. It is done the conclusion that the social claims come out not only as the reason for that specifying the appearance of collisions in the right, but are also one of the means their eliminations, which specifies the importance of a study of this problem in the domestic science.

*Ключевые слова:* юридические коллизии, социальные притязания, средства устранения коллизий в праве.

*Key words:* legal collisions, social claims, means of elimination of collisions in the right.

Проблемы социальных притязаний в их непосредственной связи с коллизиями в праве приобретают особую важную как теоретическую, так и практическую значимость на современном этапе развития российского общества.

Как известно, термин «коллизия» произошел от латинского *collisio*, что означает столкновение противоположных сил, стремлений, интересов, взглядов. Следовательно, коллизия норм права есть не что иное, как столкновение норм, регулирующих схожие либо одинаковые общественные отношения.

Проблема юридических коллизий теснейшим образом связана с правоприменительной практикой российского законодательства, так как непротиворечивость, согласованная нормативных актов является одним из главных условий их эффективности. Сама конструкция права как внутренне согласованная и непротиворечивая система является объективно необходимым способом его существования и успешного функционирования. Коллизии между

правовыми нормами ведут к нарушению системности правового регулирования и тем самым снижают его эффективность.

Юридические коллизии, безусловно, мешают нормальной, слаженной работе правовой системы, нередко ущемляют права граждан, сказываются на эффективности правового регулирования, состоянии законности и правопорядка, правосознании и правовой культуры общества. Они создают противоречия в правоприменительной практике, затрудняют пользование законодательством гражданами.

В российском законодательстве противоречия существуют между отдельными отраслями права, а также внутри одного закона. Противоречивость законодательства затрудняет реализацию принятых законов. Она служит также средой для злоупотреблений и коррупции в системе государственной власти.

Вышеизложенное обуславливает актуальность выявления и анализа причин появления коллизий в праве. Поскольку ни одна коллизия в праве не может возникнуть из ничего, каждая имеет свои причины. Их существование обусловлено целым комплексом общесоциальных, политических, экономических, организационных и иных причин, отражающих связь права с иными сферами общественной жизни. Исследование причин юридических коллизий является необходимым условием их разрешения и преодоления, а также создания эффективного режима их предотвращения.

Причинами коллизий являются обстоятельства объективного и субъективного свойства. Полагаем, что именно социальные притязания стоит рассматривать как одну из объективных причин, обуславливающих наличие коллизий в праве.

Правотворчество становится сферой борьбы различных социальных групп и политических партий (вопросы о земле, перераспределение собственности и т. д.), которые отстаивают закрепление собственных социальных притязаний в праве.

Под социальным притязанием понимается требование, которое предъявляют индивиды, социальные группы, иные общности (социальные субъекты) к обществу и государству об осуществлении практических действий, способствующих реализации собственных социальных интересов, а также их институционализации. В широком смысле социальное притязание представляет собой проявление политического, нравственного, правового сознания субъектов, их стремления к улучшению своего положения.

Социальные притязания являются ближайшей социальной основой права как юридического феномена. Они, оказывая прямое влияние на правовое регулирование общественных отношений, через механизм правосознания

учитываются в правотворчестве и применении права. Посредством закрепления интересов граждан, иных лиц в источниках права, в том числе и нетипичных, одним из которых выступают правовые позиции Конституционного суда РФ, их социальные притязания получают свое воплощение в субъективном праве.

В обществе социальные притязания субъектов находят свое выражение в праве только благодаря упорной внешней деятельности их носителей. Требования об установлении соответствующего круга экономических, политических, культурных и личных прав не реализуются автоматически, их осуществление происходит в условиях напряженной борьбы, столкновения сил прогресса с силами реакции, новых идей со старыми взглядами и предрассудками.

Сквозь столкновение и борьбу групповых, личных интересов и притязаний, через перипетии национальных отношений, формы развития культур, идеологии пробивает дорогу объективная необходимость в предоставлении такого круга прав и свобод, который отвечал бы потребностям нормального функционирования общества, способствовал развитию правового прогресса.

Одной из задач, стоящих перед законодателем, является выявление социальных притязаний и качественное их закрепление в праве, поскольку противоречивость, динамизм и изменчивость самих общественных отношений приводит к появлению противоречивых интересов, социальных притязаний государства, их структур и граждан, фирм и корпораций. Возникает конфликт интересов, социальных притязаний субъектов, который при отсутствии должного механизма их выявления и согласования приводит к возникновению противоречий норм, т. е. к появлению коллизий в праве.

Ярким примером выступает правовая регламентация проведения очных ставок в нормах отечественного законодательства. Так, согласно ст. 46 Конституции: « 1. Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод.

2. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд.

3. Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты».

Данная норма Конституции РФ получает также свое продолжение в ст. 16 УПК РФ «Обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту»:

1. Подозреваемому и обвиняемому обеспечивается право на защиту, которое они могут осуществлять лично либо с помощью защитника и (или) законного представителя.

2. Суд, прокурор, следователь и дознаватель разъясняют подозреваемому и обвиняемому их права и обеспечивают им возможность защищаться всеми не запрещенными настоящим Кодексом способами и средствами.

3. В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, обязательное участие защитника и (или) законного представителя подозреваемого или обвиняемого обеспечивается должностными лицами, осуществляющими производство по уголовному делу.

4. В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом и иными федеральными законами, подозреваемый и обвиняемый могут пользоваться помощью защитника бесплатно.

Согласно положений постановления Пленума Верховного суда РФ № 29 от 30 июня 2015 г. «Право на защиту каждого, кто подвергся уголовному преследованию, признается и гарантируется Конституцией Российской Федерации (статьи 17, 45, 46, 48, 123), общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Российской Федерации в качестве одного из основных прав человека и гражданина. Порядок реализации данного конституционного права определяется Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, при применении норм которого должны учитываться правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации и практика Европейского Суда по правам человека. Обеспечение права на защиту является обязанностью государства и необходимым условием справедливого правосудия».

Право на проведение очных ставок, полагаем, является одной из составляющих права на защиту в уголовном процессе. Однако не получает своей реализации по причине отказов следователей в их проведении.

Отказывая в ходатайствах подозреваемых, обвиняемых на проведение очных ставок, следователи ссылаются на положения п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, согласно которым следователь самостоятельно направляет ход расследования, принимает решение о производстве следственных и иных процессуальных действий. В ст. 192 УПК РФ указано, что, если в показаниях ранее допрошенных лиц имеются существенные противоречия, то следователь вправе провести очную ставку. Следователь исходит из целесообразности проводимых им следственных действий, в силу чего их производство, в том числе проведение очных ставок, остается на его усмотрение.

Рассматривая жалобы подозреваемых, обвиняемых, поданных в порядке ст. 125 УПК РФ на незаконный отказ следователя в проведении очных ставок, суды также исходят из того, что следователь обладает процессуальной самостоятельностью, и они не вправе давать указания следователю о необходимости проведения тех или иных следственных действий. Так, в одном апелляционном постановлении, вынесенном Ленинградским областным судом указывается «...выводы суда об отсутствии нарушений конституционных прав обвиняемой являются верными, ее доступ к правосудию не ограничен. Вопреки доводам апелляционной жалобы, обжалуемое судебное постановление не препятствует обвиняемой и ее защитнику в получении доказательств, кроме того, суд не наделен правом обязывать следователя совершать конкретные следственные действия, а вопрос о противоречиях в показаниях обвиняемой и свидетелей может быть устранен в ходе рассмотрения дела по существу в случаях поступления уголовного дела в суд...Учитывая изложенное, суд апелляционной инстанции находит, что оснований для удовлетворения апелляционной жалобы по изложенным в ней доводам не имеется».

Однако полагаем, что данную позицию суда нельзя признать незаконной и необоснованной.

Согласно положениям подп. "d" п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, во взаимосвязи с п. 1 ст. 6 Конвенции, обвиняемый имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, ему также должно быть предоставлено право допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, иметь право ходатайствовать о вызове и допросе свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него.

Таким образом, полагаем, что подозреваемый, обвиняемый должны иметь возможность реализовать принадлежащее им право на защиту и иметь возможность на стадии предварительного следствия задавать вопросы свидетельствующим против них лицам, т. е. иметь гарантированное право на проведение очных ставок. Отказ в проведении очных ставок свидетельствует об ограничении прав подозреваемого, обвиняемого, гарантированных уголовно-процессуальным кодексом РФ и нормами международного права, о нарушении принципа состязательности и равноправия сторон и несоблюдении процедуры судопроизводства и следствия, что может повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора.

Налицо юридическая коллизия между нормами Конституции РФ, нормами международного права и нормами отраслевого законодательства (уголовного процесса), которая обусловлена наличием неурегулированного должным образом конфликта публичных интересов государства в лице органов следствия и частными интересами граждан, обвиняемых и подозреваемых в совершении преступлений.

В этой связи проблема выявления социальных притязаний является особо актуальной, поскольку ее разрешение является одним из условий выработки эффективного механизма преодоления и устранения коллизий в праве.

Выявление социальных притязаний, психологических моментов, заинтересованности людей в своих делах и стремлениях, изучение движущих мотивов их поведения, в том числе в сфере правового регулирования, анализ сложного взаимодействия этих факторов – одна из важных задач современной правовой науки, социологии и психологии.

Существует необходимость в новых, эффективных способах выявления социальных притязаний, в том числе оценки адекватности всей правовой системы развивающимся общественным потребностям. К новационным способам, образующим механизм выявления социальных притязаний, относится правовой мониторинг. Под правовым мониторингом в юридической науке понимается динамичный организационный и правовой институт информационно-оценочного характера, движущийся по всем стадиям функционирования управления, хозяйствования, проявляющийся на всех этапах возникновения и действия права<sup>1</sup>.

В современной юридической науке основным способом выявления социальных притязаний в правотворчестве и правоприменительной практики является мониторинг. Его конечная цель – создание эффективного механизма правотворчества, в результате которого принимаются нормативные правовые акты, отражающие общественные потребности и закрепляющие назревшие социальные притязания субъектов. Основой информационной базы этого вида мониторинга являются данные социологических исследований: анкетирование граждан, специалистов-практиков и опросы общественного мнения. К способам выявления социальных притязаний относятся метод экспертных оценок и прогнозирование.

Одним из эффективных способов выявления социальных притязаний на стадии проработки проекта нормативного правового акта является его общественное обсуждение. Если социальные притязания не получили своего от-

---

<sup>1</sup> См.: Правовой мониторинг: науч.-практ. пособие. М., 2009. С. 19.

ражения в проекте нормативного правового акта или получили отражение, но искаженно, на этот случай существует механизм правовой экспертизы, который может устранить данные несоответствия. Одним из видов такой экспертизы является антикоррупционная экспертиза.

Другим способом выявления социальных притязаний является мониторинг правоприменения. В целях обеспечения эффективного законотворчества необходима специальным образом организованная деятельность специальных органов по выявлению социальных притязаний, а также возможных вариантов развития общественных отношений, законодательства, определение оптимальных средств и методов правового регулирования тех или иных сфер социальных отношений.

Необходимость исследования социальных притязаний в их взаимосвязи с коллизиями в праве обусловлена не только социологической детерминированностью последних, но и тем, что социальные притязания выступают одним из средств их устранения. Именно социальные притязания запускает механизм судебного нормоконтроля (в том числе и конституционного), который осуществляется путем подачи соответствующих жалоб притязателей, направленных на устранение противоречий в праве.

На современном этапе развития Российской Федерации в рамках процесса демократических преобразований происходит формирование новых общественно-экономических отношений, закладывается основа гражданского общества, правового государства. Значимый вклад в процесс назревших социальных притязаний физических и юридических лиц вносит Конституционный суд РФ, роль которого в правовом государстве сводится не только к отправлению конституционного правосудия, но и участию в правотворческой деятельности, в процессе которого происходит институционализация лиц. Логика такого подхода закономерна для стран, проводящих радикальные социальные, экономические и политические реформы. Нормативное регулирование в таких странах находится в постоянном противоречивом развитии: то отстает от проводимых реформ, то опережает их, что вызывает потребность в конституционализации текущего законодательства, т. е. во встраивании его в непротиворечивую правовую систему, основанную на верховенстве Конституции.

Юридическая природа правовых позиций Конституционного суда широко обсуждается цивилистами и позволяет их причислять к формам закрепления социальных притязаний в праве.

Нормативные начала решений Конституционного суда обладают высокой степенью информационно-правовой насыщенности и обобщенности, спо-

способностью отражать посредством своих конституционно-интерпретационных характеристик высшие конституционные ценности на основе выявленного в решении суда баланса государственных (публичных) и частных интересов, соответствующих социальных притязаний. Правовые позиции Конституционного суда РФ, которыми приостанавливается действие правовых норм, противоречащих Конституции, выступают одной из форм институционализации социальных притязаний в праве и средством устранения коллизий в праве.

Юридические коллизии устраняются также путем закрепления социальных притязаний в правовых позициях Конституционного суда РФ в процессе их толкования. Возникает и немало таких ситуаций, когда мысль законодателя при закреплении какой-то нормы права оказалась настолько нечетко выраженной, что позволяет давать разные ее толкования, причем взаимоисключающие. В результате толкования Конституционным судом РФ норм права социальные притязания субъектов получают свою институционализацию в правовых позициях Конституционного суда РФ, в связи с чем нередко диаметрально меняется понимание нормы, а также практика ее применения, а в некоторых случаях создается абсолютно новая норма, которая становится самостоятельным правилом нормативного значения.

Юридические коллизии также устраняются путем институционализации социальных притязаний в правовоположениях судебной практики.

Социальные притязания субъектов могут удовлетворяться сначала фактически, путем защиты таких притязаний в судах, других государственных органах и общественных объединениях, которые в дальнейшем получают свое отражение в нормах права. В этих случаях социальные притязания находят свою институционализацию в правовоположениях судебной практики, под которыми понимаются своеобразные правовые средства, институционные образования, обладающие определенной юридической силой и степенью обязательности. Правовоположения судебной практики выражены, как правило, не только в резолютивной части судебного решения, формулирующей окончательные выводы суда, но и в мотивировочной части, в которой суд приводит мотивы в обоснование этих выводов.

При помощи правовоположений судебной практики осуществляется поднормативная функция, которую принято называть нормоконтролем. Данная функция судов осуществляется в двух формах – непосредственного и опосредованного нормоконтроля. Первая форма заключается в осуществлении судебной проверки нормативных правовых актов любого уровня на предмет их соответствия законодательству, имеющему большую юридическую силу, вклю-

чая международные договоры и соглашения, участником которых является Российская Федерация (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ), а также праву в целом.

По данной категории дел суды выносят решения, в резолютивной части которых признают нормативный правовой акт незаконным и недействительным, тем самым фактически создают самостоятельный нормативный акт о лишении юридической силы первого. Правоположения этого нормативного акта выступают в качестве формы институционализации, посредством которой удовлетворяются социальные интересы притязателей, и одновременно средством устранения противоречий между нормами. Такое решение выступает безусловным основанием для отмены указанного акта органом, которым он был принят. Но даже до его официальной отмены этот акт уже не может никем применяться как незаконный, его дальнейшее действие парализовано судебным решением. В результате выработки правоположений и вынесения соответствующего решения устраняются юридические коллизии и удовлетворяются назревшие социальные притязания субъектов.

Для наиболее полного осуществления судами конституционных функций по защите прав и свобод человека и гражданина, Конституция не только наделила эти органы полномочиями истолковывать нормы закона с целью его правомерной реализации на практике, но и вменила в обязанность судам оценивать их на предмет соответствия Конституции РФ, общепризнанным принципам и нормам международного права, т. е. осуществлять так называемый опосредованный нормоконтроль (который представляет собой вторую форму).

Суд при решении конкретного спора отказывает в применении закона, если этот закон не соответствует Конституции РФ, или в применении иного нормативного акта, если он противоречит закону. Эта новая для судов функция уже сама по себе связана с формированием права. Так, отказывая в применении закона, противоречащего общим принципам права, суд, исходя из указанных принципов, сам формирует конкретизирующую правовую норму и на основании этого разрешает дело, удовлетворяя тем самым социальные притязания субъектов.

Правовым основанием опосредованного нормоконтроля являются ч. 1, 4 ст. 15, ч. 2 ст. 120 Конституции РФ. Данные конституционные нормы нашли свое развитие в ч. 3 ст. 5 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», а также в ч. 2 ст. 11 ГПК РФ, ч. 2 ст. 13 АПК РФ. В результате опосредованного нормоконтроля также происходит процесс преодоления коллизий в праве.

Кроме того, юридические коллизии устраняются путем деятельности высших судебных органов по толкованию норм права. Данные разъяснения

имеют существенное регулирующее значение как для судебной, так и для иной правоприменительной практики. И в случаях, когда с помощью положений судебной практики устраняются коллизии, существующие в действующем законодательстве, они фактически выступают формой закрепления социальных притязаний.

Таким образом, социальные притязания выступают не только причиной, обуславливающей появление коллизий в праве, но также являются одним из средств их устранения, что свидетельствует о важности исследования данной проблемы в отечественной науке.

#### **Список литературы**

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // СЗ РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-СЗ ФЗ (ред. от 19.12.2016) // СЗ РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.
3. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) // СЗ РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163.
4. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // СЗ РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.
5. О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве: постановление Пленума Верховного суда РФ от 30.06.2015 № 29 // Рос. газета - 10 июля.
6. Правовой мониторинг: науч.-практ. пособие. – М.: Юриспруденция, 2009. – 416 с.
7. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 07.03.2017) // СЗ РФ. – 2001. – № 52 (ч. I). – Ст. 4921.
8. О судебной системе Российской Федерации: федер. конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ (ред. от 05.02.2014) // СЗ РФ. – 1997. – № 1. – Ст. 1.

### **Законодательная регламентация передвижения подданных по территории России в XVIII в.**

В статье рассматриваются проблемы взаимоотношений Российского государства и его подданных в период со второй четверти XVIII в., включая правление Екатерины II (вторая половина XVIII в.). Это новый этап в развитии российского законодательства, касающегося свободы перемещения граждан и паспортной политики. Анализируется соотношение объема прав отдельных социальных групп российского общества и государственной власти.

The article deals with the problem of relations between the Russian state and its subjects in the period from the second quarter of the XVIII century, including the reign of Catherine II (the second half of the XVIII century). This is a new stage in the development of the Russian legislation concerning the freedom of movement of citizens and passport policy. Analyzes the ratio of the volume of the rights of certain social groups of the Russian society and the government.

*Ключевые слова:* государство, личность, подданные, паспорт, легитимность, законодательство.

*Key words:* state, identity, nationals, passport, legitimacy, legislation.

Взаимоотношения государства и личности, соотношения объема прав личности, отдельных социальных групп и государственной власти, проблема влияния этого объема на степень развития экономики и характер государственно-правовой политики имеют непреходящее научное и общественное значение. Можно сказать, что для России XVIII – начала XIX в. комплекс этих вопросов был сфокусирован в проблеме правового статуса паспорта. Паспорт был не просто документом, удостоверяющим личность владельца, но и документом, свидетельствующим о его лояльности государству: знак выполнения личностью своих обязанностей подданного, устанавливаемых государственной властью в зависимости от ее потребностей и, соответственно, узаконенного разрешения на временную отлучку с места постоянного жительства.

На различных этапах развития Российской империи нормативно-правовые документы, определявшие статус паспорта, разрабатывались различными, но неизменно высшими государственными учреждениями. Их содержание, цели и задачи были обусловлены необходимостью выполнения важнейших функций государственной власти: создания правовых условий для воспроизводства сложившихся социально-экономических отношений в целом; обеспечения функционирования налоговой системой; комплектования армии. «Паспортный вопрос» вставал многократно как в правящих кругах, так и в публицистике по мере обострения и обсуждения экономических и социальных проблем государства, вопросов прав сословий и сословных групп.

Историю внутреннего паспорта в России XVIII в., как документа, регулирующего перемещение подданных по территории империи, можно условно разделить на два этапа: 1) вторая четверть XVIII в.: от введения паспорта и до конца правления Елизаветы Петровны; 2) вторая половина XVIII в., ознаменованная преобразованиями екатерининского времени.

Первый период существования паспортного режима в России XVIII в. – это внедрение паспорта, этап, отмеченный непривычностью данного правового института для населения, время «привыкания» к новому документу. В этот период государственная власть колебалась между строгими требованиями по соблюдению паспортного режима и временами послаблениями. С одной стороны, ограничение свободы передвижения населения представлялось необходимой мерой для пресечения дезертирства или крестьянских побегов, с другой – оно препятствовало той мобильности работающего населения, которая была необходима в рамках сложившейся в ходе петровских преобразований экономической модели, предполагавшей достаточно масштабные привлечения временных, обычно сезонных, рабочих как из ближних, так и из дальних мест постоянного проживания [1, с. 26].

Введением паспорта, как стандартного легитимационного документа, выдаваемого только на определенный срок для передвижения по стране, Россия обязана Петру I. Первый российский император часто выступал новатором новых предприятий, институтов, обычаев. Так было и с паспортом, но только отчасти. Введение паспорта и паспортного режима стало закономерным результатом тех процессов закрепощения основной массы населения, лишения его права выбора места жительства и сферы применения своих способностей, которые интенсивно развивались уже в XVII в.

Уложение Алексея Михайловича 1649 г. уже содержало некоторые правовые предпосылки для введения паспорта. В гл. XI Уложения («Суд о крестьянах») говорилось не просто о наличии многочисленной категории за-

висимого населения: крестьянах дворцовых, черносошных, вотчинных, поместных, бобылей, которым был запрещен уход с места, указанного в записи писцовых книгах, но и о жестоком наказании за уход, порке, и бессрочном сыске таких ушедших. К тому же и население посадов уже трактовалось как несвободное. Люди, относительно долгое время жившие в городе, на «государевой земле», и занимавшиеся не земледелием, а торговлей, ремеслом, промыслами, должны были «жить на посаде» без права его покинуть [5, с. 137]. Проблема государственного регулирования перемещения подданных была особенно значима при решении вопросов военной службы. По «Уложению», ни бояре, ни воеводы не имели права отпускать ратных людей со службы по собственному усмотрению, как и ратники не могли даже временно отлучаться со службы. Единственным лицом, решавшим вопросы призыва и роспуска ратников, а также определявшим формы наказания боярам и воеводам, разрешившим ратникам оставить службу, являлся монарх («что государь укажет», – говорилось в ст. 11 о назначении наказания). Ратников, ушедших самовольно, ждало тяжелое наказание – битье кнутом, сопровождавшееся еще и штрафом в виде изъятия части, а то и всего «поместья» [3, с. 155].

Вопросы обеспечения военной службы, как нам представляется, сыграли роль основного мотива ускоренного введения паспортного режима и при Петре I. Петр, для которого в условиях военного времени на первый план выступила задача создания большой регулярной дисциплинированной армии, был вынужден искать способы наиболее эффективного розыска дезертиров и возвращения их на место службы. Другим обстоятельством, которое подвело его к введению универсального легитимационно-разрешительного документа, было предпринятое строительство новой столицы и флота, создание новых производств. Это требовало контролируемых массовых перемещений рабочей силы, которую следовало удерживать на месте.

Первый в истории России паспорт, как документ, законодательно регулирующий со стороны государства процесс перемещения подданных, был введен Петром в 1724 г. Это был отпускной документ для лиц «податного состояния», и получение его осуществлялось в два этапа. Сначала отлучающийся должен был получить от ближайшего владельца или начальства отпускное рукописное письмо, с которым он затем отправлялся к земскому комиссару и полковнику того полка, к которому шла уплачиваемая отпусником подушная подать [3, с. 158].

Этим и другими законодательными актами Петр заложил основы общегосударственной системы контроля за подданными. В дополнение к этим законам он повелел ликвидировать категорию «веселых» или «гулящих» людей

[6, с. 24] и запретил заниматься нищенством, с тем, чтобы все работоспособные были определены на казенные работы [6, с. 11].

Тем самым еще две категории свободных людей были упразднены. Отмеченный выше закон о запрещении нищенства в России (1722), инициированный Петром, отражает его представления о праве императора на вторжение в личную жизнь подданного, а тем более на определение его места в социальной структуре. В этом проявлялось и его стремление к тому, чтобы всякий подданный неустанно трудился на благо государства: Петру I принадлежит выражение, что от бродящих людей пользы для государства «ожидать не можно» [3, с. 57].

Следует заметить, что разработка и введение законодательства, регулирующего перемещение подданных, в рамках государственно-правовой политики Петра I и его преемников выступает в одном ряду с реформами налогообложения. Учреждение паспорта, расположение полков по месту сбора налога, усиление полицейской функции армии по отношению к податным сословиям – все это были меры, направленные на обеспечение своевременного и полного сбора вновь введенной подушной подати [2, с. 250].

Таким образом, значение петровского законодательства о паспортах состоит в учреждении, наряду с полицией и регулярной армией, таких институтов и правовых инструментов, которые обеспечивали неограниченную власть императора.

Правление Екатерины II, приходящееся на вторую половину XVIII в., знаменует собою новый этап в развитии законодательства, касающегося свободы перемещения граждан и текущей паспортной политики. «Жалованная грамота дворянству», подчеркивавшая добровольность октроированного дворянству корпоративного устройства, в действительности несла помещному дворянству приписку к месту жительства на основании составляемых в губерниях дворянских книг. Теперь и дворянин, своей властью отпускавший крепостных на заработки оброка в город, должен был брать в уездном казначействе паспорт для собственного выезда из имения. Таким образом, уже все население России могло быть удерживаемо на месте путем применения метода невыдачи разрешения на отъезд. Паспорт в 1762–1796 гг. обретает значение всесословного документа и постоянно применяется, обретая все новые и новые функции, поскольку экономическая и социальная жизнь начинают развиваться ускоренными темпами [4, с. 282].

Полиция получала право задерживать беспаспортных по всей России, проверять исполнение установленного порядка о «недержании» хозяевами

домов, включая гостиницы, неизвестных лиц, не предъявивших документов, т. е. паспорта [4, с. 412].

При приеме в свой дом постороннего человека хозяин должен был проверить его документы, занести сведения о нем в домовую книгу и известить о приезде (в том числе и о дворянах) местных полицейских чинов. Когда человек достигал цели перемещения, т. е. места своего назначения, указанного в паспорте, то паспорт должен был регистрироваться в полицейской управе – канцелярии полицмейстера или, если речь шла о столичном городе, в канцелярии обер-полицмейстера (Москва) или генерал-полицмейстера (в Петербурге). Полиция должна была задерживать беспаспортных, производить о них дознание и если оказывалось возможным установить место их постоянного жительства, то принимать меры по «водворению» на место или определять на работы.

Общим итогом развития паспортной системы, законодательно регулировавшей вопросы перемещения граждан в XVIII в., стало формирование порядка, в рамках которого все поданные, независимо от сословия, были равно прикреплены к месту постоянного жительства, включая поместное дворянство, числившееся по месту наличия имений и проживания, участия в корпоративных учреждениях (организациях): дворянских собраниях и пр., несущее выборные обязанности. В конце XVIII в. усилиями Екатерины II было точно сформулировано место постоянного жительства для каждого из сословий, обязанности сословия и составляющих его социальных групп. В итоге легитимационно-разрешительный характер документа, принявшего сразу же заимствованное европейское наименование «паспорт», означал принцип всеобщей несвободы и камуфлировался идеями надсословности власти монарха, равно заботящегося о судьбе всех подданных и об обязанности подданных вследствие этого повиноваться всем повелениям монарха.

#### Список литературы

1. Анисимов Е.С. Время петровских реформ. – Л., 1989. – 446 с.
2. Анисимов Е.В. Податная реформа Петра I. – СПб., 1992. – 300 с.
3. Беляев А.Д. История русского законодательства. – СПб., 1999. – 582 с.
4. Любавский М.К. Русская история XVII–XVIII вв. – СПб., 2002. – 585 с.
5. Маньков А.Г. Уложение 1649 г.: Кодекс феодального права России. – Л., 1980. – 280 с.
6. Первый Свод Законов I. – 1722. – Т. VI. – 356 с.

## **Разделение властей в истории политико-правовой мысли России**

В статье рассмотрен вопрос о принципе разделения властей в истории политико-правовой мысли России. Раскрыты основные подходы, а также идеи относительно данного принципа, его роли в тот или иной исторический период, а также проанализированы основы принципа разделения властей в трудах российских просветителей.

The article considers the question of the principle of separation of powers in the history of political and legal thought of Russia. Covers the main approaches and ideas regarding this principle, its role in a particular historical period and analyze the foundations of the principle of separation of powers in the works of Russian educators.

*Ключевые слова:* разделение властей; законодательная власть; исполнительная власть; судебная власть.

*Key words:* separation of powers; legislative power; Executive power; judicial power.

Проблемы соотношения личности и государства, признания и нормативного закрепления прав и свобод человека, а также способов и методов осуществления государственной власти всегда интересовали ученых-правоведов [3, с. 20]. Это была одна из многих тем, которая освещалась в многочисленных политических и правовых трактатах различных исторических периодов.

Вопросы построения и формирования правового государства в Российской Федерации являются одними из первостепенных, поскольку от этого во многом зависит, насколько личность в государстве чувствует себя свободно и защищенно.

Один из принципов построения правового государства – разделение властей, препятствующий сосредоточению всей полноты государственной власти в одних руках. В Российской Федерации данный принцип в аспекте проводимой административно-правовой реформы выступает фундаментом формирования правового государства. В развитие принципа разделения вла-

стей в России внесли вклад представители различной мысли, в том числе политической, социологической, юридической.

Изначально сама идея разделения властей, как основы правового государства, была отражена в трудах М.М. Сперанского. Именно в его идеях были отражены мысли о конституционной монархии в России, в которой бы управляли нормы закона и права. И такую законность Сперанский связывал именно с разделением властей [4, с. 78–81]. По его мнению, власть, для того чтобы стать единой и целостной, должна выражаться на трех самостоятельных ветвях: законодательной; исполнительной; судебной.

Большое значение имело то, что в идеях М.М. Сперанского не просто был отражен принцип разделения властей, но был предусмотрен механизм, посредством которого происходило согласование действий между ветвями власти, что являлось весьма необходимым элементом для того, чтобы избежать возникновения возможных конфликтов между ветвями [3, с. 23].

Весьма интересными представляются суждения П.И. Пестеля относительно разделения властей, как основы правового государства. Его идеи, отраженные в «Русской Правде», носили довольно радикальный характер. В теории разделения властей, которая была предложена П.И. Пестелем, четко разграничивались полномочия законодательной, исполнительной и так называемой «блюстительной» властей. При этом Пестель уделял особое внимание тому, что для каждого из вида органов власти должны быть отведены свои собственные функции.

Другой не менее важный политический деятель России – Н.М. Муравьев – рассматривал Россию только в качестве централизованного государства, для которого было характерно федеративное устройство. При этом власть монарха, согласно учениям Н.М. Муравьева, должна быть предельно ограниченной. Так, император воспринимался только в качестве представителя исполнительной власти, а соответственно, по мнению Муравьева, не мог вмешиваться в дела иных ветвей.

Законодательная власть, по представлениям Н.М. Муравьева, возлагалась на двухпалатный парламент (иное его название было – Народное вече). И в результате первой произошедшей в России революции был сформирован парламент – Государственная дума, которая имела большое значение для развития дальнейших идей и мыслей, затрагивающих вопросы разделения властей в России [4, с. 78–81].

Большое значение на процесс становления и развития системы разделения властей в России оказало принятие 17 октября 1905 г. Манифеста, согласно которому предполагалось установить правило о невозможности

принятия какого-либо законодательного акта без его одобрения Государственной думой. При этом полномочия, да и сама деятельность парламентов в области выполнения законодательных функций, изначально сформированных в России, ставились самим монархом под огромное сомнение. Стоит обратить внимание на то, что сама «система сдержек и противовесов» фактически использовалась только в том случае, когда подобное желание исходило от самого императора. Но при этом такие нововведения, а также политико-правовые мысли политических деятелей являлись начальным и весьма прогрессивным шагом на пути формирования разделения властей в России.

Большое значение для дальнейшего внедрения принципа разделения властей в России отводится Конституции от 23 апреля 1906 г. В ней был отражен принцип разделения властей, который согласно политической мысли носил весьма либеральный характер.

Однако многие исследователи негативно восприняли данный нормативный правовой акт, поскольку полагали, что ввиду ограничения законодательной власти, может возникнуть злоупотребление со стороны исполнительной [9, с. 93–97].

Весьма значительный вклад в развитие принципа разделения властей в России внес В.М. Гессен. В своих трудах он пропагандировал идею о том, что важным и отличительным свойством именно правового государства является подзаконность правительственной и судебной власти – отделение правительственной власти от законодательной и судебной.

В своих политических и правовых идеях В.М. Гессен особое внимание отводил деятельности парламента, поскольку рассматривал его в качестве непосредственного выражения воли всего народа в целом.

Другим, не менее важным периодом в истории политической и правовой мысли, который внес значительный вклад в процесс формирования принципа разделения властей в России, является период советской власти.

В основу концепции государственной власти, существовавшей в данный исторический период, были положены идеи и учения К. Маркса, Ф. Энгельса, а в дальнейшем и такого политического лидера, как В.И. Ленина. Так, они воспринимали весь существующий механизм государственной власти в виде работающей корпорации, при этом в ней как принимались, так и исполнялись законы одновременно.

Согласно политико-правовой мысли советского периода разделение властей рассматривалось как неприемлемое, заимствованное из буржуазных стран Европы и совершенно не подходившее для Советского государства.

Идеи данного исторического периода предусматривали неделимость власти, а соответственно, нельзя говорить о наличии трех самостоятельных ветвей власти. Именно в связи с существованием данных идей в обществе и государстве в Советской России наблюдалось дублирование властных полномочий.

Изначально в период власти Советов была провозглашена диктатура пролетариата, а соответственно, это напрямую противоречило теории разделения властей [10, с. 2].

Фактически в СССР была сформирована такая система, при которой было достаточно точно произведено разграничение между законодательной, судебной и исполнительной властью, поскольку они были объединены в единую, неделимую власть Советов.

Присоединение всех ветвей власти к единому аппарату партии способствовало возникновению серьезных деформаций всей правовой системы Российского государства в целом. Кроме этого, основное значение стали приобретать не законодательные акты, а постановления ЦК КПСС, а также Совета Министров. Это способствовало тому, что произошла размытость в области осуществления законодательных полномочий, что не могло не сказаться на всем государстве в целом.

При таких условиях, сформированных в период Советского государства, классическая модель разделения властей просто не могла применяться, и соответственно, основываясь на идеях и политических взглядах данного исторического периода, подобная модель разделения властей рассматривалась как устаревшая, а также представляющая угрозу для всей идеологии Советского государства в целом. Стоит обратить внимание на то, что теория разделения властей воспринималась в свете марксистских идей, основанных на классовой борьбе.

Многолетний вакуум в науке относительно взглядов на теорию разделения властей, а также отсутствие такого деления на практике в деятельности государственных органов весьма негативно отразились и на всей политико-правовой мысли России.

Несмотря на то что возникли реальные потребности, указывающие на необходимость внедрения трех самостоятельных ветвей власти, российское общество в силу своей замкнутости просто не решалось говорить о таком разделении, ставя под вопрос его необходимость.

При этом стоит обратить внимание на то, что велись весьма активные дискуссии относительно разделения функций, возлагаемых на государственные и партийные органы.

Некоторые авторы в данный исторический период старались как-то по-новому проанализировать имеющуюся проблему разделения властей, при этом отдавали дань «романтическим» иллюзиям прошлого. Но в большей степени это ограничивалось всего лишь словесными высказываниями.

Сформировавшиеся в российском обществе стереотипы не позволили советским исследователям отказаться от тезиса о соединении в деятельности одной власти (в данном случае власти Советов) функции, как законодательства, так и управления.

Так, Б.М. Лазарев излагает концепцию разделения властей, но при этом утверждает, что необходимо практически реализовывать только ее отдельные пункты, а не копировать ее постулаты в полном объеме, поскольку они стоят в противоречии с системой Советов, сложившейся в России.

Правовед С.С. Алексеев в своих трактатах также указывает на необходимость заимствования из теории разделения властей все наиболее позитивное и ценное, но, тем не менее, указывает на ее буржуазную направленность и невозможность в полной мере реализовать в Советском государстве [1, с. 79–81].

В конечном итоге отношение исследователей в данный исторический период относительно теории разделения властей являлось весьма противоречивым и неоднозначным. С одной стороны, обществоведы не могли полностью исключить важность и необходимость разделения властей на законодательную, исполнительную, судебную, а с другой стороны, просто не представлялось возможным избавиться от тех штампов советского периода, которые рассматривали разделение властей в качестве пережитков буржуазии.

Такой неоднозначный подход к пониманию теории разделения властей привел к тому, что была сформирована так называемая концепция о двух ветвях власти – государственной и партийной. И здесь в качестве главного выступал вопрос о возможности перераспределения власти в целом, о надлежащем разделении всех имеющихся полномочий между партийными и государственными органами. При этом данная концепция была подвержена критике с различных сторон, а ортодоксальные марксисты вообще отвергли ее, поскольку она значительно занижала роль КПСС при осуществлении руководства общественной жизнью, что было просто недопустимым в период власти Советов.

Сторонники, которые поддерживали классическую теорию разделения властей, рассматривали такую концепцию совершенно надуманной и нелогичной.

В 1989 г. М.В. Баглай в статье «Правовое государство: от идеи к практике» позитивно оценил возможность внедрения в России теории разделения

властей, посредством которой происходит разделение власти на три самостоятельных: законодательную, исполнительную, судебную. Он высказал мнение о недопустимости сосредоточения всех полномочий в руках какой-либо одной власти, поскольку это приводит к возникновению некоего дисбаланса в государстве, а соответственно, негативно сказывается на всем процессе формирования в стране правового государства и системы гражданского общества. Это по большому счету привело к тому, что Россия отстает от большинства европейских стран в части своего развития.

По мнению М.В. Баглая, эффективность принципа разделения властей проявляется в решении такой значимой проблемы, как признание самостоятельности судебной власти и ее правомочий применять право. Однако М.В. Баглай не воспринимал разделение властей в качестве единственного решения всех нежелательных и негативных тенденций для России [2, с. 43–48].

Среди исследователей, которые указывали на необходимость внедрения в России теории разделения властей, был А. Мигранян. Он в своих исследованиях ссылаясь на деятельность и опыт цивилизованных государств, и именно поэтому предлагал создать систему «сдержек и противовесов» в России, т. е. фактически он был против сосредоточения власти в каком-либо одном институте [9, с. 105–112].

В прямой зависимости от развития российской государственности принцип разделения властей применялся, а также понимался только в интересах бюрократии и всего бюрократического аппарата в целом.

Суть данной доктрины можно сформулировать так, что различные ветви власти (в частности законодательная, судебная, исполнительная) основываются на функционировании специальных органов, которые существуют в любом государстве, и соответственно, каждая из вышеуказанных ветвей власти занимает свое особое место в системе всей государственной власти. Главный смысл заключается в том, что ветви власти не должны быть объединены в руках одного органа, а по сути, должны разграничиваться, и это необходимо для того, чтобы избежать злоупотребления властью со стороны различных органов власти. Собственно поэтому, согласно большей части исследователей, реформы, которые начались в России в 1980-х гг., были направлены на то, чтобы сформировать и оформить в Российском государстве на должном уровне разделение властей. И именно такие изменения заставили многих пересмотреть свои взгляды относительно важности наличия в стране трех независимых ветвей власти.

Одним из самых значительных изменений в системе органов исполнительной власти стало создание института президентства в России. Это стало значительным шагом на пути принятия теории разделения властей, и соответственно, привело и к изменениям в политико-правовой мысли России в целом.

Большое значение отводилось и проводимой в России судебной реформе, поскольку посредством нее была обеспечена независимость в деятельности судов, что имело огромное прогрессивное значение [9, с. 93–97].

Таким образом, подводя итог, можно сказать о том, что принцип разделения властей на протяжении достаточно длительного времени выступал в качестве весьма дискуссионной и неоднозначной темы в политико-правовой мысли России. Так, несомненно, власть Советов, а также существовавшие в данный исторический период представления о ветвях власти значительно притормозили процесс практического внедрения концепции разделения властей в России. И только распад СССР обусловил качественные изменения в самом устройстве Российского государства, что и позволило в Основном законе страны – Конституции Российской Федерации – закрепить принцип разделения властей, как основу конституционного строя России.

#### Список литературы

1. Алексеев С.С. Правовое государство – судьба социализма. – М., 1986.
2. Баглай М.В. Правовое государство: от идеи к практике // Коммунист. – 1989. – № 6.
3. Бялт В.С. Гражданское общество как признак правового государства // Традиционная и современная культура: история, актуальное положение, перспективы: материалы IV междунар. науч.-практ. конф. 20–21 сент. 2014 г. – Прага: Vedecko vydavatel'ske centrum «Sociosfera-CZ», 2014.
4. Карчевская Н.И., Семенова О.В. Теоретико-правовые закономерности гражданского общества: пособие. – СПб.: СПбУ МВД РФ, 2010.
5. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года, с поправками от 30 декабря 2008 года, 5 февраля 2014 года, 21 июля 2014 года) // Рос. газета. – 1993. – 25 дек.; СЗ РФ. – 2009. – № 1. – Ст. 1, 2; 2014. – № 6. – Ст. 548; № 30 (ч. I). – Ст. 4202.
6. Лойт Х.Х., Боер В.В., Бялт В.С. Конституционное право России: Альбом схем. – СПб.: ГУАП, 2010.
7. Лойт Х.Х., Бялт В.С. Государственная гражданская служба Российской Федерации: Альбом схем. – СПб.: ГУАП, 2010.
8. Марченко М.Н. Теория государства и права: учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2014.

9. Миграян А. Механизм торможения в политической системе // Иного не надо. – М., 1988.

10. Нижник Н.С. Самоорганизация общества в социально-политическом дискурсе российского государства // Актуальные проблемы права и правоприменительной деятельности на современном этапе: материалы междунар. науч.-практ. конф. / под общ. ред. В.А. Сосова. Краснодарский ун-т МВД России, Новороссийский филиал Краснодарского ун-та МВД России. – Краснодар: Изд. Дом – Юг, 2014.

11. Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации от 4 декабря 2015 года // Рос. газета. – 2015. – 5 дек.

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347.2

*М. Е. Бакытова*

### **Приобретательная давность: унификация норм и совершенствование законодательства**

Считая унификацию законодательства Российской Федерации, Республики Казахстан и Кыргызской Республики логическим продолжением партнерских отношений, автор в статье проводит анализ регламентации института приобретательной давности указанными странами, предлагает меры для придания единообразия нормам о приобретательной давности.

Regarding unification of the legislation of the Kyrgyz Republic, the Republic of Kazakhstan and the Russian Federation possible logical continuation of the partnership, the author of the article analyzes the regulation of institute of prescription by specified countries, proposes measures to make uniform rules on acquisitive prescription.

*Ключевые слова:* приобретательная давность, унификация, законодательство, исковое производство, особое производство, нормативно-правовой акт, исковая давность.

*Key words:* acquisitive prescription, unification, legislation, civil proceedings, special proceedings, legal act, statute of limitations.

Кыргызская Республика, Российская Федерация и Республика Казахстан (далее – КР, РФ и РК соответственно) взаимодействуют во многих сферах жизни общества<sup>1</sup>, имеют общие интересы на геополитической арене. Перед странами, стремящимися к укреплению партнерских отношений и тесному взаимовыгодному сотрудничеству, неизбежно должен возникнуть вопрос о гармонизации и унификации законодательства.

Значимым событием на пути к унификации гражданского законодательства странами Содружества Независимых Государств (СНГ) стало про-

---

© Бакытова М. Е., 2017

<sup>1</sup> Например, экономическое сотрудничество в рамках Евразийского экономического союза – международной организации региональной экономической интеграции, учрежденной в соответствии с Договором о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. URL:[http://www.eaeunion.org/files/history/2014/2014\\_2.pdf](http://www.eaeunion.org/files/history/2014/2014_2.pdf)

ведение 19–20 марта 1994 г. в Санкт-Петербурге научно-практической конференции «Гражданские кодексы государств Содружества: гармонизация и моделирование». В результате проведения пятого пленарного заседания Межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ был принят модельный Гражданский кодекс стран СНГ (далее – МГК) [10].

Но, как заметил А.А. Богустов, «построение национальных кодексов на основе Модельного ГК [...] не приводит и не может привести к полной унификации гражданского законодательства» [1]. Ситуация может быть разрешена детальной проработкой каждого правового института в национальном законодательстве, причем целесообразно было бы использовать не только положения какого-либо рекомендательного законодательного акта (как, например, МГК), но и положительный опыт регулирования идентичных отношений государством со схожей правовой системой.

В статье будет проведен краткий анализ регулирования института приобретательной давности законодательством КР, РК и РФ, а также рассмотрена возможность унификации норм, регулирующих данный институт, в результате поиска наиболее удачного способа регламентации правоотношений, складывающихся по поводу давностного владения (приобретательной давности).

Итак, первые три пункта, регламентирующих приобретательную давность статей ГК всех трех государств, идентичны. Далее, в соответствии с п. 4 ст. 265 Гражданского кодекса (далее – ГК) КР и п.4 ст. 234 ГК РФ начало течения срока приобретательной давности в определенных случаях ставится в зависимость от истечения срока исковой давности по требованиям, исходящим из указанных в рассматриваемых кодексах статей [2, 4]. Точно определить, истек ли срок исковой давности по указанным требованиям, и началось ли течение давностного срока, невозможно в силу того, что истечение срока исковой давности зависит от момента, когда лицо узнало (или должно было узнать) о нарушении права, а когда наступит такой момент – неизвестно. А потому и общий срок владения имуществом в некоторых случаях тогда будет равняться не 5 и 15 годам (в зависимости от вида имущества), а фактически может составить 8 и 18 лет (если принимать во внимание трехлетний срок исковой давности). Именно по этой причине более удачным представляется положение, сформулированное в п. 4. ст. 240 ГК РК [3] (до 2011 г. указанная статья содержала аналогичную ГК КР и ГК РФ формулировку, которая была изменена законом Республики Казахстан [14]), которое однозначно определяет момент начала течения срока приобретательной давности моментом завладения вещью, и именно такую формулировку предлагается использовать в

законодательстве как КР, так и РФ. Говоря о законодательстве РФ, следует обратить внимание на обширный, всеобъемлющий комплекс планируемых еще с 2009 г. нововведений, изложенных в Концепции развития гражданского законодательства РФ (далее – Концепция) [9], реализация которых, по мнению автора, больше отдалит его от ныне действующего законодательства КР и РК (конечно, при условии, что подобные же изменения законодательства не будут внедрены и в указанных государствах, восприняты ими в качестве рационального, продиктованного временем и естественным развитием права, веяния). В качестве новшеств, значительно влияющих на структуру ГК и гражданско-правовое регулирование отношений, в том числе складывающихся в рамках давностного владения и приобретения права собственности в силу приобретательной давности, можно указать такие разработки Концепции, как введение владельческой защиты, которой сможет воспользоваться любой владелец вне зависимости от наличия титула (и которая, в действительности, окажется заменой той защите, которая указана в ст. 234 ГК РФ); градации владения на законное и незаконное, добросовестное и недобросовестное [9].

Рассматривая же продолжительность срока приобретательной давности, следует заметить, что до 2011 г. в гражданском законодательстве РК он составлял 5 и 15 лет. Указанный же в настоящее время в ГК РК семилетний срок давностного владения, который был введен законом РК [13] в отношении недвижимых вещей, непропорционален ценности последних для собственника или иного законного владельца. По нашему мнению, предусмотренный законодательством КР и РФ более длительный срок давностного владения в отношении недвижимого имущества, который в указанных государствах составляет не 7, как в РК, а 15 лет, более объективно отражает значимость такого имущества для гражданского оборота. Увеличенный же срок приобретательной давности, равный 30 годам и предусмотренный Концепцией для приобретения права собственности на недвижимое имущество для случаев его выбытия из владения собственника помимо его воли, на наш взгляд, не согласуется с идеей обеспечения стабильности гражданского оборота, так как подобное допущение будет означать санкционирование государством незаконного, противоправного лишения владения собственника или иных управомоченных на владение лиц.

Заметим, что статьи ГК РФ и ГК РК, касающиеся приобретательной давности, состоят из четырех пунктов. Как показывает процессуальная практика КР, появление в 2012 г. в ст. 265 ГК КР заключительного, пятого пункта, гласящего, что «признание права собственности на имущество в силу приобретательной давности осуществляется судом», было целесообразным и вы-

звано практической необходимостью, так как происходили случаи, когда решение о признании права собственности за лицами принимали неуправомоченные на то органы (в чем можно убедиться, изучив некоторые судебные акты) [21]. Именно поэтому наличие в законодательстве КР данного пункта в статье, касающейся приобретательной давности, необходимо.

В ГК РК можем наблюдать противоположную ситуацию: п. 5 ст. 240 ГК РК был исключен в соответствии с законом РК [14]. Так, в настоящее время положение о том, что « в случае, если лицу отказано в суде в признании за ним права собственности, собственником становится лицо, владеющее имуществом», не действует.

Процессуальный аспект приобретения права собственности в силу приобретательной давности также заслуживает внимания. В КР, РК и РФ возможны как исковой порядок рассмотрения дел о приобретательной давности, так и рассмотрение дел в порядке особого производства, но регламентация последнего процессуальным законодательством трех государств имеет существенные отличия. Полагаем, что в РФ вопрос о порядке рассмотрения дел о приобретательной давности в рамках особого производства разрешен более ясно и логично, нежели чем в РК и КР, и вот почему. В соответствии с п. 2 ст. 264 Гражданского процессуального кодекса (далее – ГПК) РФ в перечне дел об установлении фактов, рассматриваемых по правилам особого производства, указано установление «факта владения и пользования недвижимым имуществом», и именно в рамках данной категории дел возможно установить факт добросовестного, открытого и непрерывного владения имуществом как своим собственным для приобретения права собственности в силу приобретательной давности [7]. В ст. 272 ГПК КР же имеются некоторые отличия: так, установление факта «владения, пользования и распоряжения недвижимым имуществом на праве собственности» (пп. 7 п. 2), указанного в перечне рассматриваемых дел об установлении фактов, не предусматривает обращение в суд беститульного владельца (не собственника), каким и является давностный владелец, о чем также дается разъяснение в постановлении Пленума Верховного суда Кыргызской Республики [5, 20]. В рамках перечня рассматриваемых дел об установлении фактов имеется пункт, гласящий, что суд может устанавливать другие (кроме тех, которые уже указаны законодателем) имеющие юридическое значение факты. Факт владения для давности с соблюдением всех условий давностного владения следует отнести именно к этой категории – категории «других фактов». В РК аналогичная ситуация: в соответствии с содержащимся в ст. 305 ГПК РК перечнем устанавливаемых судом фактов, закон предоставляет возможность обращения в суд лицам, ко-

торые уже имеют какие-либо правоустанавливающие документы на имущество, а потому, как и в КР, возможность рассмотрения дела в рамках особого производства давностному владельцу обеспечивается только п. 3. ст. 305 ГПК РК, где указано, что «суд устанавливает другие имеющие юридическое значение факты, если законодательством Республики Казахстан не предусмотрен иной порядок их установления» [6].

Еще одно значимое обстоятельство связано с условиями добросовестности, открытости, непрерывности и владения имуществом как своим собственным: ни в ГК КР, ни в ГК РК или ГК РФ не приводятся критерии, по которым можно определить, соответствует ли владение указанным условиям. Концепция развития гражданского законодательства РФ вообще предлагает «... отказаться от такого реквизита давностного владения, как добросовестность» [9]. В Республике Казахстан смысловое содержание условий владения для давности разъясняется в нормативном постановлении «О практике рассмотрения судами споров о праве на жилище, оставленное собственником» [18], а в РФ разъяснения даются в постановлении Пленума Верховного суда (далее – Пленум ВС) РФ и Пленума Высшего арбитражного суда РФ [15]. В Концепции же было указано, что «встречающиеся в ГК указания на добросовестность поведения субъектов отдельных правоотношений недостаточны для эффективного правового регулирования» [9]. Принцип добросовестности должен распространяться на действия (поведение) участников оборота при установлении, приобретении прав и обязанностей, осуществлении и защите прав, а также при исполнении обязанностей [9]. Гражданское законодательство РФ восприняло общий вектор развития, обозначенный Концепцией, и новая редакция ст.1 ГК РФ, изложенная в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ, указывает на обязанность участников гражданских правоотношений действовать добросовестно «при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей», а также на невозможность извлекать преимущество из «недобросовестного поведения» [12]. По нашему мнению, ранее принятых мер все еще недостаточно для того, чтобы вопрос о добросовестности участников гражданского оборота в РФ считался решенным. Так, анализируя ГК РФ нельзя определить ни соотношение понятий добросовестности приобретателя имущества по смыслу ст. 302 ГК РФ и добросовестности, которая должна быть соблюдена давностным владельцем в соответствии со ст. 234 ГК РФ, ни смысловое содержание принципа добросовестности, указанного в ст. 1 ГК РФ (об оценке действий сторон как добросовестных или недобросовестных гово-

рится в постановлении Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 [19], но и здесь трудно определить содержание добросовестности, критерии определения).

Может показаться, что в КР для разрешения проблемы отсутствия дефиниции добросовестности достаточно того, чтобы Пленум ВС КР дал разъяснения по данному вопросу в соответствующем постановлении. Но и здесь возникнут трудности. Так, нормативные постановления ВС РК в соответствии с Законом «О нормативных правовых актах» [17] входят в систему законодательства РК (ст.4), содержат разъяснения по вопросам судебной практики (ст.5) и относятся к числу основных (ст. 7) нормативных правовых актов (далее – НПА), а в соответствии со ст. 4 Конституции РК нормы нормативных постановлений ВС РК являются «действующим правом в Республике Казахстан» [8]. Еще одно положение, укрепляющее позицию нормативных постановлений ВС РК в системе законодательства, содержится в самом нормативном постановлении ВС РК, где также указывается на его общеобязательность (п. 14 нормативного постановления «О практике рассмотрения судами споров о праве на жилище, оставленное собственником» [18]. Постановления же Пленума ВС КР не указаны ни среди видов нормативно-правовых актов, ни в иерархии НПА КР, а потому и вопрос о наличии у таких актов юридической силы, на наш взгляд, не считается корректным, так как само понятие «юридическая сила» характеризует именно нормативно-правовой акт, уже признанный таковым на законодательном уровне, и определяет «обязательность его применения к соответствующим общественным отношениям, а также его соподчиненность по отношению к иным нормативным правовым актам» [16]. Хотя нельзя не учитывать, что ст.15 Закона «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах» указывает, что Пленум ВС КР дает «руководящие разъяснения по вопросам судебной практики» [11]. По нашему мнению, обязательность применения указанных разъяснений нижестоящими судами следовало бы подкрепить приданием постановлениям ВС КР определенной юридической силы, отведя им место в перечне НПА КР.

В заключение хотелось бы отметить, что достижение единообразного регулирования института приобретательной давности в РФ, КР и РК путем унификации норм о приобретательной давности, учитывая положительный опыт каждого государства в данной сфере, должно привести к поступательному развитию как материального, так и процессуального права<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Анализ НПА и иных использованных в статье источников проводился по состоянию на 24.01.2017 г.

### Список литературы

1. Богустов А.А. Проблемы взаимодействия модельного и национального гражданского законодательства стран СНГ [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.center-bereg.ru/o1819.html> (дата обращения: 24.02.2016).
2. Гражданский кодекс Кыргызской Республики, Часть первая от 08.05.1996 № 16 // Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики. – 1996. – № 6. – Т. 80; – 1998. – № 6. – Ст. 226.
3. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27.12.1994 № 269-ХІІ // Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан. – 1994. – № 23–24 (прил.).
4. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Рос. газета. – 1994. – № 238–239.
5. Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 29.12.1999 № 146 // Эркин Тоо. – 2000. – № 2–5.
6. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31.10.2015 № 377-V // Ведомости Парламента РК. – 2015. – № 20-VI – Ст. 114.
7. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Парламентская газета. – 2002. – № 220–221.
8. Конституция Республики Казахстан, принятая на всенародном референдуме 30.08.1995 [Электронный ресурс]. – URL: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000\\_#z5](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_#z5) (дата обращения: 23.01.2017).
9. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 07.10.2009) // Вестн. Высш. Арбитражного суда Российской Федерации. – 2009. – № 11.
10. Модельный Гражданский кодекс стран СНГ: рекомендательный законодательный акт Содружества Независимых Государств от 29.10.1994 // Информ. бюлл. Межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ. – 1994. – № 6.
11. О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах: закон Кыргызской Республики от 18.07.2003 № 153 // Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики. – 2003. – № 10. – Ст. 463.
12. О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 30.12.2012 № 302-ФЗ // СЗ РФ. – 2012. – № 53 (часть I). – Ст. 7627.
13. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам жилищных отношений: закон Республики Казахстан от 22.07.2011 № 479-IV ЗРК // Казахстанская правда: респ. газета. – 2011. – № 232–233 (26653–26654).
14. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования гражданского законодательства: Закон Республики Казахстан от 25.03.2011 № 421-IV ЗРК // Ведомости Парламента РК. – 2011. – № 6 (2583). – Ст. 50.

15. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав: постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 29.04.2010 № 10/22 // Рос. газета. – 2010. – № 5188 (109).

16. О нормативно-правовых актах Кыргызской Республики: закон Кыргызской Республики от 20.07.2009 № 241 // Эркин Тоо. – 2009. – № 68–69.

17. О правовых актах: закон Республики Казахстан от 06.04.2016 № 480-V // Казахстанская правда: респ. газета. – 2011. – № 247–249 (26668–26670).

18. О практике рассмотрения судами споров о праве на жилище, оставленное собственником: нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 20.04.2006 № 3 // Казахстанская правда: респ. газета. – 2006. – № 151–152 (25122–25123).

19. О применении некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса РФ: постановление Пленума Верховного суда РФ от 23.06.2015 № 25 // Бюлл. Верховного суда Российской Федерации. – 2015. – № 8.

20. О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение: постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики от 29.01.2010 № 1 // Бюлл. Верховного суда Кыргызской Республики. – 2010. – № 1.

21. Постановление судебной коллегии по административным и экономическим делам Верховного суда Кыргызской Республики от 22.01.2008 № 07-000462/07АД // Токтом [Электронный ресурс]: информ.-правовая система.

## **Проблемы ответственности медицинских работников**

В данной статье рассмотрены вопросы возникновения гражданской ответственности при оказании медицинских услуг, проведен анализ действующего законодательства России по вопросам возмещения вреда, причиненного при оказании медицинских услуг, судебной практики судов общей юрисдикции.

The article deals with questions of citizenship's formation during rendering of health services, the analysis of the legislation in power of Russia concerning compensation for harm caused during health services was examined, judicial practice of courts of general jurisdiction.

*Ключевые слова:* гражданская ответственность, состав причиненного вреда жизни и здоровью пациентов, медицинская организация, медицинский работник.

*Key words:* delict, content of the bodily injury of the losses to the patient, occupational hazard, medical institution, doctor.

Ни для кого не секрет, что наиболее значимыми нематериальными благами для человека являются его жизнь и здоровье. И в этом смысле профессиональные ошибки медицинских работников умаляют прежде всего указанные выше блага. Вместе с тем, как правильно отметил В.В. Байбак, качество восстановления нарушенных гражданских прав и охраняемых законом интересов в рассматриваемом вопросе напрямую зависит как от сконструированности института ответственности медицинских работников, так и от медицинской практики в целом<sup>1</sup>.

Но прежде, чем понять сущность института ответственности медицинских работников, необходимо определить пределы возникновения ответственности за вред, причиненный при оказании медицинских услуг, ее условия и основания возникновения.

Гражданско-правовая ответственность, как вид юридической ответственности, безусловно обладает всеми качествами юридической ответвен-

---

© Богданова А. А., 2017

<sup>1</sup> *Байбак В.В.* Соотношение договорной и деликтной ответственности в медицинской практике // Медицина и право / под общ. ред. И. М. Акулина. СПб., 2012, Т. 3. С. 28–35.

ности, однако вместе с тем обладает своими отличительными функциями и особенностями<sup>2</sup>. Говоря о понятии гражданско-правовой ответственности, можно сказать, что данный вопрос не имеет однозначного ответа в научной среде. По мнению Е. А. Суханова, «гражданско-правовая ответственность – это одна из форм государственного принуждения, состоящая во взыскании судом с правонарушителя в пользу потерпевшего имущественных санкций, направленных на восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего»<sup>3</sup>. Можно сказать, что такое определение исключает из числа мер ответственности возможность добровольного возмещения убытков. Ведь возможна ситуация, при которой лицо возвращает убытки исходя исключительно из внутренних убеждений, а не в силу государственного или судебного понуждения, на что обращают внимание такие ученые как Ю. К. Толстой<sup>4</sup>.

В обоснование гражданско-правовой ответственности, причиненной за вред при оказании медицинских услуг, стоит сказать, что она, безусловно, объединяет в себе все вышеперечисленные функции и особенности, однако обладает своими специфическими особенностями. Такая специфика в большей степени обусловливается наличием особого субъектного состава, а также определением противоправности причиненного вреда.

Итак, первая особенность, связанная с имущественным характером рассматриваемых правоотношений, заключается в том, что здоровье в силу ст. 128 и ст. 150 ГК РФ является объектом гражданских прав, относимых к личным неимущественным благам, соответственно, в сфере медицины вред здоровью пациента затрагивает его личные неимущественные права<sup>5</sup>.

Вторая особенность, связанная с субъектным составом, заключается в том, что участниками правоотношений в медицинской деятельности, с одной стороны, выступают юридические лица либо индивидуальные предприниматели, имеющие лицензию на осуществление медицинской помощи, а с другой – физические лица – пациенты. Соответственно, предполагается, что потерпевшими зачастую являются только физические лица – пациенты, а причинителями вреда и правонарушителями выступают лица, наделенные специальной правоспособностью.

---

<sup>2</sup> *Ростовцев А. М.* Соотношение гражданско – правовой ответственности с административной и уголовной ответственностью // *О-во и право.* 2013. № 1. С. 86–87.

<sup>3</sup> *Суханов Е.А.* Российское гражданское право: учеб. для студ. высш. учеб. заведений: в 2 т. 3-е изд., стер. М.: Статут, 2013. С. 256.

<sup>4</sup> *Толстой Ю. К.* Гражданское право: учеб.: в 3 т. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2013. С. 432.

<sup>5</sup> *Ковалевский С. М.* Некоторые дискуссионные правовые проблемы ответственности за медицинский вред и его возмещение // *Социальное и пенсионное право.* 2014. № 1. С. 18–28.

Третья особенность связана с объемом возмещения причиненного вреда. В некоторых случаях вред здоровью может быть причинен врачами правомерно при оказании медицинской помощи (в рамках пределов правомерного причинения вреда здоровью)<sup>6</sup>.

На основе анализа предоставленного выше материала можно сказать, что, формулируя определение гражданско-правовой ответственности в сфере медицинской деятельности, следует отметить, что гражданско-правовая ответственность есть санкция за правонарушение, вызывающая для нарушителя отрицательные последствия в виде лишения субъективных гражданских прав либо возложения новых или дополнительных гражданско-правовых обязанностей; потерпевшим всегда является физическое лицо – человек, а причинителем вреда – медицинская организация; ответственность наступает только за противоправный вред конкретному объекту – здоровью.

Таким образом, под гражданско-правовой ответственностью в сфере медицинской деятельности следует понимать санкции за причинение вреда здоровью пациента лицом, оказывающим медицинскую помощь в рамках медицинской услуги, вызывающей для последнего отрицательные последствия в виде лишения субъективных гражданско-правовых обязанностей.

Вместе с тем проблема ответственности за причинение вреда при оказании медицинских услуг напрямую связана с определением круга лиц, несущих ответственность за причинение данного вреда.

При этом, до настоящего времени в научной литературе отсутствует четкая точка зрения относительно исследуемого вопроса. Однако большинство специалистов, профессионально практикующих в сфере права, считают, что таким лицом является медицинская организация, работник которой в порядке служебного задания и под ее контролем осуществлял соответствующее медицинское вмешательство, или врач-индивидуал (индивидуальный предприниматель), осуществляющий это вмешательство.

Стоит отметить, что, по мнению большинства ученых, занимающихся исследованием данного вопроса, имущественная ответственность медицинских работников, возникает не вследствие требований ст. 1068 ГК РФ, в соответствии с которой вред причиненный работником подлежит возмещению гражданином или юридическим лицом, по заданию и под контролем за безопасным ведением работ которого действовал работник, а в рамках трудового

---

<sup>6</sup> Ковалевский С. М. Некоторые дискуссионные правовые проблемы ответственности за медицинский вред и его возмещение // Социальное и пенсионное право. 2014. № 1. С. 18–28.

законодательства. В соответствии со ст. 232 – 233 ТК РФ материальная ответственность возникает у работника перед его работодателем.

Таким образом, имущественная (материальная) ответственность у медицинского работника возникает непосредственно перед медицинской организацией, а не перед пациентом. При этом, согласно действующему законодательству, медицинская организация, возместившая вред, причиненный пациенту, по общему правилу имеет право предъявить к своему работнику в порядке регресса требование о взыскании соответствующих сумм, выплаченных пациенту, с учетом требования ст. 241 ТК РФ. Также при определении института ответственности медицинских работников, необходимо определить, что представляет собой основания и условия гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный при оказании медицинских услуг.

По общему правилу, под основаниями понимаются такие обстоятельства, при которых наступает гражданско-правовая ответственность. Иными словами, под такими обстоятельствами надо понимать совершение правонарушения, предусмотренного договором или законом. Но в то же время, что же следует понимать под гражданским правонарушением?

Гражданское правонарушение – это нарушение гражданских прав других лиц, или невыполнение своих гражданских обязанностей, предусмотренных ГК РФ, иными правовыми актами в сфере гражданского законодательства, а также договором. Основанием же гражданско-правовой ответственности в сфере оказания медицинских услуг, а вместе с тем ответственности медицинских учреждений и их работников/врачей-индивидуалов, является правонарушение, которое выражается в неисполнении, ненадлежащем исполнении своих обязанностей по профилактике, диагностике, лечению заболеваний лиц, обратившихся за медицинской помощью (пациентов)<sup>7</sup>.

Однако возникает вопрос, какие действия (бездействия) работников медицинских учреждений/врачей-индивидуалов объективно могут повлечь ненадлежащее оказание медицинской помощи? На основе анализа медицинских статей, а также научной литературы, Ю. Д. Сергеевым были выделены следующие обстоятельства:

- отсутствие необходимого уровня медицинских знаний в вопросах диагностики, а также лечения и профилактики заболеваний;
- несовершенство отдельных видов медицинского оборудования;

---

<sup>7</sup> Чиндяскин Н. А. О месте понятия «состав гражданского правонарушения» в теории гражданского права // Пробелы в рос. законодательстве. 2012. № 4. С. 76–79.

– атипичность, а также злокачественность заболевания, вместе с тем его осложнения;

– исключительные индивидуальные особенности организма пациента;

– действия (бездействие) самих пациентов, их родственников, других лиц (несвоевременное обращение за медицинской помощью, отказ от госпитализации, уклонение от осуществления лечебного процесса и т. д.)<sup>8</sup>.

Однако для того, чтобы доказать наличие какого-либо перечисленного выше обстоятельства, необходимо установить наличие определенных условий, которые являются общими, так сказать, типичными для гражданских правонарушений. К таким условиям можно отнести:

– противоправный характер деяний (действий или бездействий) лица, предполагающий возложение ответственности (или наступление других условий, которые предусмотрены законом или договором);

– наличие у потерпевшего лица вреда;

– причинно-следственная связь между противоправным поведением и наступившими вредными последствиями;

– вина правонарушителя<sup>9</sup>.

Перечисленная выше совокупность условий необходима для возложения гражданско-правовой ответственности, а следовательно, является составом гражданского правонарушения. Отсутствие одного из условий, как правило, исключает применение гражданско-правовой ответственности.

Для более полного и всестороннего рассмотрения указанных выше условий представляется нужным рассмотреть пример судебной практики. Итак, гражданка Д., предъявила требования к ГБУЗ «Кировская межрайонная больница» о возмещении вреда здоровью, который она оценивает в сумме <...> рублей, о взыскании денежной компенсации морального вреда в сумме <...> рублей, причиненного в результате некачественного оказания медицинской помощи. В обоснование иска указала, что <...> в связи с повышением артериального давления и сильными головными болями три раза вызывала врачей отделения скорой медицинской помощи организации ответчика. При посещении ей оказывали медицинскую помощь, однако отказали госпитализировать в стационар. В дальнейшем у нее был диагностирован инсульт, рекомендована срочная госпитализация. Впоследствии Комитетом по

---

<sup>8</sup> *Сергеев Ю. Д.* Ненадлежащее оказание экстренной медицинской помощи. (экспертно-правовые аспекты) научно-практическое руководство / Ю. Д. Сергеев, Ю. В. Бисюк; Национальная ассоциация медицинского права. М.: Авторская академия Товарищество научных изданий КМК, 2011. С. 34.

<sup>9</sup> *Толстой Ю. К.* Гражданское право: учеб. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2014. С. 78.

здравоохранению Ленинградской области при проведении проверки действий сотрудников ГБУЗ «Кировская межрайонная больница» установлены нарушения в организации и оказании ей медицинской помощи. В результате некачественного оказания медицинских услуг ей, истице, был причинен вред здоровью, длительное время она находилась на лечении, что привело к временной нетрудоспособности, ухудшению зрения, пожизненному применению лекарств, расходам на приобретение медицинских препаратов, к сильному эмоциональному стрессу и возникновению морального вреда<sup>10</sup>.

В данном случае истицей были доказаны все случаи наличия условий и оснований гражданско-правового нарушения, что позволило ей удовлетворить исковые требования, однако частично, вследствие чего истицей была подана апелляционная жалоба, вследствие которой решение Кировского городского суда было отменено, а иск удовлетворен полностью Ленинградским областным судом.

Также стоит рассмотреть пример из судебной практики, когда причиненный вред был признан правомерным. С. обратилась в суд с иском к Санкт-Петербургскому государственному бюджетному учреждению здравоохранения «Родильный дом № 13» (далее – СПб ГБУЗ Родильный дом № 13) о возмещении морального вреда в размере <...> рублей.

В обоснование заявленных требований истица указала, что <дата> она встала на учет по поводу беременности в женскую консультацию № <...> и наблюдалась там весь период беременности, за период наблюдения патологий в развитии плода выявлено не было; <дата> истица была помещена для родов в СПб ГБУЗ «Родильный дом № 13» и <дата> ребенок родился мертворожденным, полагает, что медицинская помощь была оказана ненадлежащим образом, в случае же надлежащего оказания медицинской помощи ребенка можно было спасти, что подтверждается заключением вневедомственной экспертизы в Санкт-Петербургском филиале страховой компании ОАО «Росно-МС» и заключением доктора медицинских наук, профессора В.

Решением Петродворцового районного суда Санкт-Петербурга от 09 октября 2014 года в удовлетворении исковых требований отказано.

Истицей была подана апелляционная жалоба на решение суда, однако приговор Петродворцового районного суда был оставлен без изменения, а апелляционная жалоба без удовлетворения, в связи с тем, что в рамках рас-

---

<sup>10</sup> Определение Ленинградского областного суда от 17.07.2014 N 33-3573/2014 / [Электронный ресурс] Официальный сайт «Консультант Плюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1081320> (дата доступа 12.04.2015).

смотрения дела судом была назначена повторная судебно-медицинская экспертиза, проведение которой было поручено экспертам СПб ГУЗ «БСМЭ».

Разрешая требования истцовой стороны, районный суд, учитывая, что комиссия экспертов пришла к выводу об отсутствии причинно-следственной связи между оказанной С. медицинской помощью в СПб ГБУЗ «Родильный дом № 13» с <дата> по <дата> и наступлением неблагоприятного исхода беременности – антенатальной гибелью плода, пришел к выводу об отсутствии доказательств, подтверждающих, что медицинская помощь в СПб ГБУЗ «Родильный дом № 13» была оказана С. ненадлежащим образом<sup>11</sup>.

### Список литературы

1. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 10.02.2015 № 33-590/2015 по делу № 2-760/2014 [Электронный ресурс] Официальный сайт «Консультант Плюс». – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1143848> (дата доступа 18.02.2017).

2. Байбак В.В. Соотношение договорной и деликтной ответственности в медицинской практике // Медицина и право / под общ. ред. И.М. Акулина. – СПб., 2012. – Т. 3. – С. 28–35.

3. Ковалевский С. М. Некоторые дискуссионные правовые проблемы ответственности за медицинский вред и его возмещение // Социальное и пенсионное право. – 2014. – № 1. – С. 18–28.

4. Определение Ленинградского областного суда от 17.07.2014 № 33-3573/2014 [Электронный ресурс] Официальный сайт «Консультант Плюс». – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1081320> (дата доступа 18.02.2017).

5. Ростовцев А. М. Соотношение гражданско-правовой ответственности с административной и уголовной ответственностью // О-во и право. – 2013. – № 1. – С. 86–87.

6. Сергеев Ю. Д. Ненадлежащее оказание экстренной медицинской помощи (экспертно-правовые аспекты): науч.-практ. руководство / Ю. Д. Сергеев, Ю. В. Бисюк; Национальная ассоциация медицинского права. – М.: Авт. акад. Т-во науч. изданий КМК, 2011. – С. 34.

7. Ситдикова Л.Б. Обязательства по оказанию медицинских услуг: соотношение договорной и деликтной ответственности [Электронный ресурс]. Официальный сайт «Консультант Плюс». – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1143848> (дата доступа 18.02.2017).

---

<sup>11</sup> Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 10.02.2015 № 33-590/2015 по делу № 2-760/2014 / [Электронный ресурс] Официальный сайт «Консультант Плюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1143848> (дата доступа 12.04.2015).

8. Ситдикова Л.Б. Проблемы гражданско-правовой ответственности за причинение вреда здоровью пациента: вопросы теории и судебной практики [Электронный ресурс]. Официальный сайт «Консультант Плюс». – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1143848> (дата доступа 18.02.2017).

9. Суханов Е.А. Российское гражданское право: учеб. для студ. высш. учеб. заведений: в 2 т. – 3-е изд., стер. – М.: Статут, 2013. – С. 256.

10. Толстой Ю. К. Гражданское право: учеб. / под ред. Ю. К. Толстого. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2014. – С. 78.

11. Толстой Ю. К. Гражданское право: учеб.: в 3 т. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2013. – С. 432.

12. Чиндякин Н. А. О месте понятия «состав гражданского правонарушения» в теории гражданского права // Пробелы в рос. законодательстве. – 2012. – № 4. – С. 76–79.

### **Некоторые аспекты опровержения презумпции фактического принятия наследства**

В статье раскрывается содержание правовой категории «принятие наследства» как волевого действия наследника, способы принятия наследства. В статье приводятся точки зрения ученых-цивилистов, касающиеся фактического способа принятия наследства, рассматриваются вопросы, возникающие в процессе фактического принятия наследства, анализируются статьи действующего законодательства России и примеры судебной практики.

In the article the content of acceptance of inheritance as strong-willed action of the successor, ways of acceptance of inheritance reveals. The points of view of scientists-civilians concerning the actual way of acceptance of inheritance are given in article, the questions arising in the course of the actual acceptance of inheritance are considered, articles of the current legislation of Russia and examples of jurisprudence are analyzed.

*Ключевые слова:* презумпция, формальный способ, фактический способ, принятие наследства, наследник.

*Key words:* presumption, formal way, actual way, acceptance of inheritance, successor.

Как известно, один факт смерти наследодателя еще не указывает, что имущество, которое осталось после его смерти, невольно и моментально переходит к его наследникам (как по закону, так и по завещанию). Такая процедура свидетельствовала бы о нарушении прав наследников, так как законодатель предоставляет лицам право приобретения и право отказа от наследства.

Само по себе право на наследство возникает независимо от воли наследников. Однако реализация указанного права может быть осуществлена только по их волеизъявлению.

В законодательстве указано единственное исключение из этого правила – переход государству выморочного имущества. В описываемом случае государству не требуется совершать действий, направленных на принятие наслед-

ства (выморочного имущества). К государству все права на него переходят автоматически.

Принятие наследства представляет собой весьма значимый этап в процессе его приобретения. В первую очередь наследникам надлежит определиться с вопросом о необходимости принятия наследства или целесообразности отказа от него, потому как, принимая наследство, наследники выражают свое согласие на приобретение наследственного имущества.

Принятие наследства влечет за собой определенные последствия правового характера, например ответственность за долги наследодателя. Принятие наследства можно определить как право лица, призванного к наследованию, представляющее собой одностороннее волевое действие наследника, направленное на приобретение причитающегося ему наследственного имущества. Эти действия лицо должно совершить в порядке установленном законом, регламентирующим сроки и способы принятия наследства.

О способах, в частности о фактическом способе принятия наследства, и презумпции фактического принятия наследства и пойдет речь в настоящей статье.

Современное гражданское законодательство России содержит два способа принятия наследства – формальный (юридический) и фактический (неформальный). Вышеуказанные способы свойственны также действующему законодательству ряда иностранных государств, таких как Франция, Болгария, Италия. Право выбора способа принятия наследства принадлежит самим наследникам.

Формальный способ принятия наследства заключается в подаче наследником заявления о принятии наследства или о выдаче свидетельства о праве на наследство по месту открытия наследства нотариусу или уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу.

Фактический способ заключается в осуществлении наследником действий, из которых усматривается его желание принять наследственное имущество [3]. Законодателем установлен примерный перечень вышеуказанных действий:

- вступление во владение или в управление наследственным имуществом (проживание в принадлежащей наследодателю квартире, осуществление ремонта, а также другие действия);

- принятие мер по сохранению наследственного имущества, защите его от посягательств или притязаний третьих лиц (оборудование квартиры охранной сигнализацией, а также другие действия);

- оплата наследником из своих средств расходов на содержание наследственного имущества (забота о домашних животных наследодателя, приобретение корма для них, а также другие действия);

- оплата наследником за свой счет долгов наследодателя или получение от третьих лиц причитающихся наследодателю денежных средств.

Настоящий перечень не является исчерпывающим, поскольку предполагается, что к подобным действиям могут относиться и иные действия, указывающие на отношение наследников к имуществу наследодателя как к своему собственному, а также могут быть представлены соответствующие документы [4].

На практике существует проблема, связанная с тем, что многие лица, которые принимают наследство фактическим способом, не могут верно определить, какие их действия точно будут свидетельствовать об их намерении его принять. Возможно, это происходит в силу юридической неграмотности.

Например, будут ли отнесены к вышеуказанным действиям организация и оплата похорон наследодателя? Судебная практика обычно не признает такие обстоятельства, свидетельствующими о фактическом принятии лицами наследства. Примером тому может служить п. 36 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации № 9 от 29.05.2012 «О судебной практике по делам о наследовании», апелляционное определение № 33-4510/2016 от 04.04.2016 г. по делу № 33-4510/2016. Судебная практика придерживается позиции, что получение лицом компенсации на оплату ритуальных услуг и социального пособия на погребение не свидетельствует о фактическом принятии наследства.

Действительно, оплата похорон, присутствие на поминках, получение какой-либо вещи на память от наследодателя, к примеру семейный альбом с фотографиями, не будет однозначно свидетельствовать о готовности и окончательном решении наследника принять наследственное имущество. Скорее всего, описанные действия будут выступать в роли показателя уважения к памяти покойного лица.

В настоящее время остается актуальной полемика, которая ведется в российском гражданском праве: допустимо ли считать вышеизложенные фактические действия волеизъявлением наследников, целью которого является исключительно принятие наследства?

Российским законодательством воспринята система принятия наследства, что закреплено в ГК РФ [3]. В соответствии с данной системой действия наследника уже предполагают его желание принять наследственную массу, если он не заявит об обратном.

Гражданский кодекс устанавливает презумпцию принятия наследства. Под презумпцией понимают предположение, признаваемое истинным до тех пор, пока не доказано иное.

Возможно ли опровержение вышеуказанной презумпции? Относительно поставленного вопроса в цивилистике существуют различные точки зрения. Так, одни ученые (А.Ф. Клейнман, Я.Б. Левенталь) признавали презумпцию неопровержимой. Позиция советских процессуалистов сводилась к следующему – наследство автоматически считается принятым наследником (например, квартира или иное жилое помещение, которое ему досталось от наследодателя), если он проживает в ней. Другие ученые, в частности К.С. Юдельсон, отрицали само наличие презумпции.

В свою очередь, Б.С. Антимонов, И.С. Перетерский, Б.Б. Черепяхин и другие ученые допускали возможность опровергнуть презумпцию фактического принятия наследства.

По мнению Б.Б. Черепяхина, верить наследство лицу, которое на самом деле не выражает свою готовность его приобретать, неразумно. Ученый приходит к выводу, что обозначенная выше презумпция, являющаяся предметом дискуссии в науке гражданского права на протяжении многих лет, может быть опровергнута поведением наследника, доступным для восприятия окружающих.

Действительно, не всегда фактические действия в отношении наследственного имущества направлены именно на его принятие. Возможно, они выступают в роли вынужденной меры, к примеру, временный переезд наследника в жилое помещение наследодателя по причине ссоры с родственниками, командировка, а также иные жизненные обстоятельства.

Исходя из вышеизложенного, приходим к выводу, что совершение фактических действий, направленных на принятие наследства, не всегда и не во всех случаях свидетельствует о волеизъявлении наследника принять его, хотя и действующим законодательством установлена презумпция фактического принятия наследства.

В связи с этим возникает следующий вопрос. Если существует возможность опровержения данной презумпции, разумно предположить, что имеются и способы ее опровержения, которые, несомненно, заслуживают должного внимания и освещения в рамках настоящей статьи.

Первоначально следует отметить отсутствие в действующем законодательстве четко закрепленного порядка опровержения презумпции. Анализ ряда норм Гражданского кодекса Российской Федерации позволяет выявить способы опровержения презумпции фактического принятия наследства.

Возможность опровержения наследником презумпции может осуществляться путем отказа от наследства. Наследник вправе отказаться от наследства в течение срока, установленного для принятия наследства, в том числе в случае, когда он уже принял наследство.

Для наследника, фактически принявшего наследство, закреплена возможность обратиться в суд с заявлением о признании его отказавшимся от наследства по истечении вышеуказанного срока, если докажет причины его пропуска уважительными. Наряду с отказом от наследства существует еще один способ опровержения презумпции фактического принятия наследства – неприятие наследства.

Неприятие наследства следует отличать от отказа от наследства. Неприятие наследства характеризуется «пассивностью» лица, так как речь идет об отсутствии действий со стороны наследника, которые свидетельствовали бы о фактическом принятии наследства (описаны выше) или направленные на принятие наследства формальным способом, а именно подача нотариусу заявления о принятии наследства, о выдаче свидетельства о праве на наследство.

В юридической литературе наблюдаются различные определения понятия «неприятие наследства», например «бездействие наследника в течение срока на принятие наследства» [1].

Имеет место и иной подход к трактовке указанного понятия – «фактическое состояние наследника, при котором наследник явно и определенно не обнаружил своей воли относительно приобретения наследства».

На наш взгляд, неприятие наследства также можно охарактеризовать следующим образом: «Отсутствие волеизъявления лица к принятию наследства», поскольку важное значение придается именно выраженной воле лица: отсутствие конклюдентных действий, неподача заявлений и другие действия наследника, которые доступны для восприятия окружающих, а также из которых усматривается намерения субъекта в отношении наследственного имущества.

Причин неприятия наследства может быть огромное количество: антипатия к наследодателю, болезнь, командировка и другие причины различного характера.

В соответствии с нотариальной практикой, а также согласно п. 41 Методических рекомендаций по оформлению наследственных прав ... [5], если по истечении установленного для принятия наследства срока наследник, о

котором у нотариуса имеются сведения о фактическом принятии им наследства, отрицает этот факт, то факт непринятия наследником наследства может быть решен в судебном порядке.

Дела об установлении фактов непринятия наследства относятся к делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение (особое производство). Суду представляются доказательства отсутствия намерения лица принять наследство.

Следует учитывать, что необходимо соблюсти условие: заявитель не имеет другой возможности получить или восстановить надлежащие документы, удостоверяющие факт, имеющий юридическое значение. Здесь возникает вопрос – без обращения в суд имел ли возможность наследник подтвердить факт непринятия наследства? Самым убедительным доказательством тут служит само заявление о признании факта непринятия наследства. Данное заявление получило распространение на практике, а также признано правоприменителем [6].

В соответствии с законодательством в компетенцию нотариуса входит принятие заявлений о принятии наследства либо об отказе от него [7].

Анализ законодательных норм приводит к выводу о том, что заявления о непринятии наследства не могут быть поданы нотариусу, который, в свою очередь, их не примет по причине отсутствия у него компетенции.

Однако в соответствии с п. 37 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации [6] представить доказательства отсутствия намерения принять наследство можно и нотариусу, даже по истечении срока, установленного законом для принятия наследства. Заявление о непринятии наследства в этом случае стоит рассматривать в роли доказательства.

Предполагается, к иным доказательствам можно отнести следующие:

- свидетельские показания об отсутствии каких-либо действий наследника в отношении наследственного имущества;
- доказательства факта отсутствия в месте открытия наследства, например, длительная командировка и др.

Исходя из изложенного выше, приходим к выводу, что обозначенные проблемы пока можно решить путем тщательного анализа нотариальной и судебной практики.

Касаемо действующего законодательства, стоит отметить, что в нем четко не регламентированы порядок и способы опровержения презумпции фактического принятия наследства, что вызывает определенные затруднения на практике: отсутствие примерного перечня доказательств, которые могут приниматься нотариусом при доказывании факта непринятия наследства; конкретных сроков; перечисление компетентных органов, занимающихся разрешением определенных вопросов правового характера в данной сфере.

Так, например, методические рекомендации по своему статусу и юридической силе не являются документами, обязательными для исполнения нотариусами при совершении ими нотариальных действий. Указанные рекомендации выступают в роли источников, включающих в себя обобщение правоприменительной практики, пояснения к действующему законодательству.

В случае если позиция нотариуса идет вопреки положениям, изложенным методическими рекомендациями, он имеет право непосредственно применять законодательство Российской Федерации, относящееся к сфере нотариальной деятельности. Таким образом, возникает необходимость закрепления на законодательном уровне процедуры опровержения презумпции фактического принятия наследства.

В завершение хотелось бы отметить, что в настоящее время как в теории гражданского права, так и на практике некоторые вопросы правового регулирования фактического принятия наследства остаются актуальными.

Представляется, что путем внесения изменений, уточнений и дополнений в действующее законодательство России изложенные в статье проблемы и вопросы будут со временем разрешены.

#### Список литературы

1. Белов В.А. Гражданское право. Общая часть. Введение в гражданское право: учеб. в 4 т. Т. 1. – 2-е изд. перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2014. – 521 с.
2. Брючко Т.А. Раздел наследства в гражданском праве: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань, 2011. – 24 с.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (в действ. ред.) // СЗ РФ. – 2001. – № 49. – Ст. 4552 (ред. от 03.07.2016).
4. Малкин О.Ю. Принятие наследства: понятие, способы, сроки: моногр. – М.: Изд-во СГУ, 2010. – 128 с.
5. Методические рекомендации по оформлению наследственных прав (утв. Правлением ФНП 28.02.2006) // Нотариальный вестн. – 2006. – № 5.
6. О судебной практике по делам о наследовании: постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации № 9 от 29.05.2012 // Бюлл. Верховного суда Российской Федерации. – 2012. – № 7.
7. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) // Рос. газета. – 1993. – № 49 (ред. от 03.07.2016).
8. Пикалова Е.В. Некоторые проблемы наследования в российском законодательстве // Территория права: сб. науч. ст. – 2015. – № 2. – С. 183–185.
9. Рузлев А.И. Проблемы обеспечения обязательств при фактическом принятии наследства // Междунар. студ. науч. вестн. – 2015. – № 4-4. – С. 649–650.
10. Смирнов С.А. Механизм фактического принятия наследства и его развитие в современной судебной практике // Наследственное право. – 2015. – № 1. – С. 31–35.

## **Правовое регулирование деятельности акционерных обществ в связи с реформированием гражданского законодательства**

В статье рассматривается реформа гражданского законодательства Российской Федерации в части правового регулирования акционерных обществ. Анализируется новый правовой статус акционерных обществ в связи с разделением хозяйственных обществ на публичные и непубличные, а также цель установления новых правовых режимов.

The article deals with the reform of the civil legislation of the Russian Federation in terms of legal regulation of joint stock companies. It analyzes the new legal status of joint stock companies in connection with the division of business entities in the public and non-public, as well as the purpose of the establishment of new legal regimes.

*Ключевые слова:* новый правовой статус акционерных обществ, реформа гражданского законодательства, публичные акционерные общества, непубличные хозяйственные общества.

*Key words:* the new legal status of joint-stock companies, the reform of the civil legislation, public joint stock companies, non-public economic companies.

Законодательные нормы, регулирующие правовой статус и деятельность юридических лиц, и в частности акционерных обществ, функционируют в Российской Федерации на протяжении более чем двадцати лет: действующий ныне Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) был принят в 1994 г., Федеральный закон «Об акционерных обществах» – в 1995 г. Однако законодательство догматичным не является и до сих пор периодически претерпевает существенные изменения. Последняя глобальная реформа законодательства о юридических лицах, существенно изменившая правовое регулирование акционерных обществ, произошла в 2014 г.

Так, 1 сентября 2014 г. вступили в силу изменения, внесенные Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ в гл. 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), в соответствии с которыми все

хозяйственные общества (общества с ограниченной ответственностью и акционерные общества) были разделены на публичные и непубличные. В связи с данными изменениями законодательства акционерные общества приобрели новый правовой статус [5].

В соответствии с действующим законодательством публичным признается акционерное общество, акции которого и ценные бумаги, конвертируемые в его акции, публично размещаются (путем открытой подписки), либо публично обращаются на условиях установленных законами о ценных бумагах. Правила о публичных обществах применяются также к акционерным обществам, устав и фирменное наименование которых содержат указание на то, что общество является публичным (п. 1 ст. 66.3 ГК РФ).

Акции публичного общества размещаются и обращаются среди неопределенного круга лиц, соответственно состав участников такого общества неограничен и может регулярно изменяться.

Под размещением эмиссионных ценных бумаг в соответствии с законодательством о ценных бумагах понимается отчуждение эмитентом эмиссионных ценных бумаг первым владельцам путем заключения гражданских – правовых сделок.

Обращение ценных бумаг – заключение гражданских-правовых сделок, влекущих переход прав собственности на ценные бумаги. Публичное размещение ценных бумаг – размещение ценных бумаг путем открытой подписки, в том числе размещение ценных бумаг на организованных торгах. Публичное обращение ценных бумаг – обращение ценных бумаг на организованных торгах или обращение ценных бумаг путем предложения ценных бумаг неограниченному кругу лиц, в том числе с использованием рекламы [6, ст. 2].

Открытая подписка – это возмездное размещение дополнительных акций в процессе эмиссии неограниченному кругу лиц (является способом увеличения уставного капитала акционерного общества) [1, с. 5].

Акционерные общества, созданные до 1 сентября 2014 г., отвечают признакам публичности по критерию обращения ценных бумаг при соблюдении следующих условий. Во-первых, на момент вступления в силу новых положений гражданского законодательства о юридических лицах (1 сентября 2014 г.) акции общества или ценные бумаги, подлежащие конвертации в его акции, должны находиться в публичном обращении. Иными словами, обществом должно фактически реализовываться право на публичное обращение его акций. Во-вторых, публичное обращение акций должно осуществляться в соответствии с законодательством о ценных бумагах. В данном случае не-

применимо публичное обращение ценных бумаг, осуществляемое в соответствии с законодательством о приватизации<sup>1</sup>.

В соответствии с изменениями законодательства, введенными Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ [5] акционерное общество, отвечающее указанным выше признакам, обязано представить для внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведения о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что оно является публичным (п. 1 ст. 97 ГК РФ). При этом закон не содержит норм о том, что публичным должно признаваться акционерное общество, у которого на момент введения в действие соответствующих изменений прекращено публичное обращение акций (и ценных бумаг, конвертируемых в акции), даже если ранее оно осуществлялось.

Согласно гражданскому законодательству публичный статус может иметь только акционерное общество. При этом, как уже отмечалось выше, оно должно отвечать критериям публичного размещения и (или) публичного обращения акций (либо ценных бумаг, конвертируемых в его акции). Законодательство обязывает публичное общество публично раскрывать определенную информацию, предусмотренную законом (п. 6 ст. 97 ГК РФ). Целью раскрытия информации является повышение уровня информационной открытости общества в связи с публичным ведением деятельности, что способствует защите интересов потенциально неограниченного круга инвесторов.

В то же время законодательство о рынке ценных бумаг допускает публичное размещение и обращение ценных бумаг непубличными акционерными обществами и обществами с ограниченной ответственностью (в данном случае речь идет о ценных бумагах, отличных от акций и не конвертируемых в акции). При этом непубличные акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью, осуществляющие деятельность по публичному размещению и обращению ценных бумаг, обязаны раскрывать информацию, предусмотренную законодательством о рынке ценных бумаг аналогично публичным акционерным обществам. Однако, несмотря на фактическое публичное осуществление деятельности с ценными бумагами и выполнение в связи с этим обязанности по раскрытию информации, такие хозяйственные общества все же не признаются публичными.

Есть мнение, что реформа законодательства должна была отвечать задачам большей информационной открытости корпораций, осуществляющих

---

<sup>1</sup> Подробнее см.: Глушецкий А.А. Спорные вопросы определения публичного статуса акционерного общества // Право и экономика. 2016. № 1.

деятельность по публичному размещению и обращению ценных бумаг (не только акций), и соответственно режим публичности должен был распространиться на все подобные хозяйственные общества, в том числе общества с ограниченной ответственностью. Это позволило бы обеспечить защиту прав большого круга инвесторов и поддержание доверия к фондовому рынку<sup>2</sup>.

Однако реформа гражданского законодательства в большей степени пошла по пути деления хозяйственных обществ на публичные и непубличные в сфере корпоративных отношений и управления в обществе, а не в осуществлении публичной деятельности с ценными бумагами.

Непубличным признается хозяйственное общество, которое не отвечает признакам, установленным законодательством для публичных обществ.

Акции непубличного акционерного общества размещаются среди заранее определенного круга лиц и в дальнейшем не подлежат публичному обращению. Подобные акционерные общества ориентированы на ограниченный, как правило, заранее определенный круг участников, в связи с чем они имеют относительно небольшой и фиксированный состав входящих в них акционеров.

Новое законодательное деление обществ на публичные и непубличные преследовало цель установить специальные режимы правового регулирования корпоративных отношений для обществ с большим и динамично меняющимся составом участников и обществ с относительно небольшим и определенным составом акционеров.

Так, правовое регулирование корпоративных отношений в непубличных акционерных обществах стало ближе к регулированию корпоративных отношений участников обществ с ограниченной ответственностью (которые, в свою очередь, также отнесены законом к числу непубличных хозяйственных обществ). В непубличных акционерных обществах наблюдается большая (по сравнению с публичными обществами) свобода внутрикорпоративной самоорганизации, так как деятельность таких акционерных обществ в значительной степени регулируется диспозитивными нормами законодательства, которые допускают установление правил поведения участников общества, отличных от предусмотренных законом.

Так, например, гражданское законодательство допускает по единогласному решению общего собрания акционеров непубличного акционерного общества включить в устав общества положения, отличные от правил, установленных законом:

---

<sup>2</sup> Подробнее см.: *Настин П.С.* Публичные и непубличные хозяйственные общества по гражданскому законодательству Российской Федерации // Вестн. Челябинского гос. ун-та. 2015. № 17. С. 95–102.

- о передаче на рассмотрение коллегиального органа управления общества или коллегиального исполнительного органа общества вопросов, отнесенных законом к компетенции общего собрания акционеров, за исключением вопросов, предусмотренных пп. 1 п. 3 ст. 66.3. ГК РФ;

- об отличном от установленного законами и иными правовыми актами порядке созыва, подготовки и проведения общих собраний участников общества, принятия ими решений (при условии, что такие изменения не лишают его участников права на участие в общем собрании акционеров и на получение информации о нем);

- о требованиях, отличных от установленных законами и иными правовыми актами требований к количественному составу, порядку формирования и проведения заседаний коллегиального органа управления общества или коллегиального исполнительного органа общества;

- об отнесении к компетенции общего собрания акционеров вопросов, не относящихся к ней в соответствии с ГК РФ или Федеральным законом «Об акционерных обществах».

Деятельность и корпоративные отношения участников в публичных акционерных обществах, напротив, в значительной мере регулируются императивными нормами закона, которые предписывают точные и однозначные правила поведения. У публичных акционерных обществ значительно меньше свободы внутрикорпоративной самоорганизации, чем у непубличных обществ, так как в правовом регулировании гораздо меньше диспозитивных норм, чем предусмотрено законом для непубличных акционерных обществ.

Таким образом, реформа гражданского законодательства изменила режим правового регулирования деятельности акционерных обществ и сблизила правовой режим части акционерных обществ с правовым режимом обществ с ограниченной ответственностью.

Однако следует заметить, что стремление законодателя предоставить больше свободы акционерным обществам с непубличным статусом оправданно лишь для вновь создаваемых акционерных обществ. Большинство акционерных обществ, созданных до реформы законодательства о юридических лицах, не могут в полной мере воспользоваться предоставленной свободой внутрикорпоративной самоорганизации по следующим причинам.

Многие диспозитивные нормы ГК РФ и Федерального закона «Об акционерных обществах», содержащие в себе новации, позволяющие непубличному акционерному обществу использовать свободу внутрикорпоративной самоорганизации, могут быть реализованы только посредством внесения соответствующих положений в устав общества по едино-

гласному решению всех акционеров. Законодательством предусмотрено более 20 дополнительных диспозитивных опций, которые могут быть реализованы только путем внесения соответствующих положений в устав непубличного общества по решению общего собрания акционеров, принятому всеми акционерами общества единогласно [2, с. 73].

Такое единогласие предусмотрено законом для соблюдения интересов миноритарных акционеров, владеющих небольшим количеством акций: оно не позволяет контролирующему большинству (акционерам, владеющим большим процентом акций) продвигать свои интересы, навязывая необходимые правила всем участникам общества, в ущерб интересам миноритарных акционеров.

В то же время правило единогласного принятия решения не всегда ведет к соблюдению баланса интересов участников акционерных обществ и может создавать избыточную защиту интересов неконтролирующих участников общества (миноритарных акционеров), и следовательно, препятствовать возможности применения новшеств законодательства об акционерных обществах. Такой подход законодателя фактически ограничил свободу внутрикорпоративной самоорганизации акционерного общества количеством его участников, поскольку достичь единства при принятии решений возможно лишь тогда, когда все акционеры лично участвуют в принятии этих решений. Также достижение единогласия во многом может быть затруднено из-за большого количества акционеров, которые могут иметь различные интересы и, соответственно, несовпадающие мнения.

Таким образом, непубличному акционерному обществу с десятками (и тем более сотнями) участников, весьма затруднительно воспользоваться предоставленной свободой внутрикорпоративной самоорганизации ввиду большой трудности достижения единогласия среди всех акционеров.

Более того, у многих акционерных обществ, созданных в процессе приватизации в 90-е гг., имеются так называемые неустановленные лица (участовавшие в процессе приватизации в чековых аукционах и не открывшие анкету в реестре акционеров) и «мертвые души» (умершие акционеры, наследники которых не приняли наследство или не открыли анкету в реестре акционеров). Очевидно, что единогласное принятие решений в акционерных обществах с подобными участниками невозможно, так как они в принципе не могут принимать участие в голосовании.

Таким образом, сближение режима правового регулирования непубличных акционерных обществ с правовым режимом обществ с ограниченной ответственностью посредством предоставления свободы внутрикорпоратив-

ной самоорганизации актуально для вновь создаваемых непубличных акционерных обществ с относительно небольшим составом участников, способных принимать единогласные решения. Для акционерных обществ, созданных до реформы законодательства о юридических лицах 2014 г., многие нововведения являются неприменимыми.

Что касается нового правового регулирования публичных акционерных обществ, то здесь имеются определенные противоречия в законодательстве.

Так, гражданское законодательство позволяет акционерному обществу принять публичный статус, просто внося в единый государственный реестр юридических лиц сведения о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что это общество является публичным. При этом акционерное общество приобретает право публично размещать (путем открытой подписки) акции и ценные бумаги, конвертируемые в его акции, которые могут публично обращаться на условиях, установленных законами о ценных бумагах, со дня внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что такое общество является публичным (п. 1 ст. 97 ГК РФ). Таким образом, по логике кодекса, принятие публичного статуса путем указания об этом в фирменном наименовании и внесении сведений об этом в единый государственный реестр юридических лиц позволяет акционерному обществу вести деятельность по публичному размещению своих акций (или ценных бумаг, конвертируемых в акции).

Специальное законодательство об акционерных обществах содержит гораздо более сложную процедуру принятия акционерным обществом публичного статуса.

Федеральный закон «Об акционерных обществах» предусматривает приобретение публичного статуса путем внесения в устав общества изменений, содержащих указание на то, что общество является публичным. При этом общество имеет право представить сведения о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что оно является публичным для внесения в единый государственный реестр юридических лиц, только при условии регистрации проспекта его акций и заключения договора с организатором торговли о листинге его акций.

Проспект акций (ценных бумаг) – это подготавливаемый эмитентом документ, содержащий сведения об эмитенте (в том числе бухгалтерскую (финансовую) отчетность эмитента и иную финансовую информацию) и его акциях (эмиссионных ценных бумагах), об условиях размещения ценных

бумаг (сведения об объеме, сроке, условиях и порядке размещения эмиссионных ценных бумаг).

Листинг ценных бумаг – включение ценных бумаг организатором торговли в список ценных бумаг, допущенных к организованным торгам для заключения договоров купли-продажи, в том числе включение ценных бумаг биржей в котировальный список [6, ст. 2].

До внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о фирменном наименовании общества, содержащем указание на то, что общество является публичным, в Центральный банк Российской Федерации (далее – Банк России) необходимо представить документы для регистрации проспекта акций.

Банк России устанавливает требования к проспекту акций (ценных бумаг) и проводит тщательную экспертизу при его регистрации. При этом существует немало оснований для отказа в регистрации проспекта акций, и если общество не пройдет экспертизу, оно не сможет получить публичный статус.

Таким образом, согласно законодательству об акционерных обществах процедура принятия обществом публичного статуса подконтрольна государственному регулятору – Банку России.

Существует мнение, что подобная процедура продиктована не объективной целесообразностью, а лоббистской борьбой за усиление влияния определенных ведомств. Согласно нормам ГК РФ госрегулятор не должен контролировать процессы принятия акционерным обществом публичного статуса и прекращения этого статуса, а по акционерному законодательству этого нельзя сделать без его согласия. Реформа законодательства о юридических лицах замышлялась как расширение границ саморегуляции внутрикорпоративных отношений участников непубличных акционерных обществ, а в итоге усилилась роль чиновников [1, с. 15].

В целом описанная выше реформа гражданского законодательства (в части законодательства о юридических лицах) в значительной мере подвергается критике со стороны представителей научного юридического сообщества. Так, исследователи отмечают, что на стадии подготовки концепции изменений гражданского законодательства предлагалось значительно сократить число организационно-правовых форм юридических лиц. В результате, напротив, в Гражданский кодекс были включены новые формы юридических лиц, которые ранее там отсутствовали [9, с. 30].

Некоторые ученые сомневаются в целесообразности и оправданности введения в результате реформы новой классификации юридических лиц, а именно упомянутого выше разделения хозяйственных обществ на публичные

и непубличные. Как отмечает профессор Е.А. Суханов, введение нового деления хозяйственных обществ на публичные и непубличные упорно отстаивало Министерство экономического развития России, объясняя это стремлением к максимальной либерализации российского корпоративного права в целях создания наиболее благоприятного «инвестиционного климата» и повышения места России в ряде международных рейтингов. Однако применение такой модели представляет собой не что иное, как фрагментарное и во многом случайное заимствование отдельных законодательных институтов англо-американского корпоративного права. В данном случае было проигнорировано то обстоятельство, что в англо-американском праве деление корпораций на публичные и частные относится к одному общему виду юридических лиц (доли участия в их капитале имеют одинаковый правовой режим), в то время как акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью в российском праве представляют собой две различные формы хозяйственных обществ (в частности потому, что акции и доли в уставном капитале участников обществ с ограниченной ответственностью являются различными объектами гражданских прав и имеют разные правовые режимы). Такое использование элементов чужой правовой системы чревато неблагоприятными и непредсказуемыми последствиями для отечественного корпоративного права [8, с. 12].

Изложенное выше позволяет сделать вывод о том, что на данном этапе еще не сформировалось последовательного и непротиворечивого законодательного регулирования правового статуса и деятельности юридических лиц, в частности акционерных обществ, а также корпоративных отношений. Масштабная реформа законодательства о юридических лицах требует системного продолжения. Вместе с тем необходимо устранение коллизий российского законодательства, возникших в том числе в связи с проведением указанной реформы, которые в дальнейшем будут подтверждены и найдут свое отражение в правоприменительной практике.

#### **Список литературы**

1. Глушецкий А.А. Спорные вопросы определения публичного статуса акционерного общества // Право и экономика. – 2016. – № 1. – С. 4–15. – № 2. – С. 10–15.
2. Глушецкий А.А. Реформа гражданского законодательства в части регулирования юридических лиц. Практический комментарий // Экономико-правовой бюлль. – 2015. – № 3. – 160 с.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): закон Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 03.07.2016) // Рос. газета. – 08.12.1994. – № 238–239.

4. Настин П.С. Публичные и непубличные хозяйственные общества по гражданскому законодательству Российской Федерации // Вестн. Челябинского гос. ун-та. – 2015. – № 17. – С. 95–102.

5. О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации: федер. закон от 05.05.2014 № 99-ФЗ (в ред. от 28.11.2015) // Рос. газета. – 07.05.2014. – № 101.

6. О рынке ценных бумаг: федер. закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ (в ред. от 03.07.2016) // Рос. газета. – 25.04.1996. – № 97.

7. Об акционерных обществах: федер. закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (в ред. от 03.07.2016) // Рос. газета. – 29.12.1995. – № 248.

8. Суханов Е.А. Предпринимательские корпорации в новой редакции Гражданского кодекса Российской Федерации // Журн. рос. права. – 2015. – № 1. – С. 5–13.

9. Юридические лица в российском гражданском праве: моногр.: в 3 т. Т. 1 / А.В. Габов, О.В. Гутников, С.А. Сеницын. – М.: ИНФРА-М, 2015. – 384 с.

### **Способы защиты субъективных гражданских прав и интересов**

Автором проводится анализ различных оснований классификации способов защиты субъективных гражданских прав и интересов во взаимосвязи с правом свободно выбирать по своему усмотрению не запрещённый законом способ защиты прав и свобод в соответствии с Конституцией РФ. Большое внимание уделяется вопросу исчерпывающего характера перечня способов защиты, даётся авторская точка зрения и рекомендации к правоприменительной и судебной практике.

Analyzes the different bases of classification of ways of protection of subjective civil rights and interests in relationship to the right to choose at its discretion not prohibited by law way to protect rights and freedoms in the Constitution of the Russian Federation. The article unfolds the discussion on the question of the exhaustive nature of the list of methods of protection, the author's point of view and recommendations to law enforcement and judicial practice.

*Ключевые слова:* гражданское правоотношение, охрана гражданских прав, защита гражданских прав, право на защиту, субъективные гражданские права, способ защиты, субъективное право, гражданский интерес.

*Key words:* civil legal relations, civil rights protection, protection of civil rights, the right to protection of subjective civil law, a method of protecting a subjective right, civic interest.

Различные основания возникновения правоотношений по защите субъективных гражданских прав обуславливают и различное содержание этих правоотношений, в частности права управомоченных лиц. Возможности защиты вещных прав отличаются от обязательственных, на что влияют вид и степень нарушения субъективного права, правовой статус нарушителя, например, в зависимости от того, является ли он субъектом предпринимательской деятельности [1, с. 773–775.]

В самом деле, содержание правоотношений по защите прав различается в зависимости от характеристик и состояния субъективного права, которое

защищается. Это право может вообще прекратиться (например, когда вещь уничтожена), может быть ограничено в том или ином виде и объёме (например, пользование вещью или непризнание права на неё в случае, когда у владельца отсутствует правоустанавливающий документ и он не может реализовать право на распоряжение вещью, и т. д.). Исходя из этих обстоятельств, субъект права на защиту будет формировать своё поведение, т. е. выбирать способ защиты. Возможность такого выбора является одним из важнейших аспектов характеристики права на защиту как юридической категории. Это обусловлено общеразрешительной направленностью гражданского права. В частности, ст. 45, 46 Конституции РФ утверждается, что каждый человек имеет право свободно выбирать не запрещённый законом способ защиты прав и свобод, в том числе судебную защиту.

Способы защиты зависят от сущности нарушения субъективного гражданского права или интереса, в частности: нарушено право либо интерес; имело ли место нарушение (непризнание, оспаривание) или угроза нарушения права или интереса; возможно (или целесообразно) ли восстанавливать право, или устранять преграды в его осуществлении, или компенсировать результаты нарушения; следует ли применять комплексный подход для защиты права и т. д. Зачастую вообще не идёт речь о вариантах защиты, например, если вещь уничтожена, то восстановление права на неё невозможно. Представляется не вполне точным сведение способов защиты к устранению препятствий в осуществлении субъективного права, ибо складываются многочисленные ситуации, когда уже бессмысленно надеяться на осуществление права.

Одним из важных аспектов права на защиту является принуждение, применяемое к правонарушителю, поскольку управомоченному лицу предоставляется возможность применения для защиты своего права и интереса мер охранительного характера, связанных с правовым воздействием на правонарушителя. Поэтому право на защиту включает различные возможности управомоченного лица, предусмотренные ст. 12–16.1 ГК РФ, которыми охватывается применение самим лицом различных средств принудительного воздействия на правонарушителя, юридических мер оперативного воздействия на правонарушителя, а также возможность обратиться в компетентный орган с требованием побуждения обязанного лица к определённому поведению.

Приведённое свидетельствует о широких возможностях, предоставляемых лицу, чьи субъективные гражданские права нарушены, из которых он выбирает тот способ защиты, который, на его взгляд, является наиболее приемлемым в той или иной ситуации. Очевидно, что выбирать способ защиты,

как и осуществлять право на защиту, лицо вправе по своему усмотрению. Выбор способа защиты зависит не столько от формы защиты (юрисдикционной или неюрисдикционной), сколько от специфики защищаемого права, характера его нарушения с учётом установленных законом пределов осуществления права на защиту.

Материально-правовые способы защиты предлагается разделять на пресекательные, восстановительные и штрафные. Содержание первых состоит в том, что они прекращают незаконные или неправомерные действия, в результате чего возобновляется возможность для лица беспрепятственной реализации своего права [2, с. 38]. К пресекательным способам защиты относится отмена доверенности в период срока её действия (ст. 188 ГК РФ), что «пресекает» недобросовестные или некомпетентные действия представителя; самозащита (ст. 14 ГК РФ) и др. Восстановительные способы защиты демонстрируют проявление компенсационной функции гражданского права, направленной на восстановление положения, имевшего место до правонарушения. Примером этого способа защиты является требование о возмещении убытков. А штрафные – влекут за собой неблагоприятные последствия для правонарушителя в повышенном объёме, чему служит, например, штрафная неустойка.

Юрисдикционные способы защиты связаны с определённой процедурой их применения [3, с. 17], которая при судебной защите порождает процессуальные правоотношения. Последние возникают уже на основании соответствующих норм процессуального законодательства, что и отличает правосудие от иной юрисдикционной деятельности. При этом возникает необходимость проследить соотношение соответствующих норм ГК РФ с нормами процессуального права.

Обычно считается, что наиболее распространёнными из этих способов защиты являются судебные, перечень которых приводится в ст. 12 ГК РФ и порождает дискуссию по поводу того, является ли он исчерпывающим. С одной стороны, он таковым не может считаться хотя бы потому, что сама эта норма содержит возможность для сторон предусмотреть в договоре установленные законодателем другие способы защиты, кроме приведённых в этой статье. С другой стороны, на практике возникают проблемы удовлетворения судом исковых требований, не предусмотренных законом.

Следует отметить, что термин «закон» в аспекте положений ст. 12 ГК РФ означает нормативно-правовые акты, имеющие силу закона РФ. Поэтому подзаконным нормативно-правовым актом способ защиты устанавливаться не может.

Относительно исчерпывающего характера перечня способов защиты существуют три основных подхода, которые сформировались по этому поводу в судебной практике [10, с. 84–85]. Следует поддержать тот из них, согласно которому перечень способов защиты не носит исчерпывающего характера. Устанавливая перечень способов защиты гражданских прав и интересов, законодатель стремился сформулировать не чёткую, завершённую юридическую конструкцию, а скорее, наиболее распространённые модельные механизмы защиты. Такая позиция вполне адекватна подходам, применяемым в гражданско-правовых актах, где фактически отсутствуют случаи замкнутого круга средств и механизмов, ими регулируемых. Перечень договоров, например, в ГК РФ также приведён далеко не исчерпывающий. Поэтому, следуя логике законодателя, заложенной в ГК РФ доктрине и общим принципам гражданского законодательства, перечень способов защиты гражданских прав и интересов также не может быть исчерпывающим.

К тому же утверждение об исчерпывающем характере этого перечня не согласуется с требованиями ст. 45, 46 Конституции РФ, которая гарантирует каждому право любыми не запрещёнными законом, способами защищать свои права от нарушений и противоправных посягательств.

Правоприменительная практика избрания лицом иного способа защиты, по сравнению с предусмотренными в ст. 12 ГК РФ, складывалась по-разному. Длительное время суды (как общие, так и специализированные) достаточно однозначно считали, что суд может защитить право лишь способом, предусмотренным законом. В настоящее время эта позиция со вступлением в силу последних изменений в ГК РФ изменилась.

До последнего времени господствующей в судебной практике была позиция, согласно которой перечень способов защиты субъективных гражданских прав, предусмотренных в приведённых нормах права, не является исчерпывающим только при наличии в законе нормы, в которой бы содержался другой способ защиты. При этом такое указание может носить косвенный характер, исходить из содержания той или иной нормы. При отсутствии определённого способа защиты в перечне, определённом общими нормами, он может быть установлен посредством обращения к специальным нормам ГК РФ и другим источникам. При отсутствии в специальных нормах указания на способы защиты прав допускается косвенная ссылка на тот или иной способ защиты, следующий из этих норм. И лишь при их отсутствии актуализируется вопрос о самостоятельном определении или выборе управомоченным лицом способа защиты своего права.

При этом на суде лежит обязанность определить юридическую приемлемость выбранного лицом способа защиты. Следует сказать, что эта задача не проста, хотя бы потому, что юридическая приемлемость выбранного способа защиты это не только его проверка на наличие в определённом перечне способов защиты, но и соответствие другим общим и специальным нормам, принципам права, учёта характера нарушения и прав и интересов других лиц.

Представляется, что суд всегда должен занимать активную позицию по определению способа защиты гражданского права или интереса. Даже в той ситуации, когда он по результатам судебного разбирательства отказывает в иске по мотивам неприемлемости избранного истцом способа защиты, им должно указываться, с помощью какого способа может быть защищено нарушенное право. Такие подходы хотя и редко, но наблюдаются в правоприменительной практике.

В последнее время ситуация с перечнем способов защиты принципиально изменилась. Так, если суды апелляционной и кассационной инстанций исходили из того, что ст. 12 ГК РФ не предусмотрено такого способа защиты гражданских прав, который избрали истцы, и именно на этом основании отменяли решения суда первой инстанции об удовлетворении иска, то Верховный суд РФ высказал иную позицию на основании ст. 45, 46 Конституции РФ и ст. 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, согласно которым каждый человек имеет право на эффективное средство правовой защиты, не запрещённое законом.

Из этого следует и пересмотр различных способов защиты, которые в одних случаях применялись, а в других – отвергались судом. Наиболее распространёнными среди них являются признание договора незаключённым, обязательства – неисполненным или, наоборот, – исполненным. Теперь для рассмотрения этих исков судами, очевидно, не будет препятствий, хотя следует отметить, что и ранее, т. е. до изменения Верховным судом РФ своей позиции относительно исчерпывающего характера перечней способов защиты гражданских прав, основания для рассмотрения этих исков существовали. Так, можно было подвести указанные иски к такому способу, как признание права лица, что может пониматься достаточно широко – и как права не пребывать в отношениях, порождённых сделкой. Что касается признания обязательства исполненным, то это – признание права, порождённое таким исполнением. Поэтому аналогичные аргументы об отсутствии права, порождённого договором, если его считать незаключённым, как раз и непротиворечат этому способу защиты.

Несколько иная ситуация сложилась по поводу исков о признании действительными ничтожных сделок. При выборе лицом такого способа защиты своих прав при заключении ничтожной сделки это не будет соответствовать её сущности, которая заключается в том, что ничтожные сделки *не признаются недействительными судом* и решение для этого судом выносится (ст. 166, 167 ГК РФ).

На наш взгляд, правильной будет точка зрения тех судов, которые считают, что требование об установлении ничтожности сделки подлежит рассмотрению в случае наличия соответствующего спора, так как понимание ничтожной сделки, содержащееся в ГК РФ, не исключает возможности подачи и удовлетворения иска о признании ничтожной сделки недействительной. Поэтому споры о признании ничтожных сделок недействительными подлежат решению судами в общем порядке. Выяснив, что оспариваемая сделка является ничтожной, суд отмечает в резолютивной части решения о её недействительности, или при отсутствии оснований для такого признания, отказывает в удовлетворении иска.

Таким образом целесообразно сделать заключение, что способы защиты субъективных гражданских прав и интересов являются крайне востребованной юридической категорией, остро востребованной в сложившейся правоприменительной практике.

#### Список литературы

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: в 5 кн. Кн. 1: Общие положения. – 2-е изд., испр. – М.: Статут, 1999.
2. Вершинин А. П. Способы защиты гражданских прав в суде. – СПб.: Изд-во С.-Петербур. ун-та, 1997.
3. Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. – М.: Юрид. лит., 1972.
4. Желонкин С.С. Институт недействительности сделок (гражданско-правовых действий) в России и КНР как средство правовой защиты от коррупционных правонарушений: сравнительный анализ // Актуальные вопр. борьбы с трансграничной преступностью на Дальнем Востоке: сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. – 2012. – С. 227–231.
5. Желонкин С.С. К вопросу о применении последствий недействительности совершенной сделки // Вестн. С.-Петербур. ун-та МВД России. – 2012. – Т. 4. – № 56. – С. 46–49.
6. Желонкин С.С. К вопросу о разграничении недействительных сделок на ничтожные и оспоримые в гражданском кодексе Российской Федерации // Юрист. – 2014. – № 11. – С. 9–13.

7. Желонкин С.С. Недействительность антисоциальных сделок: моногр. – М.: Инфра-М, 2016.

8. Желонкин С.С. Отдельные вопросы учения Г.Ф. Шершеневича о недействительности сделок в современных условиях модернизации частного права // Научные воззрения профессора Г.Ф. Шершеневича в современных условиях конвергенции частного и публичного права (к 150-летию со дня рождения). – М.: Статут, 2014. – С. 274–277.

9. Молчанов А.А., Шуваев А.В., Куртяк И.В. Защита неимущественных прав полиции. – СПб., 2015.

10. Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой / А. Б. Бабаев, Р. С. Бевзенко, В. А. Белов, Ю. А. Тарасенко; под общ. ред. В. А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2009.

11. Шуваев А.В., Пархоменко И.К., Попова Е.С. Актуальные проблемы обеспечения доказательств в гражданском процессе // Вопр. совр. юриспруденции. – 2016. – № 61. – С. 28–34.

УДК 347.132.14:340.12

*А. В. Прозванченков, Р. А. Шахбазов*

## **Становление института злоупотребления правом в России и современных правовых системах**

В статье содержится анализ правовых норм, научных взглядов и доктринальных положений по вопросу понимания сущности института злоупотребления правом в странах с различными правовыми системами. Авторы на примере положений гражданского права основное внимание уделяют генезису теории злоупотребления правом в российской правовой системе с начала XX в. и до настоящего времени.

The article contains analysis of legal standards, scientific views and doctrinal issues, on the issue of understanding the essence of the Institute of abuse of rights in countries with different legal systems. The authors on the example of civil law, focusing on the Genesis of the theory of abuse of law in the Russian legal system since the beginning of the twentieth century to the present time.

*Ключевые слова:* злоупотребление правом, англосаксонское право, романо-германское право, мусульманское право, шикана, субъективное гражданское право.

*Key words:* abuse of right, the anglo-saxon law, romance-germanic law, muslim law, chicane, subjective civil law.

В науке теории государства и права четко закреплен принцип недопустимости (недозволенности) злоупотребления правом и определены общие границы (пределы) осуществления прав и обязанностей. Суть этого принципа заключается в том, что каждый субъект прав волен свободно осуществлять права в своих интересах, но не должен при этом нарушать права и интересы других лиц. Действия в пределах предоставленных прав, но причиняющие вред другим лицам, являются в силу этого принципа недозволенными (неправомерными). Такие действия признаются злоупотреблением правом, представляя собой самостоятельный вид отклоняющегося (девиантного) поведения.

Как специфическое неправомерное деяние, злоупотребление правом заключается в действиях, которые по внешним признакам не выходят за границы субъективного права или полномочия, однако прямо противоречат той

цели, ради достижения которой право устанавливается законом, объективно ущемляют права, свободы и интересы других лиц [10, с. 142]. В самом общем виде злоупотребление правом представляет собой осуществление субъективного права одним лицом во зло (в противоречие) интересам другого лица или общества. При этом само субъективное право выступает в качестве меры возможного поведения участников правового отношения, формально определенного и юридически гарантированного [10, с. 153]. Иначе говоря, для злоупотребления субъективным правом лицо должно обладать таковым, поскольку всякое иное злоупотребление при отсутствии права есть поведение вопреки праву и, соответственно, подпадает под категорию правонарушения. Проблема запрета злоупотребления правом напрямую связана с установлением определенных юридических пределов, обозначающих границы допустимого поведения лица при реализации права. И здесь следует согласиться с отмеченной в научной литературе позицией, что основным критерием для установления пределов реализации (удовлетворения) интересов определенного лица служат интересы других лиц, в том числе общественные и государственные [7, с. 37].

Необходимо отметить, что в романо-германском правовом семействе о злоупотреблении правом упоминается уже в трудах римских юристов, однако в то время не было выработано целостной теории злоупотребления правом. В отдельных правовых памятниках средневековой Европы (Каролина, Прусское земельное уложение и др.) содержались нормы о запрете злоупотребления правом, однако данный запрет в качестве общего принципа был закреплен во французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г. (ст. 4), которая гласит: «Свобода состоит в возможности делать все, что не наносит вреда другому: таким образом, осуществление естественных прав каждого человека ограничено лишь теми пределами, которые обеспечивают другим членам общества пользование теми же правами. Пределы эти могут быть определены только законом». В ст. 11 Декларации закреплен важнейший принцип: «Свободное выражение мыслей и мнений есть одно из драгоценнейших прав человека; каждый гражданин поэтому может свободно высказываться, писать, печатать, отвечая лишь за злоупотребления этой свободой в случаях, предусмотренных законом» [11, с. 206–207].

Следует отметить, что впервые целостную теорию злоупотребления субъективными правами в континентальной Европе выработала французская судебная практика в XIX в., основываясь на нормах права об ответственности за ущерб, хотя в Гражданском кодексе 1804 г. не содержалось прямых запретов злоупотребления правами. В 1915 г. кассационным судом Франции было

принято правило, согласно которому устанавливалась ответственность собственника, который использует свое субъективное право в ущерб другому и без пользы для себя, хотя многочисленные постановления принимались судом в течение всего XIX в. [14, с. 18–19]. Классический случай из французской судебной практики, когда впервые было ограничено абсолютное право собственности, приводится в литературе: в 1855 г. в г. Кольмаре владетель на крыше своего дома соорудил большую печь без отвода дыма, чтобы заслонить соседу свет. Суд своим решением постановил разрушить ложный очаг по следующему основанию: поскольку личное право кого-либо является абсолютным, собственник вправе использовать свое имущество по собственному усмотрению, но это право может осуществляться в границах серьезного и оправданного интереса. А если моральные принципы противоречат какому-то действию, то суд признает это действие как инспирированное злобой, совершенное под действием страсти, которая не оправдана никаким личным интересом, но другому наносит ущерб [15, с. 62].

В дальнейшем, на рубеже XIX–XX вв., законодательство континентальной Европы закрепило так называемую «шикану», т. е. злоупотребление правом с единственной целью – причинить вред другому лицу (параграф 226 Гражданского уложения Германии 1896 г.; ст. 2 Гражданского уложения Швейцарии 1907 г. и ряд аналогичных актов других государств Европы). Немецкая правовая доктрина ограничивает принцип свободы заключения договора с целью запрета злоупотребления свободой договора. Так, чтобы охранить принцип свободы договора от злоупотреблений и защитить высшие интересы, следующие из основ социального государства, должны быть введены ограничения принципа свободы договора. Свободу заключения договора могут ограничивать: принуждение к заключению договора, запрещение заключения договора и запрещение злоупотребления свободой договора, которые предусмотрены в действующем законодательстве [3, с. 376].

Теория злоупотребления правом известна и российской правовой системе. Например, в законодательстве досоветского периода не было специальных норм о запрете злоупотребления правом, однако довольно четкое выражение правовой формулы злоупотребления правом, причем с расширением судебного усмотрения при рассмотрении подобного рода вопросов, обнаруживается в решении Сената 1902 г., в котором записано: «Никто не свободен пользоваться его правом. Положить точно определенную грань между свободой пользоваться своим правом и обязанностью уважать право соседа теоретически нельзя; грань эта в каждом спорном случае должна быть определена судом» [2, с. 38]. По аналогии с нормами Гражданского кодекса

Франции 1812 г., в российском праве того времени отсутствовали нормативные запреты по злоупотреблению правом, данный пробел восполнялся кассационной практикой высших судебных инстанций.

Советская правовая доктрина рассматривала злоупотребление правом как использование субъективного права в противоречии с его социальным назначением, влекущее за собой нарушение охраняемых законом общественных и государственных интересов или интересов другого лица [13, с. 115]. При этом вместо термина «злоупотребление правом» использовалось «осуществление права в противоречии с его назначением» (ст. 5 Основ гражданского законодательства СССР и союзных республик 1961 г., ст. 5 ГК РСФСР 1964 г.). Социальное назначение устанавливалось методом толкования данной нормы путем соотнесения ее с общими принципами права. В общем виде запрет злоупотребления правом устанавливала ст. 39 Конституции СССР 1977 г., согласно которой использование гражданами прав и свобод не должно наносить ущерб интересам общества и государства, правам других граждан. При этом, как отмечается в научной литературе, к злоупотреблению субъективными гражданскими правами закон относил заключение фиктивного брака с целью уклонения от выполнения обязанностей молодого специалиста. Однако юридическая ответственность за регистрацию фиктивного брака не наступала, а закон лишь предусматривал признание такого брака недействительным [5, с. 8].

В различных отраслях действующего российского законодательства, а также в юридической практике, сложная проблема злоупотребления правом (полномочиями) находит свое законодательное и правоприменительное воплощение. Это основано на постулате: «моя свобода заканчивается там, где начинается свобода другого», а выражаясь юридическим языком, свобода осуществления субъективных прав (должностных полномочий) не может быть безграничной и ограничивается интересами других лиц и общества в целом.

В п. 3 ст. 17 Конституции РФ закреплено, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. В связи с тем, что большинство гражданско-правовых норм носит диспозитивный характер, запрет злоупотребления субъективными правами получил правовое закрепление, прежде всего в отрасли гражданского права. В частности, ст. 10 ГК РФ закрепляет недопущение действий граждан и юридических лиц, осуществляемых исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке. В случае не-

соблюдения указанных требований, суд может отказать лицу в защите принадлежащего ему права. Данная норма, определяющая пределы осуществления гражданских прав, введена в российское гражданское право впервые [4, с. 8].

Таким образом, при осуществлении любых гражданских прав запрещаются: действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, т. е. шикана; злоупотребление правом в любой иной форме, не относящейся к шикане; использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции; злоупотребление доминирующим положением на рынке. Однако в данном случае законодатель не дал четкого определения понятия «злоупотребление гражданскими правами» [8, с. 75–78]. В судебной практике (в актах официального нормативного толкования высших судебных органов) данная дефиниция также пока не сформулирована (как, например, определение понятия «злоупотребление родительскими правами»). Исходя из этого, суды весьма осторожно подходят к применению данной нормы. Тем не менее, арбитражная практика (в отличие от судов общей юрисдикции по гражданским делам) уже пошла по пути применения ст. 10 ГК РФ, хотя, как отмечается в цивилистике, отдельной статистики по делам этой категории, к сожалению, не ведется [12, с. 142–147].

Проблема злоупотребления правом известна также англосаксонскому правовому семейству и регулируется такими источниками права, как судебные прецеденты, законодательные акты и др. В сфере права собственности злоупотребление правом называется «зловредностью» (Nuisance) и определено в ст. 857 Свода английского гражданского права: «Зловредностью считается действие или бездействие, в силу которого для лица незаконно создается надоедание, помеха или беспокойство при пользовании недвижимостью путем причинения последней физического ущерба либо иного вмешательства в пользование недвижимостью, угождениями, выгодами или иными подобными правами, либо путем воздействия на здоровье лица, его комфорт и удобства. Если такое надоедание, помеха или беспокойство создают нарушения владения, то это не препятствует иску о зловредности». Как частные случаи подобной зловредности в указанном Своде приводятся: распространение вредных газов, чрезмерный и необычный шум, создание затруднений в пользовании угождениями или сервитутами, направление воды на участок истца [9, с. 235]. В сфере обязательственного права англосаксонская правовая доктрина выделяет следующие виды злоупотребления правом: контракты, направленные на совершение незаконных действий или на причинение вреда, противоречащие добрым нравам и публичному порядку, предусматривающие торговлю с враждебным государством, направленные на ограничение торгов-

ли, а также незаконный способ исполнения сделок. Свод английского гражданского права регулирует также злоупотребление правом в сфере отправления правосудия: злонамеренное судебное преследование (Malicious Prosecution) и злоупотребление гражданским процессом (Abuse of Civil Process), суть которых заключается в злонамеренных судебных преследованиях с целью подорвать репутацию другого лица и прочих действиях [1, с. 55–56].

Институт злоупотребления правом весьма детально урегулирован в странах мусульманского права, что нашло отражение и в научной литературе [16, с. 11]. Собственник земельного участка не имеет права рыть колодец в таком месте, где тот может нанести ущерб собственнику уже существующего соседнего: вокруг каждого колодца есть свой «харим» – расстояние от него, на котором запрещается рыть новые колодцы.

Мусульманская правовая доктрина, основываясь на хадисе о воздержании от всякого пользования, способного нанести ущерб другому, полностью запрещает собственнику злоупотреблять своим правом собственности или использовать его во вред «умме», бесцельно уничтожать имущество, без повода грубо обращаться со своими рабами или животными. В сфере семейного права мужу запрещается злоупотреблять правом на развод. Разведенной супруге причитается доля имущества, равная той, которую обычно получает вдова. Известны случаи, когда муж, злоупотребляя своим правом вернуть к себе отвергнутую жену до истечения указанного в предписании срока, вновь отвергал ее, принуждая тем самым к новому периоду ожидания. Делалось это в расчете на то, что она в конце концов откажется от своей доли имущества. Такое злоупотребление правом предупреждается аятами 229–230 суры «Корова» [6, с. 31].

Опекуну запрещается злоупотреблять правом опекунства, что предупреждается аятами 2, 5, 6 и 10 суры «Женщины» [6, с. 64–65]. Если это лицо учинит подобное в отношении своего подопечного, оно освобождается от опекунства в соответствии с процедурой отстранения недобросовестного опекуна. Следует отметить, что мусульманское право все же в некоторой степени допускает злоупотребление правом: известны случаи, когда соседи имеют право обрубать ветви деревьев чужого сада, нависающие над их садом. Таким образом, можно констатировать, что мусульманское право признает, что без нанесения вреда другим лицам при осуществлении ряда прав нельзя обойтись. Как следствие этого, с X в. наблюдается расширение функций шариатского суда в связи с развитием института надзора за злоупотреблениями («назрал-мазалим») [4, с. 9].

Таким образом, учитывая вышеизложенное, следует отметить, что как иностранный, так и российский законодатель не дают четкого определения термину «злоупотребление правом» в формулировках закона. Содержание этого понятия определяется в судебной практике (которая весьма обширна за рубежом и только начинает формироваться в современной России) и правовой доктрине, которые тесно взаимосвязаны между собой и основываются на оценке подобных действий с позиций добрых нравов, разумности и справедливости.

Анализируя данную проблематику, следует отметить, что в юриспруденции под злом (в зависимости от отрасли права и правовой системы страны) понимаются вред (ущерб) или убытки. Вредом называется уничтожение или умаление материальных и нематериальных благ. Под убытками следует понимать реальный ущерб, а также упущенную выгоду. Высшее предназначение права – минимизировать возможность причинения вреда (ущерба, убытков) одним субъектом другому посредством защиты интересов личности, общества, государства, установления равной для всех людей меры свободы, возведения в закон справедливости. Злоупотребление правом всегда приводит к умалению чьих-либо интересов, а в конечном счете – к торжеству несправедливости.

#### Список литературы

1. Белов А.П. Злоупотребление правом во внешнеэкономической деятельности // Право и экономика. – 2000. – № 3. – С. 55–56.
2. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. – М., 1972. – 294 с.
3. Жалинский А., Рерихт А. Введение в немецкое право. – М., 2001. – С. 376.
4. Исмагилов Р.Р. Злоупотребление правом или право злоупотребления // Право и политика: междунар. науч. журн. – 2000. – № 7. – С. 8.
5. Кобыльский К.А., Крижановская Г.Н., Марченко А.В. и др. Злоупотребление правом: моногр. / под общ. ред. Р.А. Шахбазова. – СПб., Белгород: ЭПИЦЕНТР, 2015. – 121 с.
6. Коран / пер. с араб. акад. И.Ю. Крачковского. – 10-е изд. – Ростов н/Д.: Феникс, 2008. – 537 с.
7. Курбатов А. Недопустимость злоупотребления правом как способ установления пределов реализации (удовлетворения) интересов // Хоз-во и право. – 2000. – № 12. – С. 37.
8. Прозванченков А.В., Шахбазов Р.А. Понятие и правовая природа злоупотреблением правом // Вестн. С.-Петерб. юрид. акад.: периодический науч.-практ. журн. – 2014. – № 4 (25). – С. 75–78.

9. Свод английского гражданского права. Обязательственное право / под ред. проф. Э. Дженкса. – М., 1941. – 766 с.
10. Фаткуллин Ф.Н. Основы учения о праве и государстве: учеб. пособие. – Казань, 1997. – 261 с.
11. Хрестоматия по Всеобщей истории государства и права: учеб. пособие / под ред. проф. З.М. Черниловского; сост. В.Н. Садиков. – М., 1994. – С. 206–207.
12. Шахбазов Р.А. Злоупотребление материальными правами в сфере частного права // Экономика и управление: вчера, сегодня, завтра: Северо-Западный регион. науч.-практ. и теоретич. журн. – № 6 (1). – 2016. – С. 142–147.
13. Юридический энциклопедический словарь. – М., 1984. – 1140 с.
14. Atias Christian. Le droit civil. – Paris, 1989. – P. 18–19.
15. М. Marcovitch. La theorie de l'abus des droits en droit compare. – Lyon, 1936. – P. 62.
16. Medunarodna konferencija zloupotreba prava. – Nis, 1996. – Str. 11.

## **Правовая охрана зависимых объектов патентных прав**

В статье рассматриваются проблемы охраны зависимых изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Анализируются основания признания объекта зависимым и особенности осуществления патентных прав на зависимые объекты. С точки зрения баланса частных и публичных интересов критической оценке подвергаются правила принудительного лицензирования.

The article deals with the issues related to dependent inventions, utility models and industrial designs. The author analyses the grounds for declaring a patent as dependent and rules applicable to exercising of exclusive rights to dependent patents. Compulsory licensing is scrutinized from the balance of private and public interests viewpoint.

*Ключевые слова:* зависимое изобретение, зависимый объект, патентные права, принудительная лицензия.

*Key words:* dependent invention, dependent patent, patent rights, compulsory license.

При создании новых результатов интеллектуальной деятельности (РИД) в области технического творчества широко используются уже известные из уровня техники решения, которые усовершенствуются или применяются в качестве составных частей в целях решения новых задач. Например, в фармацевтической отрасли производители часто заинтересованы в модификации препаратов прошлых поколений, нежели в создании принципиально новых лекарственных средств, по экономическим причинам [8, с. 36]. Тезис о создании новых РИД с использованием существующих в значительной степени справедлив и по отношению к дизайнерским решениям, при создании которых специалисты учитывают опыт других дизайнеров, модные тенденции и историю изобразительного искусства.

Факт использования сведений из опубликованных патентов в целях создания новых РИД может являться юридически безразличным и не влиять на правовую охрану полученных результатов. Однако в ряде случаев связь между первоначальными и созданными на их основе РИД приобретает юридиче-

ское значение. Это происходит при наличии условий признания второго РИД зависимым изобретением, зависимой полезной моделью или зависимым промышленным образцом. Кроме того, не исключено создание зависимого объекта лицом, которое не знало о существовании первоначального объекта, так как в области технического творчества возможно параллельное достижение аналогичных результатов разными субъектами. Во всех случаях возникают следующие вопросы: Каковы правовые последствия признания объекта зависимым? Влияет ли это на особенности возникновения, осуществления и прекращения патентных прав? Способно ли создание зависимого объекта ограничить патентные права на первоначальный объект?

Легальное определение зависимого объекта патентных прав в российском законодательстве было впервые сформулировано в ст. 1358.1 ГК РФ. Несмотря на то что данная статья введена только Федеральным законом от 12 марта 2014 г. №35-ФЗ, гражданское законодательство и ранее регулировало отношения по использованию зависимых объектов. Так, п. 5 ст. 10 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г. №3517-1 в первоначальной редакции предоставлял патентообладателю зависимого объекта право требовать от патентообладателя первоначального объекта заключения лицензионного договора, а Федеральный закон от 7 февраля 2003 г. № 22-ФЗ дополнил п. 2 ст. 10 Патентного закона РФ положениями, фактически определяющими признаки зависимых объектов, хотя и без использования данного термина.

В соответствии с п. 1 ст. 1358.1 ГК РФ зависимыми признаются изобретения, полезные модели и промышленные образцы, использование которых в продукте или способе невозможно без использования других изобретений, полезных моделей или промышленных образцов, охраняемых патентами и имеющих более ранний приоритет. Руководствуясь легальным определением, можно сделать ряд выводов.

Во-первых, как первоначальными, так и зависимыми могут признаваться любые объекты патентных прав. Изобретение может быть зависимым по отношению к полезной модели, промышленный образец – зависеть от другого промышленного образца или полезной модели, хотя наиболее распространены случаи зависимости изобретений и полезных моделей от других изобретений. Наименее вероятна зависимость изобретений и полезных моделей от промышленных образцов, так как первые представляют собой технические решения и характеризуются техническими признаками, а вторые – решения внешнего вида изделий и характеризуются эстетическими особенностями.

Во-вторых, зависимый статус определяется действием патента на первоначальный объект. В случае прекращения патента на первоначальный объ-

ект зависимый перестает признаваться таковым. Не признаются зависимыми также изобретения, полезные модели и промышленные образцы, созданные в результате усовершенствования решений, не охраняемых действующими на территории РФ патентами.

В-третьих, юридически безразличны обстоятельства создания зависимого объекта, в частности осведомленность автора зависимого объекта о наличии патента с более ранней датой приоритета. По этой причине нельзя согласиться с мнением В.Е. Китайского, который относит к зависимым объектам только усовершенствования других изобретений, полезных моделей или промышленных образцов и их применение по другому назначению [6, с. 55]. Например, зависимым будет признано также изобретение-устройство, конструктивные элементы которого выполнены из охраняемого патентом материала.

Невозможность использования одного объекта патентных прав без использования другого определяется по правилам п. 3 и п. 4 ст. 1358 ГК РФ, которые определяют объем патентно-правовой охраны изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Изобретение и полезная модель признаются зависимыми, если при их использовании используются все существенные признаки независимого пункта формулы другого изобретения или полезной модели. Промышленный образец признается зависимым, если в нем используется каждый существенный признак другого промышленного образца или часть существенных признаков, производящих на информированного потребителя такое же общее впечатление. Например, если формула первого изобретения включает существенные признаки А+Б+В, а второго – А+Б+В+Г+Д, то использование второго изобретения невозможно без использования первого, и второе изобретение считается зависимым.

Как отмечает Д.В. Мурзин, «в зависимом объекте обязательно присутствуют и дополнительные признаки, которых нет в основном изобретении, но которые позволяют говорить о новизне зависимого изобретения» [4, с. 73]. По общему правилу, это утверждение верно, так как отличительные признаки должны быть достаточными для обеспечения соответствия зависимого объекта критериям патентоспособности. В приведенном примере признаки Г+Д должны обеспечивать соответствие зависимого изобретения критериям новизны и изобретательского уровня. Между тем, если учесть, что в уровень техники включаются общедоступные до даты приоритета сведения, то по сравнению с первоначальным объектом признаки Г+Д могут не отвечать критерию изобретательского уровня. Это возможно при условии, что сведения о первоначальном изобретении на дату приоритета зависимого не были обнародованы, соответственно не включались в уровень техники. Таким образом,

следует разделять патентоспособность зависимого объекта, т. е. условия признания патентных прав, и зависимость объекта, предопределяющую порядок осуществления патентных прав.

Дискуссионным является вопрос о применимости доктрины эквивалентов в целях определения зависимого статуса объекта. По мнению В.Ю. Джермакяна, «эквивалентность признаков устанавливается не при сравнении признаков по независимым пунктам формулы двух (и более) столкнувшихся патентов, а при сравнении “правовых” признаков из независимого пункта конкретного патента с “вещными” признаками конкретного продукта как технического средства, в котором устанавливается использование объекта патентного права» [5, с. 253]. Действительно, доктрина эквивалентов в первую очередь предназначена для предотвращения обхода патентов с помощью замены в продуктах и способах отдельных признаков на другие признаки, которые аналогичны по выполняемой функции и достигаемому техническому результату. Однако нельзя не обратить внимание на то, что на применение доктрины эквивалентов прямо указывает норма п. 4 ст. 1358 ГК РФ, касающаяся использования в одном продукте или способе нескольких изобретений. Представим, что первое изобретение включает признаки А+Б+В, второе – А+Б+Г+Д, но при воплощении второго изобретения в продукте оказывается, что признак «Г» эквивалентен признаку «В». Сравнение формул изобретений без учета доктрины эквивалентов позволяет прийти к выводу, что второе изобретение является независимым. Вместе с тем использование продукта по второму изобретению будет считаться также использованием первого изобретения, т. е. невозможно без нарушения патента на первое изобретение. В результате получается противоречивая ситуация, при которой изобретение не считается зависимым, но его использование без использования другого изобретения все равно невозможно. Во избежание подобных противоречий, на наш взгляд, следует сделать вывод о применимости доктрины эквивалентов не только к материальным объектам, которые оцениваются на предмет нарушения патента, но и к патентным формулам в целях определения зависимого статуса изобретения или полезной модели.

В дополнение к общему понятию зависимого объекта п. 1 ст. 1358.1 ГК РФ упоминает два специальных случая. Во-первых, зависимым признается изобретение, охраняемое в виде применения по определенному назначению продукта, в котором используется охраняемое патентом и имеющее более ранний приоритет другое изобретение. Например, зависимым изобретением является способ использования охраняемого патентом лекарственного препара-

рата для лечения определенного заболевания. Этот случай охватывается общим правилом и не вызывает замечаний.

Во-вторых, изобретение или полезная модель считаются зависимыми, если формула изобретения или полезной модели отличается от формулы другого изобретения или полезной модели с более ранним приоритетом только назначением продукта или способа. Исходя из буквального толкования абз. 3 п. 1 ст. 1358.1 ГК РФ, если первое изобретение характеризуется признаками А+Б+В, а второе – признаками А+Б+Г, где признаки «В» и «Г» относятся к назначению продукта или способа, то второе изобретение является зависимым от первого. Данная ситуация не подпадает под общее определение зависимого объекта, поскольку второе изобретение не содержит все существенные признаки первого. Вероятно, при введении нормы законодатель презюмировал несущественность назначения как признака первого изобретения, но это предположение противоречит целому ряду базовых принципов патентного права, включая определение объема охраны на основе формулы изобретения. В этой связи обоснованной представляется позиция В.А. Мещерякова: «В этой ситуации... в действительности нет зависимости между двумя патентами. Несовпадение признаков, характеризующих назначение сравниваемых объектов, означает, что использование одного из этих объектов не должно признаваться использованием другого» [7]. На наш взгляд, законодатель неоправданно расширил объем патентно-правовой охраны изобретений и полезных моделей с назначением в качестве существенного признака, однако *de lege lata* иные варианты толкования анализируемой нормы исключены.

Наряду с зависимыми объектами патентных прав, праву интеллектуальной собственности известны другие примеры использования одних объектов интеллектуальных прав при создании и использовании других. К ним относятся: производные произведения, исполнения и фонограммы, включающие музыкальные и литературные произведения, товарные знаки, воспроизводящие охраняемые элементы объектов авторских прав и др. Правовая охрана подобных объектов отличается особенностями возникновения и осуществления интеллектуальных прав на них. Например, смежные права на исполнения возникают вне зависимости от соблюдения авторских прав на исполненное музыкальное произведение, но могут осуществляться лишь с разрешения правообладателя произведения. Здесь сочетается независимая модель возникновения прав и зависимая модель их осуществления. Товарные знаки в силу подп. 1 п. 9 ст. 1483 ГК РФ охраняются при условии соблюдения авторских прав на использованные в них объекты авторского права, соответ-

ственно, применяется зависимая модель возникновения прав. В большинстве юрисдикций переводы и переработки получают охрану по независимой модели, тогда как в США авторские права на производные произведения, созданные с нарушением прав на оригинал, не признаются [9, с. 253]. К какой категории относятся зависимые объекты патентных прав?

Патентные права на зависимые объекты возникают по независимой модели. Для получения патента достаточно, чтобы изобретение, полезная модель или промышленный образец соответствовали общим критериям патентоспособности. Иной вариант, при котором охрана зависимых объектов признавалась бы по усмотрению патентообладателей первоначальных объектов, чрезмерно расширял бы патентно-правовую монополию, предоставляя без дальнейших инвестиций право контролировать отдельные направления развития техники. По этой причине законодательство, напротив, ограничивает исключительное право на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, разрешая проведение научных исследований продуктов, способов и изделий и экспериментов над ними без согласия патентообладателя (п. 3 ст. 1359 ГК РФ).

Патентные права на зависимые объекты осуществляются по зависимой модели. В настоящее время соответствующая норма закреплена в п. 2 ст. 1358.1 ГК РФ, согласно которой зависимые объекты не могут быть использованы без разрешения обладателя патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, по отношению к которым они являются зависимыми. Таким образом, исключительное право на зависимый объект позволяет запрещать третьим лицам, включая патентообладателя первоначального объекта, использование зависимого объекта, но не наделяет своего обладателя правомочием на собственные действия по использованию зависимого объекта. Другими словами, исключительное право на зависимый объект возникает с усеченным содержанием.

Несмотря на зависимость осуществления исключительного права, патентообладатель свободен распоряжаться им, в том числе отчуждать и предоставлять право его использования по лицензионному договору. При этом лицензиат освобождается от пассивной обязанности не использовать зависимый объект, но приобретает возможность его правомерного использования лишь при условии получения лицензии от правообладателя первоначального объекта. Таким образом, сделки в отношении зависимого объекта сопровождаются для третьих лиц повышенными рисками, связанными с потенциальным нарушением патентных прав на первоначальный объект.

По этой причине в некоторых странах зависимость объекта устанавливается в ходе экспертизы, а «в описании и патентной грамоте зависимого патента проставляется номер доминирующего, т. е. ранее выданного, патента. Это делается с целью защиты интересов третьих лиц, которые при отсутствии такой ссылки могут не знать о существующей зависимости и нарушить доминирующий патент» [1, с. 188–189]. В России статус зависимого объекта на этапе экспертизы не определяется. Между тем сейчас потребность в этом отсутствует. Проведение специальной проверки на предмет зависимости привело бы к увеличению срока экспертизы, при том, что результаты такой проверки носили бы лишь информационный характер. Сущность изобретения или полезной модели, выраженная в формуле, является результатом абстрагирования от несущественных признаков, а конкретный материальный объект обладает всеми признаками технического решения. В одном продукте могут одновременно использоваться несколько объектов патентных прав, которые не являются между собой зависимыми. Например, охраняемое в качестве полезной модели устройство может быть помещено в охраняемый промышленным образцом корпус. Следовательно, от заинтересованного в использовании продукта, способа или изделия лица в любом случае требуется проверять патентную чистоту будущего материального объекта, в ходе которой подлежит определению и факт зависимости используемых при этом объектов патентных прав.

На определенном этапе развития отечественного патентного права логика особенностей осуществления патентных прав на зависимый объект была нарушена Высшим арбитражным судом РФ. В п. 9 информационного письма ВАС РФ №122 от 13 декабря 2007 г. был сделан вывод о том, что при наличии двух патентов на полезную модель с одинаковыми либо эквивалентными признаками, действия обладателя более позднего патента не могут быть расценены в качестве нарушения патента с более ранней датой приоритета до признания патента с более поздней датой приоритета недействительным. В постановлении Президиума ВАС РФ №8091/09 от 1 декабря 2009 г. данный вывод был распространен на изобретения, включающие нетождественные признаки. Таким образом, ВАС РФ отказался от применения негативной концепции исключительного права, которая делает акцент на праве запрета использования объекта, в пользу позитивной концепции, согласно которой исключительное право наделяет субъекта правом на собственные действия по использованию объекта. Как следствие, принцип осуществления исключительного права на зависимый объект только с разрешения правообладателя первоначального объекта оказался неверен.

В работах В.Ю. Джермакяна, Э.П. Гаврилова и других специалистов приведены убедительные аргументы против правовой позиции ВАС РФ, повторять которые в рамках настоящей статьи не имеет смысла [5, с. 171–172; 2]. В дополнение лишь следует сказать, что ВАС РФ смешал два принципиально разных понятия, а именно патентоспособность объекта, которая определяет возможность возникновения патентных прав и признания патента недействительным, и зависимость объекта, которая определяет порядок осуществления патентных прав. Если опустить ситуации с ошибками экспертизы и старыми полезными моделями, которые не проходили экспертизу по существу, зависимый объект всегда патентоспособен, поэтому правообладатель первоначального объекта, как правило, не вправе оспорить патент на зависимый объект. Однако это не означает, что невозможно запретить использование зависимого объекта, т. е. осуществление прав на него. Важно, что в настоящее время позиция ВАС РФ утратила значение благодаря изменениям, внесенным Федеральным законом от 12 марта 2014 г. №35-ФЗ.

Невозможность осуществления исключительного права на зависимый объект без разрешения правообладателя первоначального объекта ставит последнего в более выигрышное по сравнению с патентообладателем зависимого объекта положение, в том числе в переговорах о предоставлении лицензии на использование первоначального объекта. Вместе с тем интересы лица, создавшего зависимый объект и внесшего для этого достаточный творческий, финансовый и организационный вклад, также заслуживают внимания. Таким образом, возникает проблема поиска справедливого баланса между интересами патентообладателей первоначального и производного объектов. Смещение разделительной линии между интересами этих лиц способно необоснованно ограничить исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец с более ранним приоритетом, либо лишить общество доступа к новейшим разработкам, имеющим важное значение для решения производственных и социально-экономических задач.

В патентном праве для установления справедливого баланса между интересами разных лиц традиционно используется институт принудительного лицензирования, который позволяет заинтересованному лицу при наличии предусмотренных законом условий приобрести право использования объекта патентных прав на основании решения суда. В.И. Еременко рассматривает принудительную лицензию в качестве санкции за злоупотребление патентной монополией. По мнению автора, «злоупотребление выражается в форме отказа патентообладателя, патент которого препятствует использованию важного для общества технического достижения, от заключения лицензионного со-

глашения с обладателем патента на зависимое изобретение, что, в принципе, является тормозом для развития научно-технического прогресса в стране» [3, с. 456–457]. На наш взгляд, действия патентообладателя нельзя расценивать в качестве злоупотребления. Во-первых, при отказе от заключения договора субъективное право он не осуществляет. Во-вторых, отказ от заключения договора может быть связан с недобросовестным ведением переговоров потенциальным лицензиатом, предложившим заведомо невыгодные условия. Напротив, лицензиат своими односторонними действиями по патентованию зависимого объекта создает условия для получения принудительной лицензии, то есть для ограничения принципа свободы договора и исключительного права на первоначальный объект. В этом свете принудительную лицензию корректней рассматривать не как санкцию за злоупотребление правом, а как обременение исключительного права на первоначальный объект в пользу патентообладателя зависимого объекта в целях защиты публичных интересов.

Нормы о принудительном лицензировании применительно к зависимым объектам за последние 25 лет претерпели существенные изменения. Согласно п. 5 ст. 10 Патентного закона РФ в первоначальной редакции, патентообладатель любого зависимого объекта наделялся правом требовать заключения лицензионного договора с обладателем патента на первоначальный объект. Здесь баланс интересов смещен в пользу авторов зависимых объектов, которым достаточно было создать полезную модель, отвечающую признаку новизны, или оригинальным образом дополнить промышленный образец, чтобы приобрести право использования основного патента. Вместе с тем не был разработан механизм реализации данного права, что стало одним из факторов отсутствия широкого применения указанной нормы.

Федеральным законом № 22-ФЗ от 7 февраля 2003 г. норма о принудительной лицензии была изменена. При этом законодатель учитывал ст. 31 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС), которая существенно ограничивает принудительное лицензирование, в особенности для использования зависимых объектов. В дальнейшем положения Патентного закона РФ практически в неизменном виде были перенесены в п. 2 ст. 1362 ГК РФ. В результате сейчас действует следующий порядок.

Принудительную лицензию может получить только патентообладатель зависимого изобретения. Предполагается, что создание полезной модели в достаточной степени не повышает уровень техники, а невозможность использования утилитарных дизайнерских решений не затрагивает публичные интересы. Более того, изобретение должно являться важным техническим достижением и иметь существенные экономические преимущества перед

первоначальным изобретением или полезной моделью. Как отмечает Э.П. Гаврилов, эти обстоятельства должны презюмироваться в силу прохождения изобретением государственной экспертизы, которая подтвердила его новизну и изобретательский уровень. Более того, профессор считает ошибочным само это условие и утверждает, что «принудительная лицензия должна выдаваться для использования любого зависимого запатентованного изобретения» [2, с. 21]. Реализация данного предложения позволила бы расширить возможности использования зависимых изобретений и стимулировать усовершенствование устаревших технических решений. Однако отмена условия о важности технического достижения или применение предложенного Э.П. Гавриловым толкования привело бы к нарушению Соглашения ТРИПС, которое обуславливает это условие и не позволяет отождествлять критерии патентоспособности и критерии важности и экономических преимуществ.

Значительные трудности представляет порядок получения принудительной лицензии. Патентообладатель зависимого изобретения обязан предварительно обратиться с офертой о заключении договора на соответствующих устоявшейся практике условиях. По аналогии здесь применимы нормы ст. 445 ГК РФ о заключении договора в обязательном порядке, хотя частным случаем этой общей нормы принудительная лицензия не является. В случае отказа от заключения договора может быть подан иск о предоставлении возмездной неисключительной принудительной лицензии, условия которой соответствуют условиям лицензий, выдаваемых при сравнимых обстоятельствах. Помимо вознаграждения патентообладатель первоначального объекта приобретает право требовать предоставления ему лицензии на использование зависимого изобретения, т. е. имеет место перекрестное лицензирование. Принудительная лицензия следует судьбе исключительного права на зависимое изобретение и не может передаваться отдельно от него.

Перечисленные выше условия объясняют отсутствие на настоящий момент в России случаев предоставления принудительных лицензий. Под влиянием Соглашения ТРИПС нормы ГК РФ отдают безусловный приоритет интересам патентообладателей первоначальных объектов и содержат большое число неопределенных оценочных категорий, что дополнительно создает для обладателей патентов на зависимые изобретения трудности в доказывании. Институт принудительного лицензирования в таком виде не выполняет своего социального назначения и не обеспечивает баланс интересов патентообладателей и общества.

### Список литературы

1. Богатых А., Левченко И. Патентное право капиталистических и развивающихся государств. – М.: Юридическая литература, 1978.
2. Гаврилов Э.П. Зависимые изобретения и «столкновения» патентных заявок // Патенты и лицензии. – 2008. – № 3.
3. Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный). – М.: Экзамен, 2009.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации: Патентное право. Право на селекционные достижения. Постатейный комментарий к главам 72 и 73 / под ред. П.В. Крашенинникова. – М.: Статут, 2015.
5. Джермакян В.Ю. Патентное право по Гражданскому кодексу РФ: постатейный комментарий, практика применения, размышления. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ПАТЕНТ, 2011.
6. Китайский В.Е. Зависимые изобретения, зависимые полезные модели, зависимые промышленные образцы и дополнительные патенты на изобретения // Копирайт. Вестн. Рос. акад. интеллектуальной собственности и Рос. авторского о-ва. – 2014. – № 4.
7. Мещеряков В.А. Развитие российского патентного законодательства на современном этапе // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2012. – № 4.
8. Насонова К.В. Зависимые изобретения в фармацевтической области // Интеллектуальная собственность: теория и практика: сб. докл. науч.-практ. конф. «Петербургские коллегияльные чтения – 2016». – СПб.: ПиФ.com, 2016.
9. Sterling J. A. L. World copyright law: Protection of authors' works, performances, phonograms, films, video, broadcasts and publications in national, international and regional law. – 2nd ed. – London: Sweet & Maxwell, 2003.

### **Отрицательный сервитут в российском праве**

В статье речь идет о такой разновидности сервитута, как отрицательный сервитут. Проведен анализ ключевых аргументов в пользу введения отрицательного сервитута в российское законодательство. Исследована конструкция добровольного сервитута, существующая в отдельных иностранных правовых системах. Делается вывод об отсутствии насущной необходимости в имплементации отрицательного сервитута в действующее российское законодательство, хотя и не исключается ценность данной конструкции и возможность ее имплементации в будущем.

The article is dedicated to such kind of servitude as negative servitude. The analysis of crucial arguments in favor of the introduction of negative servitude in Russian legislation is undertaken, among other things the framework of voluntary servitude, which exists in several foreign law systems, is examined in the article. As a result of the analysis the author concludes that there is no urgent need to introduce negative servitude in current Russian legislation, although the author does not reject their value and the possibility of the introduction in future.

*Ключевые слова:* сервитут, виды сервитутов, отрицательный сервитут, добровольный сервитут.

*Key words:* servitude, kinds of servitudes, negative servitude, voluntary servitude.

Согласно цивилистической доктрине сервитут – это вещное право пользования соседним земельным участком (служащим участком – *praedium serviens*), которое принадлежит собственнику земельного участка (господствующего участка – *praedium dominans*)<sup>1</sup>. Положительный сервитут предоставляет управомоченному лицу право оказывать физическое воздействие на чужую недвижимость. Например, проходить, проезжать по ней, прокладывать линейные объекты. Отрицательный сервитут предоставляет управомоченному лицу право запретить обязанному лицу совершать те или иные действия в отношении собственного имущества последнего, например: строить здания определенной высоты, высаживать тенистые деревья, выводить

---

© Краснова Т. С., 2017

<sup>1</sup> Рудоквас А. Д. Частные сервитуты в гражданском праве России // Вестн. ВАС РФ. 2009. № 4. С. 186.

окна на соседний земельный участок<sup>2</sup>. Полагаем, что приведенные традиционные определения сервитута, его положительных и отрицательных разновидностей достаточны. В связи с чем не видим необходимости останавливаться на формулировании новых определений данных правовых явлений.

Причины возникновения отрицательных сервитутов в римском праве, а в последующем в европейском и дореволюционном российском праве, принято связывать с развитием городской жизни, когда вместо прежних изолированных друг от друга одноэтажных домов с окнами, выходящими во двор, появились строения, тесно примыкающие друг к другу, нередко многоэтажные и имеющие окна на улицу<sup>3</sup>.

Среди современных правопорядков отрицательные сервитуты получили закрепление в §1018 ГГУ, §472 *ABGB*, ст. 689 ГК Франции, ст. 553 ГК Испании, ст. 285 ГК Польши и т. д. Кроме того, отрицательные сервитуты допускаются правом Италии, Англии, Шотландии, Ирландии, Канады, США и предусмотрены в ст. 23, 25 модельного закона «Об ограниченных вещных правах», принятого Межпарламентской ассамблеей государств – участников СНГ (далее – МЗ «Об ограниченных вещных правах»)<sup>4</sup>. Напротив, в Гражданском кодексе РФ (далее – ГК РФ) перечень сервитутов представлен только положительными разновидностями<sup>5</sup>.

Есть мнение, что такое положение дел представляется явным упущением отечественного законодательства. Если собственник возводит на своем земельном участке здание (сооружение) и при этом нарушает какие-то нормативные положения (градостроительные нормы и правила, регламенты, санитарные нормы и т. д.), собственник соседнего земельного участка вправе предъявить негаторный иск, поскольку действия соседа являются неправомерными и нарушают право собственности истца. Когда строительство не нарушает указанных положений, застройщик действует в своем праве. Если при этом нарушаются интересы соседа (ограничивается доступ света на земельный участок, закрывается приятный вид и т. д.), возникает коллизия права,

---

<sup>2</sup> См., напр.: *Копылов А.В.* Вещные права на землю в римском, русском дореволюционном и современном российском гражданском праве. М., 2000. С. 27–28.

<sup>3</sup> Там же. С. 16, 44–45, 49; *Гражданское уложение*. Кн. 3: Вотчинное право / под ред. И.М. Тютрюмова. М., 2008. С. 443–444. См. также: *Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов* / сост. И.М. Тютрюмов. Кн. 2. М., 2004. С. 134–137; *Змирлов К.П.* Право на свет, как один из видов права участия частного (446 ст. 1 ч. X т.) // *Журн. М-ва юстиции*. 1896. № 3. С. 211–217.

<sup>4</sup> URL: [http://www.iacis.ru/upload/iblock/ff8/prilozhenie\\_k\\_postanovleniyu\\_43\\_9.pdf](http://www.iacis.ru/upload/iblock/ff8/prilozhenie_k_postanovleniyu_43_9.pdf) (дата обр.: 23.06.2016).

<sup>5</sup> Последнее утверждение разделяется не всеми авторами. См., напр.: *Монахов Д.А.* Сервитуты и их судебная защита: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2010. С. 142–143.

т. е. ситуация, при которой осуществление одного права затрудняет или делает невозможным осуществление другого права. По общему правилу в подобных ситуациях действует принцип превенции: каждый осуществляет свое право постольку, поскольку для него это фактически возможно. Однако если собственник земельного участка желает гарантировать себе дополнительное «право света и вида», он должен добиваться от соседа установления отрицательного сервитута, что по российскому законодательству невозможно<sup>6</sup>.

Вероятно, разделяя приведенную точку зрения, разработчики Концепции развития законодательства о вещном праве (далее – Концепция)<sup>7</sup> и проекта № 47538-6 Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект ГК РФ)<sup>8</sup> предусмотрели общее правило о том, что сервитуты могут быть положительными и отрицательными<sup>9</sup>.

Вопросы разрешения коллизий прав правообладателей соседних объектов недвижимости являются весьма актуальными. В условиях современной уплотнительной застройки проблема вида, открывающегося с земельного участка, проблема доступа света в здание по своей экономической значимости не менее важны для рынка недвижимости, чем проблемы проведения линий электропередач, связи, водоснабжения, канализации и т. д.<sup>10</sup> Насущны споры и по другим аналогичным проблемам, о чем свидетельствует судебная практика<sup>11</sup>. Однако следует ли разрешать возникшие коллизии посредством

---

<sup>6</sup> Рудоквас А.Д. Указ. соч. С. 188–189. См. также: Емелькина И.А. Вещные (реальные) сервитуты в отечественном праве и зарубежных правовых системах: тенденции развития // Хоз-во и право. 2010. № 12. С. 86–87; Калинин А.В. Земельный сервитут в российском законодательстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 8; Метельская В.В. Проблемы правового регулирования сервитутов // Арбитражная практика. 2009. № 2. С. 18–27; Орбинский В. Право на вид // Хозяйство и право. 2011. № 10. С. 120–123; Рябов А.А. Отрицательные сервитуты и сервитуты вида в российском гражданском праве // Журн. рос. права. 2007. № 5. С. 67–75.

<sup>7</sup> URL: <http://privlaw.ru/soviet-po-kodifikacii/conceptions/konceptsiya5/> (дата обр.: 21.06.2016).

<sup>8</sup> URL: <http://base.garant.ru/58024599/> (дата обр.: 21.06.2016).

<sup>9</sup> Интересно, что, закрепив общую возможность установления отрицательных сервитутов, проект ГК РФ не конкретизировал их виды. Между тем в п. 5 ст. 301 проекта ГК РФ предусмотрено, что виды сервитутов определяются ГК РФ; установление сервитутов, не предусмотренных ГК РФ, не допускается.

<sup>10</sup> Орбинский В. Указ. соч. С. 120–121; Рябов А.А. Указ. соч. С. 67; Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М., 2008. С. 191–193.

<sup>11</sup> В подтверждение см., напр.: постановления Девятого ААС от 06-07.02.2007 № 09АП-18416/2006-ГК; Семнадцатого ААС от 28.04.2007 № 17АП-2004/2007-ГК; ФАС ЗСО от 07.08.2008 № Ф04-4621/2008(8903-А46-9); от 25.08.2008 № Ф04-5126/2008(10212-А75-22); ФАС СКО от 10.09.2008 № Ф08-5442/2008; от 26.12.2008 № Ф08-7759/2008; ФАС УО от 13.05.2009 № Ф09-2864/09-С6; Апелляционные определения Тамбовского областного суда от

введения в действующее российское законодательство категории «отрицательный сервитут»? Ответ на поставленный вопрос зависит от ряда теоретических и практических факторов. Предпримем попытку их проанализировать.

1. Согласно абз. 2 п. 1 ст. 274 ГК РФ сервитут может быть установлен для обеспечения нужд собственника господствующей недвижимости, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута; согласно п. 3 ст. 274 ГК РФ сервитут устанавливается соглашением сторон, а в случае недостижения соглашения об установлении или условиях сервитута – судом. В подавляющем большинстве случаев указанные нормы толкуются таким образом, что сервитут может быть установлен только при наличии объективной необходимости в нем, т. е. при невозможности или существенной затруднительности обеспечить основные нужды собственника господствующей недвижимости. Тем самым, согласно доминирующей позиции любой частный сервитут по действующему законодательству России должен быть объективно обусловлен, в связи с чем он может быть установлен в принудительном порядке.

В цивилистической литературе отмечается, что подобное положение дел является особенностью современного российского правопорядка. Например, в римском праве сервитуты возникали по соглашению сторон, завещательному отказу или приобретательной давности, а в судебном порядке только при разделе земельного участка или при необходимости получить за вознаграждение проход к кладбищу, на котором похоронены предки сервитутария. В дореволюционном российском праве сервитуты возникали практически по тем же основаниям, что и в римском праве (добавлялось возникновение сервитута в силу закона и не предусматривалось однозначное закрепление указанного дорожного сервитута). Иначе говоря, в римском и дореволюционном российском праве преимущество было на стороне добровольных сервитутов, тогда как ГК РФ склоняется к принудительному характеру сервитутов<sup>12</sup>. Не нарушается эта традиция в Концепции и в Проекте ГК РФ.

Среди современных правопорядков деление сервитутов на добровольные и принудительные представлено, в частности, в ст. 1027–1099 ГК Италии и ст. 233-11 – 233-15 ГК Кыргызской Республики. Под добровольными пони-

---

30.09.2013 по делу № 33-2842; Судебной коллегии по гражданским делам Ставропольского краевого суда от 10.12.2015 по делу № 33-8170/2015.

<sup>12</sup> См., в частности: *Гримм Д.Д.* Лекции по догме римского права. М., 2014. С. 273–275; *Дернбург Г.* Пандекты. Т. 2: Вещное право. СПб., 1905. С. 233–241; *Копылов А.В.* Указ. соч. С. 30–31, 52, 69, 75–76; *Муромцев С.А.* Определение и основное разделение права. СПб., 2004. С. 209; Он же. Гражданское право Древнего Рима. М., 2003. С. 229; *Щенникова Л.В.* Вещное право: учеб. пособие. М., 2006. С. 136; *Nardi E.* Codice Civile e Diritto Romano. Gli articoli del vigente codice civile nel loro precedenti romanistici. Milano, 1997. P. 50–51.

маются сервитуты, для которых существует неопределенное число разновидностей и действует принцип договорной автономии (в пределах общей схемы сервитута). Под принудительными понимаются сервитуты, фундаментальные характеристики которых определены законодателем с учетом того, что только в отношении их предусмотрена «обязательность» установления по инициативе сервитуария, в том числе в судебном порядке. С учетом этой классификации ст. 1028 ГК Италии предусматривает, что польза от сервитута может состоять не только в восполнении недостатков господствующей недвижимости, но и в большем удобстве или приятности господствующей недвижимости. Равным образом она может быть связана с индустриальным предназначением господствующей недвижимости<sup>13</sup>.

С какой потребностью связано установление отрицательного сервитута? С объективной необходимостью или большим удобством, приятностью использования господствующей недвижимости, осуществления определенной деятельности на (в) ней? В отечественной доктрине все примеры отрицательных сервитутов тем или иным образом связаны с последними характеристиками – не с необходимостью восполнить недостаток господствующей недвижимости, а с созданием более благоприятных условий ее эксплуатации. Отсюда следует, что отрицательный сервитут может быть введен в отечественное законодательство либо при одновременном введении категории «добровольный сервитут», либо при наличии обоснованных примеров объективной необходимости отрицательных сервитутов<sup>14</sup>.

Если обратиться к первому доводу и последовательно проводить идею добровольного сервитута, мы обнаружим, что такой сервитут устанавливается для большего удобства или приятности использования господствующей недвижимости, осуществления определенной деятельности на (в) ней; по соглашению сторон, но не в судебном порядке; наделяется свойством следования и подлежит государственной регистрации и абсолютной защите частноправовыми способами. С одной стороны, при наличии таких характеристик добровольный сервитут сложно отграничить от смежных правовых

---

<sup>13</sup> См.: Рудоквас А.Д. Указ. соч. С. 191–192; Bessone M. *Casi e questioni di diritto privato per la pratica notarile*. Parte prima/a cura di M.C. Andrini, M. Costanza, M. Di Paolo, A. Masi, R. Mori, R. Pastore. Milano, 1995. P. 257; Gallo P., Natucci A. *Beni Proprieta e Diritti Reali*. Torino, 2001. Tomo II. P. 149; Nardi E. *Op. cit.* P. 50; Trabucchi A., Cian G. *Commentario breve al Codice Civile*. 7ed./a cura di G. Cian. Padova, 2005. P. 884, 888–889, 892–893.

<sup>14</sup> Отрицательные сервитуты к числу добровольных относят, например, МЗ «Об ограниченных вещных правах». Тогда как концепция и проект ГК РФ не содержат категории «добровольный сервитут» и, судя по всему, относят отрицательные сервитуты к числу принудительных.

явлений (например, от долгосрочной аренды), а также обосновать его предельную, а не личную природу. С другой стороны, добровольный сервитут может занять свое место в системе отечественных правовых институтов, если обосновать его установление в пользу господствующей недвижимости, т. е. доказать, что большее удобство или приятность использования господствующей недвижимости, осуществления определенной деятельности на (в) ней устанавливаются не в пользу конкретного сервитуария, а в пользу любого собственника господствующей недвижимости<sup>15</sup>.

Полагаем, что имплементация добровольных сервитутов в отечественное законодательство не должна отвергаться безапелляционно. Возможно обоснование сферы применения данного института и его соотношения с другими категориями гражданского права России. Например, конструкция добровольного сервитута могла бы послужить положительным ответом на вопрос о том, является ли правомерным заключенное в добровольном порядке соглашение о сервитуте при отсутствии объективной необходимости в нем. Данный вопрос не является праздным, поскольку в действующем российском законодательстве не предусмотрена обязанность и возможность органа государственной власти проверить объективную необходимость сервитута при его государственной регистрации. В то же время требование об установлении любого сервитута в судебном порядке было бы чрезмерным ограничением автономии воли сервитуария и сервитутодателя.

Что касается второго довода, то примерами объективной необходимости отрицательных сервитутов могут служить только такие ситуации, кото-

---

<sup>15</sup> Например, в судебной практике Италии указывается, что правомочие использования чужого имущества (т. е. бремя сервитута для служащего имущества) дано для пользы собственного имущества (т. е. свойственность сервитута господствующему имению). Существенным условием сервитута является обременение имущества для пользы или же для большего удобства, или приятности другого имущества в отношении служения первого второму, которое конфигурируется как *qualitas fundi*, хотя оно выливается в личное обязательство, когда приписанное право было предусмотрено в пользу определенного лица или лиц, указанных в соответствующем конститутивном акте, без какой-либо функции пользы для имущества (98/8611). Концепция *utilitas* сервитута настолько широка, что может охватить любой элемент, который, согласно социальной оценке, будет инструментально связан с предназначением господствующего имущества и объективно отождествляться с его использованием (80/8611). Концепция *utilitas*, понятая как конститутивный элемент сервитута, не может иметь отсылки к субъективным и внешним элементам, относящимся к личной деятельности собственника господствующего имущества, но должна корректно сводиться к объективному и «реальному» основанию той самой пользы как с активной, так и с пассивной стороны, с необходимостью устанавливая прямую выгоду для господствующего имущества как средства для его лучшего использования (Trabucchi A., Cian G. Op. cit. P. 888). См. также: *Depoorter B.W.F., Parisi F.* Fragmentation of Property Rights: a Functional Interpretation of the Law of Servitudes // *John M. Olin Center for Studies in Law, Economics, and Public Policy Working Papers*. Pap. 284. P. 14–16; *Yiannopoulos A.N.* Predial Servitudes; General Principles: Louisiana and Comparative Law // *Louisiana Law Review*. 1968. Vol. 29. № 1. P. 24–26.

рые не попадают под запреты, правила или обязанности, выступающие пределами права собственности в интересах неопределенного круга лиц или соседей. Представляется, что в случае фундаментальной разработки правил об указанных пределах, которая должна осуществляться, для объективной необходимости в отрицательных сервитутах может не остаться места<sup>16</sup>.

Можно согласиться с авторами, утверждающими, что большая польза или удобство от эксплуатации господствующей недвижимости устанавливаются в интересах не конкретного, а любого правообладателя данного имущества. Например, наличие приятного вида из окон здания или поступление дополнительного солнечного света в его помещения, вероятно, будут приносить пользу каждому правообладателю господствующей недвижимости. Данное обстоятельство увеличит стоимость такой недвижимости, что пожелают сохранить ее правообладатели<sup>17</sup>. Однако вопрос о том, является ли сохранение увеличенной стоимости господствующей недвижимости ее объективной необходимостью остается открытым. По нашему мнению, положительный ответ не очевиден<sup>18</sup>.

2. При реализации положительного сервитута сервитутарий осуществляет владение и (или) пользование своей недвижимостью и ограниченное пользование чужой недвижимостью. При реализации отрицательного сервитута сервитутарий осуществляет владение и (или) пользование своей недвижимостью с дополнительными по сравнению с установленными законом префе-

---

<sup>16</sup> См., напр.: *Афанасьев И.В.* Сервитут в системе ограниченных вещных прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 23–24; *Дождев Д.В.* Римское частное право: учеб. М., 2008. С. 394; *Живов А.А.* О соседском праве и предельных сервитутах // Актуальные вопр. истории и теории гос-ва и права. 2012. № 2. С. 21–23; *Остапенко А.Г.* Правовое регулирование отношений между соседями, имеющими общие границы, посредством сервитутов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2012. С. 17; *Резник Ж.Я.* Публичный земельный сервитут по российскому гражданскому праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007. С. 7.

<sup>17</sup> *Дернбург Г.* Указ. соч. С. 198–200; *Монахов Д.А.* О необходимости возвращения отрицательных сервитутов в российское законодательство // Вестн. гражданского права. 2012. № 1 (Т. 12). С. 69–71; *Рябов А.А.* Указ. соч. С. 67–75.

<sup>18</sup> К примеру, в римском праве предусматривалось, что сервитут должен обеспечивать интересы и предоставлять выгоду господствующему имуществу, быть *praedio utilis*, но не требовалось, чтобы сервитут непосредственно увеличивал ценность или доходность господствующего участка (Римское частное право: учеб. / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М., 2015. С. 243–244). В то же время *J.A. MacKenzie* и *M. Phillips* пишут о том, что иногда сложно отграничить личную выгоду от выгоды земельного участка, но если право увеличивает ценность земельного участка или его ликвидность, этого будет достаточно, чтобы говорить о выгоде земельного участка (*MacKenzie J.A., Phillips M. Textbook on Land Law. Oxford, 2012. P. 478*). Последнее утверждение разделяется авторами, обосновывающими допустимость введения отрицательных сервитутов в целях ограничения конкуренции (см., напр.: *Ваке А.* Свобода договора и оговорки о профессиональных ограничениях в римском и современном праве // Цивилистические исследования: ежегодн. гражданского права. Вып. 2 (2005). С. 545–547).

ренциями и запрещает определенное владение и (или) пользование чужой недвижимостью. Для квалификации указанной преференции, возникающей в связи с указанным запретом, в качестве права ограниченного пользования чужой недвижимостью необходимо расширенное понимание пользования. Сторонники отрицательных сервитутов включают в данную категорию «как непосредственное владение чужой вещью, так и возможность извлечения из нее полезных свойств путем создания более благоприятных условий для эксплуатации собственного недвижимого имущества»<sup>19</sup>.

Полагаем, что подобное абстрактное понимание ограниченного пользования чужой недвижимостью не вполне соответствует его вещно-правовой характеристике как права, предоставляющего возможность извлечения полезных свойств вещи посредством периодического или постоянного непосредственного активного воздействия на нее, но не исключительно путем запрета совершения определенных действий в отношении нее<sup>20</sup>.

3. Одна из основных теорий объекта правоотношения постулирует, что объектом вещного правоотношения выступает вещь, а обязательственного – действие или бездействие обязанного лица. При заключении соглашения об отрицательном сервитуте у правообладателя господствующей недвижимости возникает право требовать от правообладателя служащей недвижимости воздерживаться от совершения определенных действий, т. е. объектом правоотношения будет поведение обязанного лица<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> См., напр.: *Метельская В.В.* Проблемы правового регулирования сервитутов // Арбитражная практика. 2009. № 2. С. 22; Она же. Отрицательные и промышленные сервитуты: правовая природа // Вестн. ФАС Северо-Кавказского округа. 2008. № 6. С. 105–108; Она же. Сервитуты по законодательству России и Испании: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 17–18. См. также: *Анненков К.Н.* Система русского гражданского права. Права вещные. СПб., 1895. С. 377–378, 402; *Бирюков А.А.* К вопросу о понятии и юридической конструкции сервитута в современном российском праве // Гражданское право. 2014. № 5. С. 39; *Горонович И.* Исследование о сервитутах. СПб., 1883. С. 32; *Дернбург Г.* Указ. соч. С. 183–184, 198–200; *Дождев Д.В.* Указ. соч. С. 455; *Копылов А.В.* Указ. соч. С. 20, 22; *Монахов Д.А.* Сервитуты и их судебная защита. С. 134–136, 144–145; *Рябов А.А.* Указ. соч. С. 68–73.

<sup>20</sup> См., напр.: *Белов В.А.* Очерки вещного права. Научно-популярные заметки: учеб. пособие. М., 2016. С. 38; *Бирюков А.А.* Сервитуты в российском гражданском законодательстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2005. 24 с.; *Кассо Л.А.* Русское поземельное право. М., 1906. С. 76–77; *Рыбалов А.О.* О сервитуте света в российском праве // Вестн. ВАС РФ. 2011. № 5. С. 10.

<sup>21</sup> Предложенная Д.А. Монаховым идея о том, что объектом права на вид является ландшафт, а объектом права на свет – свет (Монахов Д.А. Сервитуты и их судебная защита. С. 211–237), представляется эфемерной хотя бы потому, что правообладатель господствующей недвижимости вступает в правоотношение с правообладателем служащей недвижимости, а не с правообладателями ландшафта или света (кем бы они ни были). См. также: *Дерюгина Т.В.* Объекты сервитутного правоотношения // Журн. рос. права. 2001. № 5. С. 44–46.

Такое требование можно квалифицировать как элемент обязательства с отрицательным содержанием, предусмотренного ст. 307 ГК РФ, поскольку удовлетворение интересов управомоченного лица достигается не путем совершения им действий в отношении чужой вещи, а при воздержании обязанного лица от действий в отношении принадлежащей ему (обязанному лицу) вещи. Тем самым, между управомоченным лицом и чужой вещью возникает фигура третьего лица – правообладателя данной вещи<sup>22</sup>.

Поскольку по общему правилу обязательственное правоотношение связывает только участвующих в нем лиц (п. 3 ст. 308 ГК РФ), оно не наделено свойством следования. Если такое положение дел не отвечает интересам участников гражданского оборота, не обязательно вводить отрицательный сервитут. Тот же эффект может быть достигнут закреплением в законодательстве допустимости наделять отдельные обязательства свойством следования по примеру зарубежных конструкций *qualitative duties, restrictive covenants*<sup>23</sup>. Оставаясь обязательственно-правовым инструментом, такое ограничение будет наделено свойством следования и обозначено в государственном реестре прав в качестве добровольного «расширения» пределов права на господствующую недвижимость и «сужения» пределов права на служащую недвижимость<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> Как отмечал К.П. Победоносцев, «отличительное свойство вещного права состоит в том, что в нем содержится господство над имуществом, имеющим значение вещи..., и притом господство непосредственное, так что хозяин простирает все действие своего права непосредственно своим лицом на самую вещь, без отношения к какому-либо другому лицу, и не через другое лицо, а сам собою. Когда лицо простирает свое право на вещь посредством другого лица, обязавшегося перед ним и в его пользу действовать или удерживаться от действия этой вещи (*facere aut non facere, pati*), это будет уже не непосредственное отношение к вещи, следовательно, не вещное право» (Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Ч. 1: Вотчинные права. М., 2002. С. 189). См. также: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву. М., 1940. С. 32–33, 41; *Белов В.А.* Указ. соч. С. 27–33; *Гражданское право: учеб. / под ред. Е.А. Суханова. М., 2004–2005. Т. 1. С. 133–134 (автор гл. – В.С. Ем); Там же. Т. 2. С. 5, 12, 140–141 (автор гл. – Е.А. Суханов); Ельшиевич В.Б.* Право участия частного и его защита. СПб., 1914. С. 7.

<sup>23</sup> Подробнее см.: *Краснова Т.С.* Сервитутные типы ограничений (обременений) прав на недвижимость: зарубежный опыт и новеллы российского законодательства // *Вестн. экон. правосудия РФ.* 2015. № 1. С. 142–160.

<sup>24</sup> В праве Англии исторически сложившимся отрицательным сервитутом является сервитут дневного света, необходимого для нормального использования недвижимости по ее целевому назначению. Тогда как сервитуты вида и (или) солнечного света по общему правилу к числу отрицательных не относятся. При этом английская судебная практика и цивилистическая доктрина признают существование ограниченного перечня отрицательных сервитутов и свидетельствуют о том, что создание новых видов отрицательных сервитутов не допускается. При возникновении потребности в таких новых видах следует использовать обязательственно-правовые конструкции (см., напр.: *Dixon M.* *Modern land law.* New York, 2009. P. 324; *Harris L.* *Anstey's Rights of Light and How to Deal With Them.* 4<sup>th</sup> ed. Coventry, 2007. P. 4–6; *MacKenzie J.A., Phillips M.* *Op. cit.* P. 487, 526; *Property Law and Economics / Ed. by B. Bouckaert.* Massa-

4. При оценке отрицательных сервитутов немаловажное значение имеет еще одно последствие квалификации того или иного субъективного права в качестве вещного – его абсолютная защита частноправовыми способами. Полагаем, что договорный запрет совершать определенные действия в отношении служащей недвижимости могут нарушить заранее известные лица – правообладатель служащей недвижимости и (или) те, кто допущен к данной недвижимости по его воле. В таком случае управомоченное лицо вправе предъявить обязательственно-правовое требование в защиту «расширенных» договором пределов своего права собственности. Вещно-правовые требования (в частности, негаторный иск) указанное лицо сможет предъявить только в случае, если будут нарушены установленные законом пределы его права собственности<sup>25</sup>.

В цивилистической литературе отмечается, что данное договорное требование не отвечает интересам правообладателя господствующей недвижимости, поскольку собственник служащей недвижимости имеет возможность «сохранить за собой неправомерно возведенное, просто заплатив за него»<sup>26</sup>. Полагаем, что данное утверждение небесспорно. С учетом последних изменений законодательства правообладатель господствующей недвижимости может получить полноценную защиту своего права путем предъявления требования об исполнении негативного обязательства в натуре, сопровождаемого компенсацией убытков (п. 6 ст. 393 ГК РФ) и судебной неустойкой (ст. 308.3 ГК РФ, п. 28 постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»).

Другое дело, если нарушение договорного запрета совершается не правообладателем служащей недвижимости и не аффилированными с ним лицами, а неким посторонним субъектом, например в отсутствие правообладателя служащей недвижимости. С одной стороны, в таком случае наделение правообладателя господствующей недвижимости вещно-правовой защитой *erga omnes* явилось бы эффективной мерой. С другой стороны, совершение посторонним лицом определенных действий на служащей недвижимости можно

---

chusetts, 2010. P. 139–140; *Smith R.J.* Property Law. Dorchester, 2014. P. 647–649; *Sparkes P.* A New Land Law. Oxford and Portland, Oregon, 2003. P. 725, 728–730).

<sup>25</sup> См.: п. 6, 8 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 15.01.2013 № 153 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения» (далее – Информационное письмо № 153) и п. 46 постановления Пленума ВС РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав». См. также: постановления ФАС ВВО от 16.01.2013 по делу № А11-9526/2011; ФАС СКО от 19.02.2013 по делу № А53-18267/2012.

<sup>26</sup> *Маттеи У., Суханов Е.А.* Основные положения права собственности. М., 1999. С. 258–259.

расценивать как ненадлежащее поведение правообладателя данной недвижимости, поскольку он не обеспечил должную реализацию договорного запрета. Следовательно, управомоченное лицо может потребовать в судебном порядке исполнения договорного запрета в натуре, а также, ввиду отсутствия обязанного лица, реализации судебного решения управомоченным лицом (самостоятельно или с привлечением специалистов) за счет обязанного лица с взысканием необходимых расходов с последнего (ч. 1 ст. 206 Гражданского процессуального кодекса РФ, ч. 3 ст. 174 Арбитражного процессуального кодекса РФ). Судебный пристав-исполнитель также вправе организовать реализацию указанного судебного решения за счет обязанного лица в качестве меры принудительного исполнения (ч. 3 ст. 68, ч. 2 ст. 105 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»)<sup>27</sup>.

На основании изложенного можно заключить, что модель отрицательного сервитута представляется достаточно разработанной и аргументированной (особенно при ее опоре на модель добровольного сервитута). Однако насущная потребность в ее имплементации в действующее российское законодательство вызывает сомнения. Большинство возникающих в данной сфере вопросов может быть урегулировано основательно проработанными нормами публичного и соседского права, а также соглашениями об установлении обязательств с отрицательным содержанием. Впрочем, при условии «сглаживания» дискуссионности обозначенных выше аспектов<sup>28</sup>, в будущем законодатель мог бы допустить отрицательные сервитуты в целях разрешения отдельных вопросов<sup>29</sup>, а также для предоставления участникам гражданского оборота возможности выбора между несколькими частноправовыми инструментами.

---

<sup>27</sup> Гражданское право: учеб. / под ред. Ю.К. Толстого. С. 560 (автор гл. – А.Д. Рудковас). См. также п. 13 Информационного письма № 153.

<sup>28</sup> А именно при разрешении вопросов о том, есть ли объективная необходимость господствующей недвижимости в отрицательном сервитуте; сопровождается ли установление отрицательного сервитута предоставлением правомочия пользования служащей недвижимостью; есть ли практическая потребность наделять отрицательный сервитут свойством следования и вещными способами защиты.

<sup>29</sup> В частности, вопросов об установлении сервитутов в пользу неопределенного круга лиц или определенной категории лиц.

**Категории надежности электроснабжения:  
автономный резервный источник питания**

Надежность электроснабжения энергопринимающих устройств может обеспечиваться потребителем самостоятельно. Введение в законодательство определения автономного резервного источника электроснабжения и права потребителя установить его самостоятельно, без согласования с сетевой организацией, позволит избежать неоправданного усложнения и удорожания схем электроснабжения.

The reliability of electric power supply device can be provided on the customer's own responsibility. The author suggests to add a definition of autonomous backup power source and the consumer's right to establish its own network without the consent of the organization to the current legislation. Such introduction would let to avoid unnecessary complications of power supply circuits and the increasing of their costs.

*Ключевые слова:* технологическое присоединение, категории надежности энергопринимающих устройств, автономный резервный источник питания.

*Key words:* grid connection, categories of power supply devices reliability, autonomous backup power source.

Получать электроэнергию на свои энергопринимающие устройства потребитель может различными способами: от сбытовых организаций, на основании договоров энергоснабжения, купли-продажи (поставки) электроэнергии, своими силами от установленного генерирующего оборудования или нелегальным путем. На прилавках книжных магазинов, в сети Интернет предлагаются пособия для лиц, желающих бесплатно получать и потреблять электричество. Именно технологическое присоединение энергопринимающих устройств к объектам электросетевого хозяйства, осуществляемое в порядке, предусмотренном постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 № 861, утвердившим Правила технологического присоединения [3], является условием легального обеспечения доступа к электросети и вступления владельца этих устройств в отношения с поставщиками электроэнергии.

Технологическое присоединение осуществляется на основании публичного договора, заключаемого между сетевой организацией и заявителем, и носит однократный характер. В договоре технологического присоединения отражается категория надежности электроснабжения энергопринимающих устройств, которую должна обеспечить сетевая организация. Под надежностью электроснабжения понимают «непрерывное обеспечение потребителей электроэнергией заданного качества в соответствии с графиком электропотребления и по схеме, которая предусмотрена для длительной эксплуатации» [6].

В соответствии с Правилами технологического присоединения, Правилами устройства электроустановок, утвержденных приказом Министерства энергетики РФ от 08.07.2002 № 204 [2] (далее – ПУЭ), существует три категории надежности электроснабжения, которые выделяются в зависимости от потребности энергопринимающих устройств в бесперебойном питании. К первой категории надежности относят такие энергопринимающие устройства, перерыв в электроснабжении которых может повлечь опасность для жизни людей, массовый брак продукции, расстройство сложного технологического процесса, нарушение важных элементов сетей инженерно-технического обеспечения. Такие приемники должны снабжаться электроэнергией от двух независимых резервных источников питания. В первой категории также выделяются энергопринимающие устройства особой группы, безаварийная работа которых необходима во избежание угрозы жизни и здоровью людей, пожаров, взрывов и других чрезвычайных ситуаций. Для особой группы энергопринимающих устройств первой категории надежности необходимо обязательно предусматривать дополнительное питание от третьего автономного резервного источника питания (местные электростанции, генераторы, батареи).

Во вторую категорию надежности электроснабжения включаются энергопринимающие устройства, перерыв электроснабжения которых влечет нарушение нормальной деятельности значительного количества городских и сельских жителей, массовые простои механизмов, рабочих. В указанной категории также необходимо наличие двух независимых резервных источников электроснабжения.

Остальные энергопринимающие устройства относятся к третьей категории надежности электроснабжения. Их электроснабжение выполняется от одного источника питания и может прерываться на срок не более суток.

До появления в Федеральном законе от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» [4] отдельной сделки по осуществлению технологического присоединения к электрическим сетям, разделения естественно-монопольных и потенциально конкурентных видов деятельности, потребителям было

выгодно требовать от негосударственной электроснабжающей организации высокой степени надежности электроснабжения, при условии отсутствия дополнительных затрат. С переходом к новой модели экономических отношений в электроэнергетике, повышение надежности электроснабжения приобретает характер высокочрезвычайной и технически сложной процедуры. Ранее мы уже освещали практические проблемы реализации закрепленного в Правилах технологического присоединения права заявителя самостоятельно выбирать категорию надежности при заключении договора технологического присоединения<sup>1</sup>.

Сегодня особое внимание мы полагаем необходимым уделить самостоятельному, на наш взгляд, приоритетному способу обеспечения надежности электроснабжения энергопринимающих устройств потребителей. В Правилах технологического присоединения фигурирует два вида дополнительных источников питания – независимые резервные источники электроснабжения и автономные резервные источники питания, хотя данные понятия синонимичны [5]. В качестве независимого источника электроснабжения в ПУЭ понимается источник питания, две взаимонезависимые секции или системы шин одной или двух электростанций и подстанций сетевой организации, каждая из которых имеет питание от независимого источника питания, где в послеаварийном режиме в регламентированных пределах сохраняется напряжение при исчезновении его на основном источнике питания, т. е., распределительные устройства электростанций или подстанций, технологически функционирующие отдельно. Определение автономного резервного источника питания в законодательстве отсутствует. В качестве такого источника питания используются устройства, генерирующие электроэнергию, как то: дизель-электрические агрегаты, бензиновые электрогенераторы и иные.

В то же время отсутствие законодательного разграничения между автономным и независимым видами дополнительных источников, указания на возможность самостоятельного повышения надежности электроснабжения, влечет существенное удорожание и усложнение схем электроснабжения, что приводит к нарушению прав заявителей и нормативно-технических требований. Так, пункт 4.1.10 Инструкции по проектированию городских электрических сетей. РД 34.20.185-94 [1] предусматривает использование в высоких категориях надежности автономного резервного источника питания как второго источника питания. Правила технологического присоединения, ПУЭ в качестве второго источника питания рассматривают только независимый

---

<sup>1</sup> См.: Семенович К.С. Технологическое присоединение к электрическим сетям: выбор заявителем категории надежности электроснабжения // Ленингр. юрид. журн. 2016. № 1. С. 128–134.

резервный источник электроснабжения. Независимый резервный источник электроснабжения всегда связан с объектами электросетевого хозяйства сетевых организаций, а автономный резервный источник питания с сетями технологически и функционально не связан. Владелец сам несет бремя содержания автономного резервного источника питания, на что и указывают Правила технологического присоединения, обязывая владельца поддерживать электроустановку в состоянии готовности к использованию при возникновении аварийных ситуаций. Автономный резервный источник питания, установленный потребителем самостоятельно, не создает первую или вторую категорию надежности электроснабжения в смысле Правил технологического присоединения и ПУЭ, не возлагает на сетевую организацию дополнительные обязанности по его обслуживанию.

Бесперебойное электроснабжение возможно сетевой организацией только в том случае, если энергопринимающие устройства присоединены к объектам ее электросетевого хозяйства. Следовательно, категория надежности электроснабжения повышается, если сетевой организацией обеспечено присоединение к внешнему от потребителя источнику электроснабжения. Автономный резервный источник питания устанавливается заявителем самостоятельно, вне отношений по производству технологического присоединения (за исключением особой группы первой категории надежности) и категорию надежности электроснабжения, по смыслу электроэнергетического законодательства, не изменяет, но изменяет ее технологически.

Отсутствие законодательного разграничения между разными видами источников питания, указания на возможность заявителя самостоятельно установить автономный резервный источник питания без согласования с сетевой организацией и тем самым самостоятельно повысить надежность электроснабжения, приводит к повышенным затратам на технологическое присоединение, увеличению объема объектов электросетевого хозяйства, что негативно отражается на санитарно-эпидемиологическом состоянии окружающей среды и электроснабжении иных потребителей. Полагаем, что в целях усовершенствования нормативно-технической базы в электроэнергетике в Правилах технологического присоединения необходимо привести определение автономного резервного источника питания – устройства, технологически не связанного с объектами электросетевого хозяйства сетевой организации, предназначенного для временного электроснабжения энергопринимающих устройств, в период исчезновения напряжения на основном источнике питания от электрической сети (электрогенерирующие системы, функционирующие за счет горючего топлива, альтернативных источников энергии, химических реакций). Правила технологического присоединения

также должны содержать в себе указание на возможность заявителя установить автономный резервный источник питания самостоятельно, без согласования с сетевой организацией. Подобное указание, на наш взгляд, позволит владельцам энергопринимающих устройств, для которых исходя из требований Правил технологического присоединения и ПУЭ не требуется обеспечение бесперебойного электроснабжения, без повышения стоимости технологического присоединения, своими силами обеспечить высокий уровень надежности электроснабжения.

### Список литературы

1. Инструкция по проектированию городских электрических сетей. РД 34.20.185-94 – утв. Министерством топлива и энергетики Российской Федерации от 07.07.1994, Российским акционерным обществом энергетики и электрификации «ЕЭС России» 31.05.1994 [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

2. Об утверждении глав Правил устройства электроустановок (вместе с Правилами устройства электроустановок. Издание седьмое. Раздел 1. Общие правила. Главы 1.1, 1.2, 1.7, 1.9. Раздел 7. Электрооборудование специальных установок. Главы 7.5, 7.6, 7.10): приказ Минэнерго РФ от 08.07.2002 № 204 // Вестн. Госэнергонадзора. – 2002. – № 3. [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

3. Об утверждении Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам администратора торговой системы оптового рынка и оказания этих услуг и Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям: постановление Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 // СЗ РФ. – 2004. – № 52.

4. Об электроэнергетике (принят ГД ФС РФ 21.02.2003): федер. закон от 26.03.2003 № 35-ФЗ // СЗ РФ. – 31.03.2003. – № 13. – Ст. 1177.

5. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Рос. акад. наук. Ин-т рус. яз. им. В. В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – 944 с.

6. Шеметов А.Н. Надежность электроснабжения: учеб. пособие для студ. – Магнитогорск: МГТУ им. Г.И. Носова, 2006. – 141 с.

## ФИНАНСОВОЕ ПРАВО. НАЛОГОВОЕ ПРАВО

УДК 347.73:614.2(470+571)

*Н. Н. Лайченкова, С. А. Нефедова*

### **Проблемы становления института государственно-частного партнерства в системе здравоохранения Российской Федерации**

В данной статье дан анализ состояния системы здравоохранения РФ в свете недофинансирования отрасли из государственных источников. Сделан вывод о необходимости принятия мер по развитию не только государственной, муниципальной, но и частной системы здравоохранения. Определена роль нормативно-правового обеспечения и реформирования медицинских правовых основ, стимулирующих привлечение инвестиций в отрасль и развитие института государственно-частного партнерства.

In this article the analysis of a condition of a health care system of the Russian Federation is this. In the light of insufficient funding of an industry from the state sources the conclusion is drawn on need of taking measures to development not only the state, municipal, but also private health care systems. The role of standard legal support and reforming of the medical legal basis on process of stimulation of investment attraction in an industry and development of institute of public-private partnership is determined.

*Ключевые слова:* государственно-частное партнерство, финансирование здравоохранения, гарантии защиты здоровья граждан, частная система здравоохранения, инвестиции, добровольное медицинское страхование, обязательное медицинское страхование.

*Key words:* public-private partnership, financing of health care, guarantee of protection of health of citizens, private health care system, investments, voluntary medical insurance, compulsory medical insurance.

Уровень здоровья граждан является базовым показателем эффективно-го функционирования страны, а охрана здоровья, его поддержание и укрепление – приоритетными целями развития любого государства,

пропагандирующего социальные идеалы. Здоровье граждан во многом зависит от развития системы здравоохранения, ее оптимального финансирования, обеспечивающего как максимальную доступность, так и высокое качество медицинской помощи.

Традиционно к принципам функционирования системы здравоохранения относят:

- установление равных гарантий защиты здоровья граждан и обеспечение доступной качественной медицинской помощи на всей территории государства;
- стимулирование инновационного развития здравоохранения;
- систематическое обновление порядков и стандартов оказания медицинской помощи;
- проведение мероприятий профилактической направленности.

Равные гарантии защиты здоровья граждан предполагается обеспечивать за счет установленного качества оказания медицинской помощи на основе ее стандартизации и создания системы управления качеством, гарантированной доступности медицинской помощи в рамках унифицированного порядка ее оказания и адекватных механизмов ее обеспечения, государственно-правовых мер по формированию культа здорового образа жизни и внедрению популяционной стратегии и профилактики [4, с. 57].

Приоритетный национальный проект «Здоровье» доказал, что увеличение финансирования здравоохранения, повышение его эффективности является главным условием для улучшения здоровья населения РФ. Необходимо отметить, что даже минимальные вложения в увеличение государственного финансирования здравоохранения создали в 2004–2013 гг. условия для существенного сокращения смертности и увеличения продолжительности жизни российских граждан. В указанные годы снижению смертности на 1 % соответствовало увеличение государственного финансирования в постоянных ценах в среднем на 2 % [5, с. 9].

Сегодня актуальная проблема системы российского здравоохранения заключается в ее недофинансировании из государственных источников (как минимум в два раза) и несправедливом распределении государственных средств на медицинскую помощь между субъектом РФ, городскими и сельскими муниципальными образованиями.

На протяжении последних лет государство проводит политику по сокращению расходов на здравоохранение. Так, в 2012 г. они составили 4,8 % бюджета, в 2013-м – 3,8, в 2014-м – 3,6, в 2015-м – 3,3, в 2016-м – 2,9 % бюджета. Сокращение финансирования государственной программы привело

к тому, что медицинские учреждения сталкиваются с проблемой устаревания оборудования, недостаточностью лекарственного обеспечения населения. Объем средств, который выделяется на выполнение программы государственных гарантий, не дает оснований для удовлетворения потребностей всех категорий населения. В настоящее время также отмечается недостаток денежных средств обязательного медицинского страхования (далее – ОМС) на финансирование высокотехнологичной медицинской помощи.

Более того, в отдельных населенных пунктах Российской Федерации вообще отсутствует медицинская инфраструктура. В условиях снижения уровня доступности медицинской помощи для населения увеличение перечня оказываемых платных услуг дает основание говорить о течении процесса замещения бесплатной медицинской помощи платной.

Для обеспечения сбалансированного развития системы здравоохранения в свете острого дефицита бюджета и неэффективного функционирования системы ОМС необходимо создавать условия, способствующие развитию не только государственной и муниципальной, но и частной системы здравоохранения, стимулировать привлечение инвестиций в отрасль, способствовать развитию института государственно-частного партнерства.

Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» закрепляет существование в Российской Федерации трех ветвей системы здравоохранения – государственной, муниципальной и частной, а Конституция РФ ст. 41 провозглашает необходимость принятия мер для их развития.

Государство в большей степени заинтересовано в инвестировании средств в медицинскую отрасль, реализации фундаментальных коммерческих проектов. В условиях страховой модели в рамках здравоохранения это позволит сэкономить достаточное количество средств бюджетов всех уровней бюджетной системы [6].

В настоящее время в Российской Федерации доля частной медицины составляет менее 15 %, что несопоставимо мало по сравнению с иностранными государствами, например США, где платные медицинские услуги занимают примерно 60 % рынка.

Тем не менее, можно констатировать высокие темпы развития данной области в России. Согласно выводам исследования, проведенного «РБК.research», российский рынок платных медицинских услуг постоянно растёт с 2002 г., а в 2014 г. его объём увеличился на 20 млрд р. (или на 4 % по сравнению с 2013 г.) и составил 550 млрд р.

Несмотря на кризис, в 2016 г. частным клиникам удалось удержать прирост оборотов на отметке 10 %. Это положительная тенденция для частной медицины, но анализ текущей хозяйственной и финансовой деятельности частных медучреждений позволяет сделать вывод о наличии достаточного количества серьезных инвестиционных рисков.

Проблемами, заслуживающими внимания в рамках исследуемой темы, являются негативное влияние экономической ситуации, плохая ситуация с профессиональным менеджментом, серьезная нехватка квалифицированного персонала всех уровней, рост убыточности на рынке добровольного медицинского страхования (далее – ДМС), отсутствие свободных помещений, соответствующих специфике ведения бизнеса и строгим санитарным нормам, высокие цены на импортное медицинское оборудование, проблемы в области налогообложения, отсутствие льготных банковских программ, необходимость крупных инвестиций ввиду высокой стоимости технологической базы, сложная и бюрократизированная система аккредитации и лицензирования частных медицинских учреждений, надзорный «пресс» государственных органов контроля, отсутствие надлежащего законодательного регулирования рынка частной медицины, «провалы» в области права и т. д.

В современных социально-экономических условиях в Российской Федерации появилась объективная потребность привлечения частных инвестиций в отрасль здравоохранения. Для её успешного функционирования в первую очередь необходимо наличие законодательной базы, в рамках которой будут проходить основные процессы, не только на федеральном, но и на региональном уровне. Необходимо принять нормативные правовые акты, которые обеспечат повышение уровня инвестиционной привлекательности медицинского бизнеса, а также стимулируют активность инвесторов.

Государственное регулирование инвестиционной деятельности осуществляется посредством использования методов прямого и косвенного воздействия. Все формы государственного воздействия на инвестиционные процессы можно дифференцировать на три группы: правовую, административную и экономическую.

Методы прямого воздействия включают в себя инструменты законодательного регулирования, административного и экономического развития. К методам косвенного регулирования относятся исключительно экономические средства. По мнению Л.Ф. Дадиной, «в экономических средствах сочетается использование как прямых, так и косвенных инструментов (методов) управления» [2, с. 9]. Правовая форма играет определяющую роль, поскольку любое регулирующее воздействие государства предполагает законодательное установление.

В настоящий момент основным нормативным документом, регулирующим инвестиционную деятельность, является Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений».

Одним из наиболее эффективных инструментов решения отдельных социально-экономических задач является институт государственно-частного партнерства, который получил свое законодательное закрепление в связи со вступлением с 1 января 2016 г. Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Государственно-частное партнерство (далее – ГЧП) в области здравоохранения следует рассматривать как выгодное сотрудничество органов государственной власти и местного самоуправления, хозяйствующих субъектов и некоммерческих организаций, дающее возможность для эффективного выполнения задач, стоящих перед публично-правовыми образованиями в области здравоохранения, посредством привлечения частных ресурсов для создания, функционирования, управления, обеспечения инфраструктуры здравоохранения или предоставления медицинских услуг.

Основная цель государственно-частного партнерства, т. е. формы взаимодействия между государством и частными организациями, заключается в выполнении прежде всего социальных функций государства за счет частных инвестиций. Не вызывает сомнения, что государственно-частное партнерство представляет собой устойчивый элемент экономики развитых стран.

Опыт государств с высоким уровнем экономического развития «может сыграть значительную роль в развитии института государственно-частного партнерства в РФ, а также в дальнейшем росте экономики и преодолении кризисных ситуаций в стране» [7, с. 346].

Сравнительный анализ международных практик государственно-частного партнерства в здравоохранении показывает, что объем экономии государственных ресурсов составляет около 10 % [1]. Во многих государствах частные медицинские учреждения участвуют в системе государственных медицинских гарантий.

Необходимость увеличения расходов государства на здравоохранение, появление новых медицинских технологий и лекарственных средств, подтверждает необходимость развития государственно-частного партнерства в данной сфере. Международный опыт показывает, что успешное развитие механизма

государственно-частного партнерства зависит от множества факторов, именно поэтому необходим комплексный подход к данному вопросу.

Основные механизмы государственно-частного взаимодействия в сфере здравоохранения:

- концессия;
- сделки по привлечению инвестиций в инфраструктуру здравоохранения государственной собственности;
- аренда государственного имущества с одновременным возложением на арендатора обязательств по проведению текущего и капитального ремонта арендуемого имущества;
- институт лизинга;
- участие частных медицинских организаций в программах государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи;
- институт аутсорсинга;
- создание коммерческих организаций.

В качестве базовой формы государственно-частного партнёрства в области здравоохранения необходимо рассмотреть концессионные соглашения, отличительной особенностью которых можно назвать право частных организаций на управление переданным им имуществом и получение выручки.

В 2005 г. был принят Федеральный закон № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», закрепляющий указанную форму государственно-частного партнерства в области здравоохранения. Но наличие данного закона не способствовало началу процесса использования концессионных соглашений, а стало лишь отправной точкой оптимизации взаимоотношений между государством и частными организациями. Наличие только одного закона видится недостаточным. Представляется необходимым закрепление института концессии различными нормативными правовыми актами и подзаконными документами. Кроме того, развитию рассматриваемой формы государственно-частного партнерства в России препятствует низкий уровень доходов населения, поскольку концессии и долгосрочные инвестиции становятся привлекательными частным организациям исключительно в случае высокого уровня доходности, который напрямую связан с увеличением стоимости медицинских услуг и повышением тарифа ОМС, что невозможно сделать при низких доходах населения.

Еще одной формой признаются инвестиционные фонды, нормативное регулирование которых осуществляется Федеральным законом от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах».

Максимальный уровень рентабельности инвестиционного проекта является базовым условием для создания системы стимулирования инвестиционной деятельности, поскольку инвесторам важнее долгосрочные гарантии возврата вложенного капитала, чем временные преференции и льготы. Предоставление правовых гарантий даст основания для введения новых форм контроля организаций, что, в свою очередь, повысит прозрачность отчетности, следовательно, понизит уровень коррупции.

В настоящее время в России самой востребованной формой государственно-частного партнерства в области здравоохранения являются годовые контракты на оказание услуг, выполнение работ и поставку товаров по государственному заказу, регулируемые Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», и Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

4 февраля 2015 г. министром здравоохранения РФ был подписан приказ № 37 «Об утверждении комплекса мер, направленных на развитие государственно-частного партнерства в здравоохранении, на 2015–2016 годы». Согласно данному приказу основные приоритетные направления заключаются:

- в создании Координационного совета Министерства здравоохранения Российской Федерации по вопросам государственно-частного партнерства;
- разработке методических рекомендаций по применению концессионных соглашений для развития объектов инфраструктуры здравоохранения на федеральном и региональном уровне;
- подготовке пакета предложений по внесению изменений в основные нормативные правовые акты в области здравоохранения;
- подготовке предложений, направленных на совершенствование мер государственной поддержки реализации инвестиционных проектов по развитию инфраструктуры здравоохранения с привлечением внебюджетных источников финансирования на принципах государственно-частного партнерства [3].

В завершение хотелось бы отметить, что Российская Федерация находится у истоков процесса построения обоюдновыгодных отношений между государством и хозяйствующими субъектами в области здравоохранения. Данный механизм управления становится предметом острых дискуссий как на правительственном уровне, так и на уровне частных структур. Также можно отметить и начало отдельных пилотных проектов в некоторых субъектах Российской Федерации.

Основной проблемой в процессе становления государственно-частного партнерства в России в целом и в области здравоохранения в частности следует признать недостаточность нормативного правового регулирования данного вида отношений, отсутствие унифицированного понимания процедуры государственно-частного партнерства. Важно также отметить, что законодательное регулирование системы государственно-частного партнерства на уровне субъектов Российской Федерации вступает в противоречие с нормами федерального законодательства, которые отличаются друг от друга и оперируют разносмысловыми правовыми понятиями.

#### Список литературы

1. Анесянц С.А., Голотина В.Ю. Проблемы развития государственно-частного партнерства в области здравоохранения в условиях современной России // Новые технологии. – 2015. – № 2.
2. Дадина Л. Ф. Вложение капитала и государственные инструменты управления инвестиционной деятельностью // Вестн. ТИСБИ. – 2003. – № 4. – С. 3–11.
3. Об утверждении комплекса мер, направленных на развитие государственно-частного партнерства в здравоохранении на 2015–2016 годы: приказ Минздрава России от 04 февраля 2015 г. № 37 // Документ опубликован не был. Консультант-Плюс: справ.-правовая система.
4. Скворцова В.И. Здравоохранение: в поисках работающей модели // Экон. политика. – 2010. – № 2. – С. 57–60.
5. Улумбекова Г.Э. Здравоохранение России. Что надо делать. – 2-е изд. – М.: ГЭОТАР-Медиа, 2015. – 704 с.
6. Шубин А.Г. Анализ предпосылок и рисков инвестирования в медицинский бизнес на примере Саратовской области // Из доклада члена правления СРО НП «Объединение медицинских учреждений Поволжья» (г. Саратов). III национальный конгресс частных медицинских организаций «Формирование благоприятного делового климата и повышение безопасности медицинских услуг. – М., 2015.
7. Щеплетов А.А. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в РФ. // Право и общество в условиях глобализации: перспективы развития: сб. науч. тр. / под ред. В.В. Бехер, Н.Н. Лайченковой. Вып. 4. – Саратов: Саратов. социально-экон. ин-т (филиал) РЭУ им. Г.В. Плеханова, 2016. – С. 343–346.

**К вопросу о компетенции органов валютного контроля  
в рамках последних изменений законодательства**

В статье рассмотрены основные изменения в валютном законодательстве. Особое внимание уделено реформированию компетенции органов и агентов валютного контроля.

The article describes the main changes in the currency legislation. Particular attention is paid to the reform of the competence of the bodies and currency control agents.

*Ключевые слова:* валютный контроль, органы валютного контроля, агенты валютного контроля.

*Key words:* foreign exchange controls, currency control, currency control agents.

В 2016 г. в валютное законодательство были внесены изменения, касающиеся полномочий органов и агентов валютного контроля. Так, в связи с упразднением Федеральной службы финансово-бюджетного надзора полномочия указанной службы, как органа валютного контроля, переданы ФНС России и ФТС России соответственно. Уполномоченные банки будут передавать необходимые для проведения контроля документы и информацию только органам валютного контроля. Агентами же валютного контроля останутся уполномоченные банки, не являющиеся уполномоченными банками профессиональные участники рынка ценных бумаг, а также государственная корпорация «Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк)».

В юридической литературе неоднократно обращалось внимание на отсутствие четкого разделения функций между банками, таможенными и налоговыми органами, что, в свою очередь, приводило к «ведомственной разобщенности, созданию неподконтрольных зон или дублированию контрольных мер» [4, с. 14]. Дела об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 15.25 (Нарушение валютного законодательства РФ и актов органов валютного регулирования), рассматривали только должност-

ные лица Росфиннадзора. По сути, складывалась ситуация, при которой одни органы (таможенные и налоговые органы, уполномоченные банки) проводили проверки и составляли протоколы об административных правонарушениях, а другие (Росфиннадзор) выносили постановления по ним.

С одной стороны, подобная ситуация исключала дублирование полномочий между контролирующими органами по принятию решения о привлечении нарушителей к ответственности. Однако, с другой стороны, приводила к дублированию контрольных функций при рассмотрении органом валютного контроля материалов дела, собранных агентом валютного контроля. Участники же внешне-экономической деятельности (ВЭД) фактически оказывались подконтрольны двум субъектам: агентам валютного контроля при проведении проверки и органу валютного контроля при вынесении решения по проверке. Подобное положение вещей влияло на пропуск сроков давности привлечения к ответственности, полноту доказательств, собранных во время проверки агентами валютного контроля.

Таким образом, произошедшие изменения способствуют исключению дублирования контрольных функций органов и агентов валютного контроля, устранению дополнительной нагрузки на участников ВЭД, повышению эффективности осуществления финансового контроля, что в конечном итоге направлено на своевременное привлечение к ответственности, а также общей и частной превенции.

Кроме того, Росфиннадзор как единственный орган, обладающий правом привлечения к ответственности за нарушение валютного законодательства, не обладал той полнотой правоохранительных функций, которые имеются в распоряжении у таможенных органов. В этой связи особенно положительно следует оценить наделение ФТС и ФНС статусом органов валютного контроля.

В данном случае правомерно возникает вопрос о правоохранительных функциях налоговых органов, которые, в отличие от таможенных, у них отсутствуют. На практике при выявлении правонарушений существуют проблемы с доказыванием состава правонарушения в суде в связи с отсутствием силовых, оперативных полномочий у налоговых органов, а также не всегда эффективным взаимодействием налоговых и правоохранительных органов. В результате при отсутствии достаточной доказательственной базы дела в суде просто «рассыпаются». Следует согласиться с мнением ряда авторов, придерживающихся позиции о целесообразности выведения из структуры таможенных органов подразделения, исполняющего полномочия по выявлению и

пресечению правонарушений в области таможенного дела, и передаче их в ведение МВД России [1, с. 52; 5, с. 10].

Необходимо отметить положительный опыт в данной области других государств. Так, в Республике Беларусь действуют органы финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь, в основные задачи которых входит защита интересов общества и государства от преступных и иных противоправных посягательств в экономической сфере, обеспечение экономической безопасности Республики Беларусь; профилактика, выявление и пресечение преступлений и административных правонарушений в экономической сфере, в том числе коррупционных правонарушений; производство предварительного следствия и дознания по уголовным делам, ведение административного процесса в соответствии с их компетенцией [7].

В систему полицейских органов и спецслужб США входят, в том числе, и полицейские органы Министерства финансов (секретная служба по борьбе с наркоманией и контрабандой, таможенная полиция, полиция внутренних сборов (налогов), береговая охрана, служба по борьбе с фальшивомонетничеством). В составе Министерства финансов действует Служба внутренних доходов – своего рода федеральная налоговая полиция, которая расследует нарушения налогового законодательства, оперативным путем выявляет и привлекает к уголовной ответственности лиц, уклоняющихся от налогообложения [3]. Финансовая полиция Италии является специальным надзорным органом, задачи которого состоят в предупреждении, пресечении, расследовании случаев уклонения от уплаты налогов и нарушения правил финансового надзора [2, с. 125]. С начала 90-х гг. некоторые страны перестроили свои системы налогообложения, стремясь к повышению их эффективности: объединили налоговую и таможенную службы в один государственный орган, отвечающий за таможенный контроль и таможенное оформление (Дания, Канада, Мексика и др.). Целью подобных мер служит повышение качества услуг, оказываемых налогоплательщикам, уменьшение общих затрат, адаптируемость к международным нормам, создание совместных служб аудита [6, с. 45–46].

Следует отметить, что в Евросоюзе действует Единая налоговая полиция – орган, который создан в целях борьбы с трансграничным мошенничеством. Эта система представляет собой не четко выстроенную вертикаль, а децентрализованную сеть. В частности, определены случаи, в которых государства-члены должны незамедлительно обмениваться информацией, процедуры обеспечения обратной связи, случаи в которых государства-члены должны проводить многосторонние контрольные мероприятия [8]. Представ-

ляется, что создание координирующего органа финансового мониторинга в рамках Таможенного союза позволило бы более эффективно бороться с нарушениями в налоговой сфере, с помощью механизма многостороннего взаимодействия способствовать обеспечению предупреждения нарушений в данной сфере, координации деятельности национальных налоговых органов.

Необходимость реформирования существующих финансово-контрольных органов, а также создания органов финансовой полиции постулируется теоретиками юридической науки и правоприменителями. Высказывается мнение о возможности наделения налоговых органов полномочиями органа дознания для выявления признаков преступления посредством проведения ОРД с последующей передачей материалов в органы предварительного следствия, а также осуществления оперативного сопровождения предварительного расследования<sup>1</sup>.

Отмечается, что в области противодействия правонарушениям в сфере государственных финансов можно выделить следующие три основных направления деятельности:

1) финансовую разведку – деятельность по аналитической обработке информации о финансово-хозяйственной деятельности резидентов и нерезидентов в целях выявления подозрительных финансовых операций и сделок на основе разработанных критериев;

2) финансовый контроль – деятельность по проверке (аудиту) финансово-хозяйственной деятельности организаций. Этой функцией наделены различные органы государственного финансового контроля. Однако у них нет полномочий по проведению оперативно-розыскной деятельности, а функция выявления финансовых преступлений для них является сопутствующей. В случае выявления признаков преступления эти органы также передают материалы в органы предварительного расследования;

3) выявление и раскрытие финансовых преступлений методами и средствами оперативно-розыскной деятельности – особого вида государственная деятельность, осуществляемая преимущественно негласно оперативными подразделениями уполномоченных на то государственных органов путем проведения оперативно-розыскных мероприятий<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См. подробнее: *Алабердеев Р.Р.* О международном опыте борьбы с налоговыми преступлениями // Вестн. Казанского юрид. ин-та МВД России. 2012. № 9. С. 50–55.

<sup>2</sup> См. подробнее: Перспективы создания в России финансовой полиции и пути совершенствования деятельности по противодействию финансовой преступности. Следственный комитет Российской Федерации. Официальный сайт. URL: <http://sledcom.ru/blog/bastrikin/item/1398/>

Представляется, что эффективность и результативность указанных мер зависят от скоординированной и слаженной работы контролирующих органов. На наш взгляд, в связи с упразднением органов налоговой полиции было бы целесообразным объединить в одном органе правоохранные функции в финансовой сфере. Так, представляется возможной перспектива выделения в органах полиции такого структурного подразделения, как финансовая полиция, в ведение которой будет входить предупреждение, выявление, пресечение, раскрытие и расследование преступных и иных противоправных посягательств на права человека и гражданина, интересы общества и государства в сфере экономической и финансовой деятельности. Правоохранные полномочия подобного органа в совокупности с иными факторами, как то: особый правовой статус финансовой полиции, цели и задачи ее деятельности позволят повысить эффективность валютного контроля в данной сфере, поскольку обеспечат оперативность контроля, своевременность применения мер ответственности к нарушителям, действенность самого механизма контроля, а в конечном итоге – проведение профилактики нарушений в данной сфере. К компетенции указанного органа могут быть отнесены и полномочия по осуществлению валютного контроля.

Кроме того, увеличен до двух лет срок давности привлечения к ответственности за нарушения валютного законодательства РФ и актов органов валютного регулирования. Представляется, что увеличение сроков давности в данном случае связано с некоторыми факторами. Объединение территорий государств – участниц Евразийского экономического союза требует больших временных затрат на проведение проверок, получение соответствующих доказательств и т. д.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод о положительных изменениях, произошедших в валютном законодательстве. Подобные изменения, с одной стороны, направлены на совершенствование самой системы органов, осуществляющих финансовую деятельность в государстве; с другой стороны – способствуют эффективности финансового контроля. Однако дальнейшее совершенствование системы органов финансового контроля представляется в необходимости создания соответствующих органов финансовой полиции.

Кроме того, следует отметить, что валютным законодательством не установлены сроки, периодичность и иные основные положения проведения проверок соблюдения актов валютного законодательства и органов валютного контроля. В этой связи видится важным закрепление основ проведения проверок соблюдения актов валютного законодательства и органов валютного контроля, принципов их проведения; частоту проведения; порядок

отражения результатов контрольных мероприятий и т. д. Однако первоначально подобные основы должны быть закреплены в законодательстве о финансовом контроле и уже затем конкретизированы в отраслевом, в том числе и валютном, законодательстве.

#### Список литературы

1. Бакаева О. Ю. Проблемы правового регулирования таможенно-тарифных отношений // Юрист. – 2002. – № 4.
2. Бирюков П.Н. Полиция Итальянской республики // Евразийский юрид. журн. – 2010. – № 5.
3. Власихин В.А. Основные черты правовой системы США // Россия и Америка в XXI веке: электрон. науч. журн. – 2007. – № 3. – URL: <http://www.rusus.ru/?act=read&id=62>.
4. Войкин Д.Н. Правовое регулирование валютного контроля в области таможенного дела: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2002.
5. Лавров Д.Г. Денежные обязательства в российском гражданском праве. – СПб., 2001.
6. Лозбенко Л.А. Конвенциональное регулирование внешнеэкономической деятельности. – М., 2000.
7. О Комитете государственного контроля Республики Беларусь и его территориальных органах: закон Республики Беларусь от 1 июля 2010 г. № 142-З. – URL: <http://www.kgk.gov.by/pravo/>.
8. Council strengthens cooperation on VAT fraud and creates Eurofisc network to detect new fraud schemes. – URL: [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_data/docs/pressdata/en/ecofin/116920.pdf](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ecofin/116920.pdf)

### **Налоговые стимулы при реализации региональных инвестиционных проектов**

В данной статье рассматривается механизм реализации региональных инвестиционных проектов. Исследуется институт специального инвестиционного контракта, используемого при осуществлении регионального инвестиционного проекта, а также применяемые меры налогового стимулирования.

This article focuses on the mechanism of realization of regional investment projects. The author examines the tool "Special investment contract", concluded the implementation of regional investment projects, as well as applicable tax incentives.

*Ключевые слова:* инвестиции, инвестиционная деятельность, региональный инвестиционный проект, налоговые льготы, специальный инвестиционный контракт.

*Key words:* investments, investments activity, regional investments project, tax exemptions, special investment contract.

Значимость реализации инвестиционных проектов на территории Российской Федерации неоспорима. В условиях нестабильной экономической ситуации данный вопрос стоит еще более актуально. Для успешного осуществления инвестиционной деятельности необходимо развитие инвестиционного климата, который напрямую зависит от правового регулирования, системы налогообложения, мер стимулирования и ряда других факторов.

Благоприятные условия для инвестирования являются основополагающим компонентом развития конкурентоспособности как региона в частности, так и государства в целом. Важной задачей государственного регулирования инвестиционной деятельности является создание условий для реализации перспективных проектов не только на федеральном уровне, в регионах, обладающих развитой экономикой, но и в менее развитых субъектах. Это позволит снизить количество регионов-реципиентов, существующих за счет дотаций из федерального бюджета, и обеспечить равномерное развитие экономики страны.

В связи с этим представляется необходимым изучение процесса реализации региональных инвестиционных проектов (далее – РИП), а именно процедуры налогообложения данной деятельности. Категория «региональный инвестиционный проект» была введена в законодательство РФ Федеральным законом от 30 сентября 2013 г. № 267-ФЗ [3].

Глава 3.3 Налогового кодекса РФ раскрывает данное понятие, содержит перечень условий, которым должен удовлетворять хозяйствующий субъект для того, чтобы признаваться налогоплательщиком – участником РИП, а также определяет регионы, на территории которых могут реализовываться такие проекты. Стоит отметить, что данные субъекты представляют Дальневосточный и Сибирский федеральные округа, что позволяет сделать вывод о том, что введение данной категории направлено, в первую очередь, на стимулирование предприятий к осуществлению своей коммерческой деятельности на территории регионов, традиционно не относящихся к лидерам по экономическим показателям. Так, по данным Росстата, Республика Хакасия, Чукотский автономный округ и Еврейская автономная область замыкают список субъектов РФ по объему инвестиций в основной капитал за период с января по сентябрь 2016 г. [9].

Появление РИП вызвано имеющейся тенденцией, направленной на развитие Дальневосточного и Сибирского федеральных округов, которые обладают стратегическим местоположением для увеличения влияния РФ в Азиатско-Тихоокеанском регионе. Реализации этой же цели служат Федеральные законы «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации», «О свободном порте Владивосток».

Стоит отметить, что данные нововведения нашли положительные отклики в среде инвесторов. Так, согласно исследованию Ernst & Young за 2015 г. «Инвестиционный климат в России: мнение иностранных инвесторов», региональные органы власти прилагают больше усилий к улучшению инвестиционного климата, чем несколько лет назад, и готовы совершенствовать условия ведения бизнеса для того, чтобы привлечь инвестиции иностранных компаний на территорию своих регионов [1; 5].

Важной особенностью при реализации РИП является предоставленная п. 3 ст. 284.3 НК РФ возможность органов власти регионов влиять на размер ставки налога на прибыль, подлежащего зачислению в бюджеты субъектов РФ, путем принятия соответствующих законов. Для участников региональных инвестиционных проектов, реализуемых на территории регионов, перечисленных в пп. 1 п. 1 ст. 25.8 НК РФ размер ставки не может превышать 10 % в течение пяти налоговых периодов после получения прибыли от реали-

зации РИП, и в размере не менее 10 % в течение следующих пяти налоговых периодов. В то же время размер налоговой ставки для налогоплательщиков, реализующих РИП вне территории регионов, перечисленных в пп. 1 п. 1 ст. 25.8 НК РФ, может быть понижен до 10 %.

Для участников РИП, осуществляющих добычу полезных ископаемых, предусмотрены послабляющие коэффициенты. До начала применения льготной ставки налога на прибыль коэффициент равен нулю. В течение первых двадцати четырех налоговых периодов он остается неизменным. С двадцать пятого по сорок восьмой налоговый период – 0,2, с сорок девятого по семьдесят второй – 0,4, с семьдесят третьего по девяносто шестой – 0,6, с девяносто седьмого по сто двадцатый – 0,8. В последующие налоговые периоды коэффициент равен 1.

Отдельно необходимо отметить возможность заключения между инвестором и федеральным органом исполнительной власти в сфере промышленной политики в рамках реализации регионального инвестиционного проекта специальных инвестиционных контрактов (далее – СПИК).

Специальный инвестиционный контракт – это соглашение между инвестором и Российской Федерацией (или её субъектом), в котором фиксируются обязательства инвестора (например, освоить производство промышленной продукции в предусмотренный срок) и РФ или её субъекта (гарантировать стабильность налоговых и регуляторных условий и предоставить меры стимулирования и поддержки). Срок действия СПИК равен сроку выхода проекта на операционную прибыль плюс 5 лет, но не более 10 лет [10].

Для того чтобы заключение СПИК стало возможным, необходимо соблюдения ряда условий, предусмотренных НК РФ, Федеральным законом «О промышленной политике», а также постановлением Правительства РФ № 708:

- целевое (создание или модернизация промышленного производства, внедрение наилучших доступных технологий, освоение производства промышленной продукции, не имеющей аналогов в РФ);

- имущественное (установление минимального размера инвестиций – 750 млн р.);

- квалификационное (комиссией, рассматривающей заявку, принимается решение о возможности заключения контракта на основе детального анализа документации, в том числе бизнес-плана инвестиционного проекта).

Налоговое законодательство позволяет снизить размер ставки налога, подлежащего зачислению в федеральный бюджет и в бюджеты субъектов РФ, при реализации (СПИК) до 0 %.

Более того, учитывая положения ФЗ № 488-ФЗ, на период реализации данного контракта инвестору гарантируется неизменность величины совокупной налоговой нагрузки, режима и обязательных требований [4].

Для применения нулевой ставки налога на прибыль необходимо соблюдение ряда условий [2]:

- заключение СПИК с РФ (при заключении контракта с субъектом РФ ставка налога, подлежащего зачислению с бюджеты субъектов РФ не может превышать 13,5 %);

- доходы, полученные от реализации товаров, произведенных в результате реализации СПИК, должны составлять не менее 90 % от всех доходов, учитываемых при исчислении базы налога на прибыль инвестора;

- юридическое лицо должно быть зарегистрировано на территории РФ;

- отсутствие обособленных подразделений юридического лица, расположенных за пределами территории субъекта РФ, в котором осуществляется реализация СПИК;

- неприменение инвестором специальных налоговых режимов;

- организация не является: участником консолидированной группы налогоплательщиков; некоммерческой организацией, банком, страховой организацией, негосударственным пенсионным фондом, профессиональным участником рынка ценных бумаг, клиринговой организацией; резидентом особой экономической зоны любого типа или территории опережающего социально-экономического развития; участником (правопреемником участника) иного реализуемого РИП.

Анализируя положения постановления Правительства РФ № 708, регламентирующего порядок заключения СПИК, можно сделать вывод о том, что заключение контракта не является обязанностью государства в лице уполномоченных органов. При подаче инвестором заявления, в котором он выражает желание заключить СПИК, наряду с другими, должны быть предоставлены такие сведения, как перечень мер стимулирования, объем налогов, планируемых к уплате, количество создаваемых рабочих мест. Располагая полной информацией о возможных поступлениях в бюджеты всех уровней, фонд социального страхования, пенсионный фонд и др., и оценивая то влияние, которое может оказать заключение контракта на экономику региона, комиссия принимает решение о возможности (невозможности) заключения специального инвестиционного контракта на условиях, предложенных инвестором.

Необходимо отметить, что государство дополнительно стимулирует инвесторов к качественному и ответственному исполнению заключенного контракта путем введения имущественной ответственности. Иначе говоря,

в случае расторжения контракта, вызванного нарушением хозяйствующим субъектом своих обязанностей в рамках СПИК, инвестор обязан возместить ущерб, причиненный РФ, субъектам и муниципальным образованиям, а также компенсировать в полном объеме неуплаченные суммы налогов, образовавшиеся в связи с применением налоговых льгот, а также пени на них. Дополнительные негативные последствия, применяемые к нарушившему положения контракта инвестору, могут быть прописаны в самом СПИК.

Таким образом, учитывая требования, применяемые к субъекту и возможные последствия нарушения условий контракта, можно сделать вывод о том, что реализацией подобной деятельностью могут заниматься только высокопрофессиональные субъекты, обладающие значительным опытом в своей сфере.

По состоянию на декабрь 2016 г. на территории РФ подписаны семь СПИК. На стадии рассмотрения находится более 160 заявок. Данная статистика демонстрирует интерес, проявляемый к подобной форме государственно-частного партнерства, и позволяет рассчитывать на дальнейшее развитие и использование данного института.

Также немаловажным фактом является то, что среди рассматриваемых заявок семь приходятся на долю компаний из Германии [7].

Реализуемые специнвестконтракты:

ООО «МАЗДА-СОЛЛЕРС Мануфэкчуринг Рус» – Приморский край. Создание завода по производству предназначенных для экспорта двигателей для моторных транспортных средств (объем инвестиций 15,8 млрд р.).

ООО «КЛААС» – Краснодарский край. Модернизация завода сельскохозяйственных машин КЛААС в г. Краснодар (Объем инвестиций 1 млрд 236 млн р.).

Концерн «ДМГ МОРИ АГ» – Ульяновская область. Строительство Ульяновского станкостроительного завода (объем инвестиций 4,5 млрд р.).

АО «ГМС Ливгидромаш» – Орловская область. Локализация производства насосов для нефтепереработки (объем инвестиций 2,5 млрд р.).

ООО «Томские технологии машиностроения» – Томская область. Освоение серийного выпуска отечественных антипомпажных и регулирующих клапанов, электроприводов и электроприборов (объем инвестиций 1,25 млрд р.).

ООО «ЕвроХим-ВолгаКалий» – Волгоградская область. Горно-обогатительный комбинат по добыче и обогащению калийных солей мощностью 2,3 млн т в год 95-процентного KCl Гремячинского месторождения (объем инвестиций 131,4 млрд р.).

ООО «ЕвроХим-УКК» – Пермский край. Создание промышленного производства «Усольский калийный комбинат» (объем инвестиций 115 млрд р.).

Также процедуру одобрения прошел контракт с АО «Мерседес-Бенц РУС» – Московская область по созданию и освоению промышленного производства колесных транспортных средств «Мерседес-Бенц» на территории Московской области.

Существует также и некоторые проблемы для реализации специнвест-контрактов. Так, по данным Минпромторга, на декабрь 2016 г. региональные НПА, позволяющие заключать контракты приняты только в 18 регионах РФ, в 31 регионе находятся в стадии разработки [7].

Стоит отметить, что Россия стала не первой страной, использующей институт СПИК. Согласно данным Минпромторга России положительный опыт использования имеется у Венгрии, которая за 10 лет существования института поднялась на первое место по объему инвестиций на душу населения среди стран Восточной и Центральной Европы. Не менее показателен пример Китая – страны, обладающей одной из ведущих экономик мира, в которой введение СПИК в 90-х гг. прошлого века позволило увеличить объем инвестиций более чем в десять раз [8].

Учитывая вышесказанное, можно сделать вывод о перспективах осуществления региональных инвестиционных проектов в целом и специальных инвестиционных контрактов в частности. Развитие данных институтов выгодно для всех сторон соглашения. Для инвесторов – это возможность получения повышенной прибыли путем применения доступных мер стимулирования. Для государства же основная цель заключается в поддержании экономически нестабильных регионов, привлечении финансирования в отрасли промышленности, создании дополнительных рабочих мест, локализации производства.

Несмотря на достигнутые результаты, данные институты необходимо последовательно развивать, особенно в части регионального законодательства. Принимая во внимание возможность органов власти субъектов влиять на меры стимулирования и тем самым создавать для инвесторов наиболее благоприятные условия, основной задачей представляется разработка эффективного соотношения объема предоставляемых преференций, а также планируемых бюджетных поступлений.

### Список литературы

1. Инвестиционный климат в России: мнение иностранных инвесторов: исслед. Эрнст энд Янг за 2015 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.fiac.ru/pdf/EY-investment-climate-in-russia-2015-rus.pdf>. (Дата обращения 21.01.2017).
2. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05 авг. 2000. № 117-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // СЗ РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3824.
3. О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации в части стимулирования реализации региональных инвестиционных проектов на территориях Дальневосточного федерального округа и отдельных субъектов Российской Федерации (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2016): федер. закон от 30 сент. 2013. № 267-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // СЗ РФ. – 2013. – № 40 (ч. III). – Ст. 5037.
4. О промышленной политике в Российской Федерации: федер. закон от 31 дек. 2014. № 488-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. – 2015. – № 1 (ч. I). – Ст. 41.
5. О свободном порте Владивосток (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017): федер. закон от 13 июля 2015 № 212-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. – 2015. – № 29 (ч. I). – Ст. 4338.
6. О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017): федер. закон от 29 дек. 2014. № 473-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. – 2015. – № 1 (ч. I). – Ст. 26.
7. Сайт Министерства промышленности и торговли РФ – [Электронный ресурс]. Пресс-центр. – URL: <http://minpromtorg.gov.ru> (Дата обращения 29.01.2017).
8. Сайт Министерства промышленности и торговли РФ [Электронный ресурс]. – URL: <http://media.rspp.ru/document/1/7/1/711d758a3602332217f7f38adb767635.pdf>. (Дата обращения 29.01.2017).
9. Сайт Федеральной службы государственной статистики [Электронный ресурс]. Каталог публикаций. – URL: [http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat\\_main/rosstat/ru/statistics/publications/catalog/doc\\_1246601078438](http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/publications/catalog/doc_1246601078438). (Дата обращения 09.02.2017)
10. Сайт Фонда развития промышленности [Электронный ресурс]. – URL: <http://frprf.ru/gospodderzhka/o-spetsialnykh-investitsionnykh-kontraktakh-dlya-otdelnykh-otrasley-promyshlennosti/> (Дата обращения 12.02.2017).

### **Особенности правоотношений в области эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг**

В статье выявлены и рассмотрены особенности правовых отношений, складывающихся в области эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг. Анализируются цели и задачи выпуска ценных бумаг, а также специфика их субъектного состава.

The article reveals the peculiarities and legal relations in the field of emission state and municipal securities. Particular attention is given to the purposes of issue of these securities.

*Ключевые слова:* эмиссия, государственные ценные бумаги, муниципальные ценные бумаги, дефицит бюджета, целевые программы, финансирование.

*Key words:* emission, government securities, municipal securities, a budget, special-purpose programme (grant programme), funding.

Надежность государственных ценных бумаг, достаточно высокий уровень доходности, государственный статус, предоставление имущественных гарантий и иные факторы делают их привлекательными и надежными инструментами привлечения инвестиций. «Они позволяют диверсифицировать источники и удлинить сроки заимствования местных властей, а также создают условия для реализации социально и экономически важных региональных инвестиционных проектов, содействуют формированию необходимых инфраструктур и обеспечению достаточного кредитного рейтинга региона для инвестирования коммерческого капитала в инвестиционные проекты, облегчению для региональных бюджетов бремени по их финансированию» [4, с. 12].

Среди достоинств выпуска государственных и муниципальных ценных бумаг отмечаются возможность с их помощью привлечения средств для осуществления крупных проектов, а также для погашения задолженности по ранее выпущенным ценным бумагам. Кроме того, выпуск государственных ценных бумаг позволяет регулировать денежную массу, инфляцию, влиять на валютные курсы, перераспределять капитал между сегментами финансового рынка [5].

Государственные ценные бумаги – один из инструментов фондового рынка, представляющий собой долговые обязательства эмитента по отношению к бенефициарию ценной бумаги. Фактически данный вид ценных бумаг представляет собой заем, предоставляемый кредитором эмитенту ценной бумаги. В сложившейся мировой практике в настоящее время государственные ценные бумаги представлены рынком государственных облигаций. Однако облигации являются не единственными государственными ценными бумагами, к ним также относятся ваучеры или приватизационные чеки, золотые сертификаты и казначейские обязательства Российской Федерации.

Список причин выпуска облигаций не является завершенным и может быть расширен эмитентом ценных бумаг исходя из конъюнктуры рынка. В зависимости от характеристик все облигации подразделяются на несколько видов:

- 1) по способности обращаться на рынке выделяют рыночные (свободно обращаемые на фондовом рынке) и нерыночные;
- 2) сроку обращения: краткосрочные (до 1 года), среднесрочные (до 5 лет) и долгосрочные (свыше 5 лет);
- 3) способу выплаты займов: с фиксированным купонным доходом, с переменным купонным доходом с амортизацией долга, с дисконтом (бескупонные облигации) и др.;
- 4) по форме: именные и на предъявителя [2, с. 22].

В процессе эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг возникают определенные правовые отношения. Представляется, что данные правоотношения имеют свои особенности, обусловленные спецификой субъектного состава, целями выпуска и другими факторами.

Так, эмитентами государственных и муниципальных ценных бумаг являются соответственно исполнительные органы государственной власти и местные администрации, которые выпускают от имени публично-правового образования ценные бумаги и несут обязательства перед их владельцами по осуществлению прав, закрепленных этими ценными бумагами. Эмитентом государственных ценных бумаг Российской Федерации выступает Правительство Российской Федерации или Министерство финансов Российской Федерации. Эмитентом государственных ценных бумаг субъекта Российской Федерации выступает высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации либо финансовый орган субъекта Российской Федерации, наделенные законом субъекта Российской Федерации правом на осуществление государственных заимствований субъекта Российской Федерации. Эмитентом муниципальных ценных бумаг выступает мест-

ная администрация, наделенная уставом муниципального образования правом на осуществление муниципальных заимствований.

Таким образом, особенность субъектного состава правоотношений по поводу эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг заключается в том, что государственные ценные бумаги Российской Федерации и государственные ценные бумаги субъекта Российской Федерации выпускаются от имени Российской Федерации и субъекта Российской Федерации соответственно; муниципальные ценные бумаги – от имени муниципального образования. Эмитентами указанных ценных бумаг выступают соответствующие исполнительные органы государственной власти и местные администрации.

Следует отметить, что одна из целей выпуска государственных и муниципальных ценных бумаг – покрытие дефицита государственного бюджета. Подобный метод финансирования государственных расходов посредством выпуска облигаций был предложен Дж. Кейнсом. Суть дефицитного финансирования по Дж. Кейнсу заключается в том, что для покрытия государственных расходов в замаскированном виде изымается часть национального дохода, принадлежащего населению [1].

Рассмотрение эмиссии облигаций как одного из способов финансирования бюджетного дефицита не является единственно возможной целью выпуска государственных облигаций. Так, облигационное финансирование может быть использовано как один из эффективных инструментов регионального развития, так как ресурсы, привлекаемые при размещении облигаций, могут быть направлены на финансирование средне- и долгосрочных целевых программ или инвестиционных проектов, которые, пусть и со значительным лагом, дают положительный мультипликативный эффект экономике субъекта Российской Федерации и в конечном счете экономике страны в целом [6, с. 56].

Государственные и муниципальные ценные бумаги могут быть выпущены в виде облигаций или иных ценных бумаг, относящихся к эмиссионным ценным бумагам в соответствии с Федеральным законом «О рынке ценных бумаг», удостоверяющих право их владельца на получение от эмитента указанных ценных бумаг денежных средств или в зависимости от условий эмиссии этих ценных бумаг иного имущества, установленных процентов от номинальной стоимости либо иных имущественных прав в сроки, предусмотренные условиями указанной эмиссии.

Среди признаков эмиссионных ценных бумаг закон называет:

- закрепление совокупности имущественных и неимущественных прав, подлежащих удостоверению, уступке и безусловному осуществлению с соблюдением установленных формы и порядка;

- размещение выпусками;
- наличие равных объема и сроков осуществления прав внутри одного выпуска вне зависимости от времени приобретения ценной бумаги.

К эмиссионным ценным бумагам Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» относит акции, облигации, опционы эмитента. Указанный нормативный правовой акт также устанавливает основные положения об эмиссии ценных бумаг.

Основным нормативным правовым актом, осуществляющим правовое регулирование в области эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг, выступает Федеральный закон «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг». Указанный закон устанавливает требования к эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг, порядок возникновения обязательств Российской Федерации, субъекта Российской Федерации и муниципального образования по государственным и муниципальным ценным бумагам, а также особенности исполнения обязательств по ним.

Понятие ценной бумаги, виды ценных бумаг закреплены Гражданским кодексом Российской Федерации.

Бюджетный кодекс Российской Федерации устанавливает, что предельные объемы выпуска государственных ценных бумаг Российской Федерации по номинальной стоимости устанавливаются Правительством Российской Федерации в соответствии с верхним пределом государственного долга Российской Федерации, установленным федеральным законом о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период. В случаях, установленных федеральным законом о федеральном бюджете, имущественный взнос Российской Федерации в имущество государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» может осуществляться путем передачи облигаций федерального займа (п. 14 ст. 241 БК РФ). В таком случае предельные объемы выпуска государственных ценных бумаг Российской Федерации по номинальной стоимости могут устанавливаться с превышением верхнего предела государственного долга Российской Федерации.

Особенности исчисления и уплаты налога в отношении доходов по государственным ценным бумагам, муниципальным ценным бумагам установлены соответственно Налоговым кодексом Российской Федерации (ст. 214.6 НК РФ).

В связи с изложенным можно отметить, что правовое регулирование общественных отношений, складывающихся по поводу эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг, носит комплексный межотраслевой характер.

Как уже было отмечено выше, одной из целей выпуска государственных и муниципальных ценных бумаг является покрытие дефицитов бюджетов различных уровней. Так, по данным Департамента государственного долга и государственных финансовых активов Министерства финансов Российской Федерации, на 1 января 2017 г. государственный внутренний долг Российской Федерации, выраженный в государственных ценных бумагах, составляет 6 100, 34 млрд р. Структура указанного долга включает в себя облигации федерального займа с постоянным и переменным купонами действия, амортизацией долга, с индексированным номиналом; государственные сберегательные облигации с постоянной процентной ставкой купонного дохода, с фиксированной процентной ставкой купонного дохода; облигации внешних облигационных займов; облигации государственного республиканского внутреннего займа [3]. Причем большая часть государственного внутреннего долга, выраженного в государственных ценных бумагах, это облигации федерального займа с постоянным доходом.

Подобная популярность государственных ценных бумаг, а именно облигаций, свидетельствует, с одной стороны, о возрастании потребности государства в заёмных средствах, с другой стороны – об использовании неэмиссионных методов финансирования федерального бюджета и, следовательно, об эффективном использовании различных инструментов денежно-кредитной политики [5].

Особенности правовых отношений, возникающих по поводу эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг, можно свести к следующему:

- специфика субъектного состава правоотношений по поводу эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг заключается в том, что государственные ценные бумаги Российской Федерации и государственные ценные бумаги субъекта Российской Федерации выпускаются от имени Российской Федерации и субъекта Российской Федерации соответственно; муниципальные ценные бумаги – от имени муниципального образования. Эмитентами указанных ценных бумаг выступают соответствующие исполнительные органы государственной власти и местные администрации;

- государственные и муниципальные ценные бумаги могут быть выпущены в виде облигаций или иных ценных бумаг, относящихся к эмиссионным ценным бумагам в соответствии с Федеральным законом «О рынке ценных бумаг». Однако именно облигации, различающиеся видом купонного дохода и способом его начисления, являются наиболее востребованными;

- правовое регулирование общественных отношений, возникающих по поводу эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг, носит

комплексный межотраслевой характер. Правовые нормы, регулирующие осуществление эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг, содержатся в гражданском, финансовом, административном и иных отраслях права и законодательства;

- обязательства Российской Федерации, субъекта Российской Федерации и муниципального образования, возникшие в результате эмиссии государственных ценных и муниципальных ценных бумаг и составляющие внутренний долг, должны быть выражены в валюте Российской Федерации. Аналогичные обязательства, составляющие внешний долг, выражаются в иностранной валюте;

- эмиссия государственных и муниципальных ценных бумаг допускается только в случае утверждения нормативными правовыми актами о бюджете соответствующего уровня на текущий финансовый год следующих значений: предельного размера соответствующего государственного долга, а также муниципального долга и др. (ст. 7 Федерального закона «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг»);

- Правительство Российской Федерации, высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации, местная администрация утверждают генеральные условия эмиссии и обращения государственных или муниципальных ценных бумаг в форме нормативных правовых актов соответственно Российской Федерации, субъекта Российской Федерации и правового акта местной администрации;

- выпуск государственных и муниципальных ценных бумаг направлен на финансирование дефицита государственного бюджета; погашение ранее размещенных займов, финансирование целевых программ, сглаживание неравномерности поступления налоговых платежей и другие цели.

Как отмечается в научной литературе, государственные целевые займы должны стать катализатором инвестиционной активности и рычагом промышленного подъема, а не только исполнять роль источника финансирования текущих непроизводительных расходов местных бюджетов [4, с. 12]. В Российской Федерации имеются достаточные возможности и условия для дальнейшего развития рынка государственных ценных бумаг. Особая роль, которую играет эмиссия государственных и муниципальных ценных бумаг, обусловлена теми целями, которые реализуются посредством использования указанного института. Так, применение государственных и муниципальных ценных бумаг позволяет, например, привлекать инвестиции для различных проектов, направлять средства на финансирование дефицита бюджета, что в конечном итоге влияет на функционирование экономики государства в целом.

### Список литературы

1. Асаул А.Н., Войнаренко М.П., Пономарева Н.А. и др. Корпоративные ценные бумаги как инструмент инвестиционной привлекательности компаний: учеб. пособие. – СПб.: АНО «ИПЭВ», 2008. – 288 с.
2. Бородина Е.А., Мячина А.А. Государственные ценные бумаги в современной России // Изв. ВолГТУ. – 2015. – № 15 (179). – С. 22.
3. Министерство финансов Российской Федерации. Официальный сайт. – URL: [http://minfin.ru/ru/performance/public\\_debt/internal/structure/duty/](http://minfin.ru/ru/performance/public_debt/internal/structure/duty/) (дата обращения 11.02.2017).
4. Подвинская Е.С. Перспективы использования конкретных видов ценных бумаг целевого назначения (государственных и гарантированных государством) для финансирования бюджетных программ // Финансы и кредит. – 2001. – № 18 (90). – С. 12.
5. Покровская Н.Н., Куриленко М.В. Рынок государственных ценных бумаг в России: проблемы и перспективы развития // Наукоедение: интернет-журн. – 2016. – № 4. – Т. 8. – URL: <http://naukovedenie.ru/> (дата обращения 11.02.2017).
6. Щербаков А.А. Экономическая сущность и классификация субфедеральных облигаций // Финанс. аналитика: проблемы и решения. – 2014. – № 39. – С. 56.

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

УДК 343.9:343.7

*М. Ю. Павлик, Е. М. Павлик*

### **Противодействие угонам и хищениям транспортных средств: криминологические аспекты**

В статье рассматриваются криминологические аспекты противодействия угонам и хищениям транспортных средств в современной России. Представлен анализ статистических данных о динамике рассматриваемого вида преступности, предложены меры экономического, политического, правового, идеологического, культурного социального и пр. плана мероприятий, направленных на снижение количества угонов и хищений транспортных средств.

The article considers the criminological aspects of counteraction to stealings and thefts of vehicles in Russia. The analysis of statistical data on the dynamics of this type of crime, the proposed measures of economic, political, legal, ideological, cultural and other social plan measures aimed at reducing the number of hijackings and theft of vehicles.

*Ключевые слова:* угоны, хищения, криминологические аспекты, статистические данные, преступность, факторы, виктимология, меры противодействия.

*Key words:* theft, embezzlement, criminological aspects, statistical data, crime factors, victimology, countermeasures.

Собственность составляет экономическую основу существования любого общества, а право на нее – важнейшую гарантию осуществления прав и свобод личности. Согласно ч. 2 ст. 8 Конституции в России признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности, а согласно ст. 35 – право частной собственности охраняется законом, и каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другим лицом. Поэтому защита собственности, в том числе ее уголовно-правовая охрана, имеет основополагающее значение в любом государстве, независимо от существующей в нем той или иной социально-экономической формации. Вместе с тем, согласно статистическим данным за январь-декабрь 2016 г.,

почти половину всех зарегистрированных преступлений в Российской Федерации (44 %) составляют хищения чужого имущества [6].

Особую тревогу в последние годы вызывает проблема противодействия угонам и хищениям транспортных средств. Развитие в России рыночных отношений, с одной стороны, привело к появлению класса собственников и признанию права собственности одним из важнейших естественных прав человека; а с другой стороны, сопровождается резким социальным и имущественным расслоением населения. Такие условия, как правило, являются питательной средой для возникновения корыстных мотивов у отдельных лиц.

В связи с проблемой увеличения количества преступных посягательств в отношении транспортных средств начальник ГУ МВД России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области С.П. Умнов в своем интервью журналистам 23 апреля 2015 г. отметил, что «угоны и хищения транспортных средств остаются самыми распространенными видами преступлений в городе. Об особой раскрываемости их говорить не приходится – за 2014 год было раскрыто всего около 4 % угонов и хищений транспортных средств» [7].

Рост данного вида преступности является основным фактором повышенной обеспокоенности населения за сохранность имущества, принадлежащего им на правах собственности. Не менее важно, что потерпевшему часто очень сложно, или даже невозможно, восстановить потерянное в результате преступного посягательства дорогостоящее имущество – транспортное средство – из-за нестабильности экономических отношений в стране, постоянной инфляции, безработицы.

Анализ статистических данных о динамике рассматриваемого вида преступности свидетельствует о том, что количество преступных посягательств, связанных с угонами и хищениями транспортных средств, в последние годы в России увеличивается, а число предотвращенных – снижается. Это позволяет сделать вывод о том, что предупредительные меры, используемые органами внутренних дел в целях противодействия хищениям транспортных средств, недостаточно эффективны. Распад, имевшей место в прошлом традиционной системы профилактики преступлений и иных правонарушений, переориентация общественного сознания, в основном на получение материальных благ, привели к тому, что до настоящего времени еще не создана адекватная современным реалиям система предупреждения преступлений корыстной направленности, в том числе и рассматриваемого вида преступности.

Одним из направлений противодействия угонам и хищениям транспортных средств сегодня является применение мер их предупреждения, которые следовало бы понимать в виде широкой области экономического,

политического, правового, идеологического, культурного и иных социального плана мероприятий, четко направленных на снижение количества вышеуказанных преступлений на общественно-социальном уровне.

Следует обратить внимание на экономические меры, которые направлены на повышение благосостояния людей. В настоящее время имущественное неравенство – одно из условий, порождающих корыстную преступность. Переход страны к рыночным отношениям, глубокий и затянувшийся кризис во всех сферах жизни привели к деформации потребностей людей, следовательно, и к росту преступности. При этом, как отмечают исследователи, социальное неравенство ведет не только к усилению корыстной мотивации, но и сказывается на уровне социальной солидарности [2, с. 193].

Повышение благосостояния всего общества и возможность удовлетворять свои потребности, используя легальные источники, повлечет за собой прежде всего сокращение корыстной преступности, в том числе уменьшение угонов хищений транспортных средств. В то же время у населения появится возможность обеспечить сохранность транспортных средств путем установки более дорогих и совершенных противоугонных систем, использования платных охраняемых стоянок.

К числу политических мер противодействия угонам и хищениям транспортных средств необходимо отнести такие, как определение целей, задач, основных направлений противодействия преступности в различных программных документах; обеспечение стабильности государственного управления экономической деятельностью; установление равновесия государственных и частных интересов в сфере экономики и др. По этому поводу в своей работе справедливо отмечает Р.В. Колесников о том, что в целях предупреждения угонов и хищений транспортных средств, особое внимание следует уделить принятию мер, направленных на искоренение коррупции среди сотрудников государственного аппарата и органов местного управления [3, с. 10].

Как справедливо отмечает профессор Ф.Ю. Сафин: «следует разработать комплекс мероприятий, направленных на преодоление правового нигилизма, которые бы включали в себя: воспитание уважительного отношения к законодательству Российской Федерации, регламентирующему различные сферы государственной и общественной жизни; формирование доверия у населения к проводимым государством реформам; информирование населения о состоянии законодательства об ответственности за корыстные преступления против собственности; широкое освещение материалов о привлеченных к ответственности за совершенные корыстные преступления

против собственности и мерах ответственности, которые были к ним применены; освещение мер, разрабатываемых государством, направленных на предупреждение корыстных преступлений против собственности; предоставление информации о способах легальной защиты своих прав, в том числе имущественных; демонстрация положительных результатов предупреждения корыстных преступлений против собственности, широкое освещение статистических данных о количестве, выявленных и раскрытых уголовных дел, объектом посягательства которых выступила собственность» [8, с. 161].

Еще одна из социальных причин преступности, в том числе угонов и хищений транспортных средств, кроется в ошибках воспитания человека в современных условиях. Большой урон формированию нравственных основ личности, его идеалов, взглядов на жизнь наносит, на наш взгляд, резкий переход от одной крайности в другую, в первую очередь в идеологии и политике.

Представляется важным упразднить процесс коммерциализации культуры, науки, образования. Успешная борьба с отрицательными социальными явлениями невозможна без широкой государственной поддержки этих отраслей. Без культуры, науки, образования невозможно обеспечить формирование общей и правовой культуры населения. На государственном уровне необходимо запретить выпуск и распространение литературы, видео- и кинофильмов, пропагандирующих насилие, порнографию, криминальный образ жизни.

Существенную роль в предупреждении преступности граждан играет их нравственное воспитание, направленное на формирование необходимых моральных понятий и убеждений, высоких моральных качеств, воспитание чувства долга, ответственности, правильного понимания сущности духовной и физической красоты человека и умения правильно соотносить эти два элемента в требованиях к собственному поведению и поведению других людей.

Социальной причиной преступной деятельности, а также угонов и хищений транспортных средств, является низкий уровень сознания в отношении права. Изучение этой области показывает, что распространено пассивное отношение населения к правонарушениям и борьбе с преступностью. В основном это имеет отношение к слабой гражданской осознанности, где проявляется равнодушие и индивидуализм. Причины социального хладнокровия тесно связаны со страхом мести со стороны преступного элемента, недоверие правоохранительным органам на случай печальной ситуации, отстраненность от групповых интересов и абсолютное безразличие к другой личности.

В сознании людей происходит противопоставление законности и нравственности, законы не воспринимаются как справедливые и грамотные,

усматривается недоверие в отношении государственных и других правовых структур, видится рост популярности криминального стиля жизни [4, с. 90].

Все это приводит к тому, что необходимо, на наш взгляд, проводить комплексные мероприятия, направленные на устранение правовой безграмотности, включающие: формирование доверия у населения к государственным реформам; просвещение населения о законодательстве и предусмотренной ответственности за преступные деяния в отношении имущества.

В связи с тем, что основную часть преступников, совершивших угоны и хищения транспортного средства, составляют лица моложе тридцатилетнего возраста, необходимо уделить внимание профилактической деятельности с подрастающим поколением. В школе возникает необходимость правового воспитания, направленного на образование взглядов, связанных с правилами использования в своей жизни установленных норм права.

По нашему мнению, главенствующую роль по предупреждению преступности в подростковом возрасте имеет их морально-нравственное восприятие окружающей действительности. Все это должно быть направлено на создание значимых социальных понятий и убежденности в высоких моральных качествах, воспитании чувства долга, ответственности, развитии грамотного отношения к духовности и физическим чертам, относящимся к красоте человека, умению эффективно соотносить эти два понятия в требованиях к личному поведению и поведению остальных людей.

В целях противодействия угонам и хищениям транспортных средств, следует уделить внимание также виктимологической профилактике. Профессор В.В. Вандышев в своей работе справедливо отметил, что в противодействии преступности огромную роль играет виктимологическая профилактика [1, с. 90].

Заслуживают внимания разработанные Н.Н. Невским направления по использованию виктимологической деятельности в рамках профилактики угонов и хищений транспортных средств:

а) правовая просвещенность граждан в том, чтобы не было опасений в противостоянии преступнику и своевременных сообщениях о готовящихся преступлениях;

б) использование возможностей потенциальных потерпевших по защите, в рамках которой проведено воспитательное ознакомление по физическому воспитанию, обучению приемам самозащиты, привития качеств: смелости, решительности, презрению к трусости и критичности;

в) определенная ориентация в отношении потерпевшего в рамках оперативно-розыскной деятельности как в смысле ее просветительских возможностей, так и проявление мер профилактических действий [5, с. 128–129].

С учетом полученных нами результатов исследования виктимологических аспектов угонов и хищений транспортных средств, а также позиций ученых по рассматриваемой проблеме, целесообразно к общесоциальным мерам предупреждения отнести следующие направления деятельности:

1) установление лиц с повышенной степенью виктимности с учетом их социально-демографической характеристикой;

2) обнаружение и нейтрализация факторов, которые формируют виктимное поведение лиц;

3) осуществление просветительно-воспитательной работы с лицами с повышенной степенью виктимности;

4) ориентирование правоохранительных органов на потенциальных потерпевших и проведение с ними соответствующей работы в целях предупреждения преступлений.

К организационно-техническим мерам предупреждения угонов и хищений транспортных средств, на наш взгляд, следует отнести:

1) обязательное оборудование транспортных средств необходимым минимумом противоугонных устройств и маркировка отдельных узлов и агрегатов транспортных средств в целях повышения их уровня противоугонной технической оснащенности;

2) увеличение количества платных охраняемых стоянок и парковок транспортных средств с доступными ценами за предоставление услуг для большинства населения;

3) разработка и осуществление серии телепередач по вопросам использования технических средств для охраны транспортных средств и мест их содержания, организации охраны автостоянок.

Правовое обеспечение борьбы с угонами и хищениями транспортных средств должно, на наш взгляд, включать постоянное совершенствование нормативно-правовой базы, в том числе совершенствование уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за совершение данных деяний. В связи с этим заслуживают внимания имеющие место в специальной литературе предложения ученых по рассматриваемой проблеме о внесении изменений в ст. 166 УК РФ (неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения). Справедливо, на наш взгляд, отмечает М.В. Шкеле, что в целях противодействия хищениям транспортных средств необходимо диспозицию ч. 1 ст. 166 УК РФ изложить в следующей редакции: «Неправомерное завладение автомобиля или иным транспортным средством с целью хищения либо без таковой – наказывается...» [9, с. 121].

Таким образом, в целях противодействия угонов и хищений транспортных средств к основным мерам экономического и социального характера можно отнести: повышение благосостояния всего общества; снижение уровня инфляции, сглаживание имущественного неравенства, контроль за соблюдением правопорядка, наличием рабочих мест, независимо от формы собственности, в том числе и в отношении размера заработной платы и ее своевременной выплаты.

К политическим мерам предупреждения хищений транспортных средств следует отнести: обеспечение стабильности государственного управления экономической деятельностью, истребление коррупционной позиции среди сотрудников государственного аппарата и органов местного самоуправления, правоохранительных органов путем принятия общенациональной государственной программы противодействия коррупции, ослабить динамику коммерциализации в сфере культуры, научной деятельности и образования; на уровне государства запретить выпуск и распространение литературы, видео- и кинофильмов, пропагандирующих насилие, порнографию, употребление наркотических средств и психотропных веществ, криминальный образ жизни.

Необходимо разработать комплексные мероприятия, направленные на преодоление правовой безграмотности, которая должна включать в себя: воспитание среди населения уважительного отношения к законодательству Российской Федерации, формирование доверия у населения к проводимым государственным преобразованиям. Правовая пропаганда является общей мерой виктимологической профилактической деятельности в отношении потенциальных жертв.

Правовые меры предупреждения хищений транспортных средств включают в себя внесение изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации в части, касающейся ответственности за рассматриваемые преступления; развитие в целом нормативной правовой базы, регулирующей отношения собственности.

Применение вышеизложенных мер противодействия позволит, на наш взгляд, значительно повлиять на существующую сегодня негативную ситуацию в России, связанную с угонами и хищениями транспортных средств.

### Список литературы

1. Вандышев В.В. Реализация взаимосвязей жертвы и преступника в раскрытии и расследовании насильственных преступлений. – СПб., 1992. – 114 с.
2. Климов А.С. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика хищений транспортных средств, совершаемых организованными преступными группами: дис. ... канд. юрид. наук. – Елец, 2009. – 247 с.
3. Колесников Р.В. Уголовно-правовые и криминологический аспекты борьбы с угонами и хищениями транспортных средств: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2011. – 30 с.
4. Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования: учеб. пособие. – М.: ФОРУМ-ИНФРА-М, 1998. – 216 с.
5. Невский Н.Н. Виктимологические аспекты борьбы с преступными посягательствами на автотранспортные средства: дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород, 2003. – 195 с.
6. Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. Состояние преступности за январь-декабрь 2016 года. [Электронный ресурс]. – URL: <https://mvd.ru/>.
7. Петербургская полиция запускает интернет-проект для поиска краденых автомобилей [Электронный ресурс] // ТАСС Информационное агентство России. Официальный сайт. 23 апреля 2015 года. – URL: <http://tass.ru/obschestvo/1925506>.
8. Сафин Ф.Ю. Предупреждение угонов и хищений транспортных средств: общесоциальные меры // Мир политики и социологии. – СПб., 2014. – № 10. – С. 160–165.
9. Шкеле М.В. Совершенствование уголовного закона как одно из средств профилактики преступности: материалы II всерос. науч.-практ. конф. «Система профилактики преступности, современное состояние, проблемы и перспективы развития» (26.10.2012 г.). – Изд-во СПбУ МВД России, 2013. – Ч. 2. – 152 с.

**Ваххабизм и его влияние на террористическую активность  
в России: криминологические аспекты**

В статье рассматриваются основные детерминанты современного этнорелигиозного терроризма в России, в том числе влияние ваххабизма (салафизма) на рост террористической активности в регионах России, где большинство населения исповедуют ислам. Выявлены факторы распространения идеологии ваххабизма на Северном Кавказе. Предлагается ряд мер, необходимых для пресечения распространения ваххабизма в нашем государстве.

The article discusses the main determinants of the current ethno-religious terrorism in Russia, including the influence of Wahhabism (Salafism) to the increase of terrorist activity in the Russian regions, where the majority of the population is Muslim. The factors of the spread of the ideology of Wahhabism in the North Caucasus are detected. Offers some real measures necessary to prevent the spread of Wahhabism in our country.

*Ключевые слова:* ваххабизм, преступления террористического характера, салафизм, терроризм, террористический акт, этнорелигиозный терроризм.

*Key words:* wahhabism, crimes of a terrorism nature, Salafism, terrorism, act of terrorism, ethno-religious terrorism.

На сегодняшний день существует обоснованное мнение о том, что современный терроризм является в основном этнорелигиозным, представляющим по своей природе продукт столкновения западной и восточной цивилизаций. Этнорелигиозный терроризм включает в себя совокупность террористических преступлений, совершённых на почве национальной или религиозной нетерпимости (или ненависти), либо сепаратистских устремлений [4, с. 4]. Религиозная составляющая в деятельности современных международных террористических организаций и террористов-одиночек имеет, на наш взгляд, основополагающее значение.

Не вызывает сомнений тот факт, что религия представляет собой мощнейший рычаг управления общественным сознанием. При этом, с учётом возможности воздействия религии на умонастроения и чувства людей, она обладает

мощным не только антикриминогенным, но и криминогенным потенциалом. Суть криминогенного потенциала религии состоит в том, что под влиянием религии люди, нередко доведённые до фанатизма, совершают уголовно наказуемые деяния в силу своей веры и убеждённости. Наиболее ярко это проявляется в деятельности тоталитарных религиозных сообществ и организаций [2, с. 6].

Современный этнорелигиозный терроризм довольно часто именуют исламским или мусульманским. И связано это не с тем, что ислам склонен к террору, а с тем, что терроризм в наши дни в качестве основного метода воздействия используют в основном лица, которые исповедуют ислам и прикрываются им. Кроме того, реальные мотивы террористической деятельности зачастую скрываются необходимостью борьбы за ценности ислама [7, с. 16].

Ислам привлёк к себе внимание на фоне того духовного вакуума, который возник в мире в связи с разрушением наиболее известных идеологических систем. Так, например, в конце XX – начале XXI в. мы можем наблюдать исламское возрождение, которое иногда именуют «исламским бумом»: расширяются регионы распространения ислама, а также наметился процесс углубления, фундаментализации ислама, т. е. возвращения к его первоначальной форме [3, с. 3].

В XX в. на волне политизации и радикализации ислама в большинстве исламских стран развивается идейное течение, названное западными исследователями фундаментализмом. Теоретической основой этого движения явилось наследие средневековых богословов-салафитов, разработавших основы методологии «очищения ислама». Деятельность их современных последователей привела к появлению радикального фундаментализма [1, с. 11], сторонники которого всё активнее используют террор.

Разумеется, к террористическим методам прибегают не все мусульманские народы. Тем более, не все мусульмане разделяют те идеалы и методы борьбы, которых придерживаются радикальные исламисты. Вместе с тем даже в России большинство преступлений террористической активности совершается именно на территории Северо-Кавказского федерального округа (далее – СКФО) – региона, где ислам имеет давнюю традицию, и цивилизационный облик которого формировался под непосредственным исламским влиянием [1, с. 3].

По данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, в период с января по ноябрь 2016 г. в СКФО было зарегистрировано преступлений террористического характера:

- в Республике Дагестан – 907;
- в Чеченской Республике – 156;
- в Кабардино-Балкарской Республике – 129;
- в Республике Ингушетия – 99;

- в Карачаево-Черкесской Республике – 90;
- в Ставропольском крае – 49;
- в Республике Северная Осетия – Алания – 35 [6].

Таким образом, всего на территории СКФО за 11 месяцев 2016 г. было зарегистрировано 1465 преступлений террористической направленности, что составило 70,4 % от числа всех зарегистрированных на территории России преступлений данного характера. За 2015 г. на территории СКФО было зарегистрировано 1168 преступлений террористического характера – 76,3 % от числа всех зарегистрированных на территории России преступлений данного характера, за 2014 г. – 883 преступления, т.е. 78,3 %. Таким образом, хотя и наблюдается незначительная тенденция снижения, всё же около трех четвертей всех террористических преступлений совершается именно на территории СКФО, т.е. тех регионов, где исповедуется ислам. Кроме того, остаётся довольно высоким уровень террористической активности в Республике Татарстан и Республике Башкирия, где основной конфессией также является ислам.

Действительно, на сегодняшний день наиболее благоприятная основа для возникновения и развития религиозных фундаменталистских течений складывается именно в регионах социального и национального напряжения. Справедливо утверждение научного руководителя Института этнологии и антропологии РАН В.А. Тишкова о том, что «начало терроризма там, где создаётся ощущение бедности и полной безысходности» [3, с. 4].

Что касается получившего мощное развитие на Северном Кавказе ваххабизма, то данная, по сути сектантская, доктрина была импортирована в регион извне и здесь нашла благоприятную почву для своего распространения, обеспечивая оправдательную мотивацию сугубо экстремистской и террористической деятельности [1, с. 13]. Появление первых ваххабитских эмиссаров на Северном Кавказе было зафиксировано в конце 1970 – начале 1980-х гг., накануне перестройки. Именно в это время в Махачкале и некоторых сёлах Чечено-Ингушской АССР появились люди в укороченных брюках, с обязательной бородой и в рубашках навыпуск. Тогда же в Дагестане некоторые женщины начали носить чадру. После распада СССР на Северном Кавказе резко обострилась социально-экономическая ситуация. Именно эти обездоленные люди, всё более впадавшие в состояние нищеты и полнейшего отчаяния, оказались наиболее податливым человеческим материалом для восприятия ваххабитских идей [3, с. 14].

Кроме того, одной из причин сложившейся на Северном Кавказе ситуации, помимо сложной социально-экономической и политической обстановки, обострения межнациональных отношений и иных факторов, является то, что на протяжении уже нескольких десятилетий население регионов России,

в которых исповедуется ислам, подвергается целенаправленному воздействию со стороны проповедников, придерживающихся радикальных течений ислама. При этом большинство из них являются приверженцами такой ветви исламского фундаментализма, как ваххабизм (салафизм).

Сразу отметим, что термин «ваххабизм» применяется в основном в отношении последователей этого направления в Саудовской Аравии, а салафитами называют тех, кто действует за пределами королевства. При этом в действительности и те и другие принадлежат к одному и тому же течению и придерживаются одинаковых взглядов [9, с. 32]. Внутри салафитского движения существует радикальное движение салафитов-такфиритов, которые считают насилие наиболее эффективной мерой для реализации своей идеологии и на практике прибегают к нему.

На наш взгляд, распространению исламского фундаментализма способствует целый ряд причин и условий, в числе которых можно выделить:

1) низкий уровень социально-экономического развития того или иного региона, в т.ч. высокий уровень безработицы и большой процент населения, находящегося за чертой бедности;

2) уменьшение роли традиционной (ортодоксальной) религии в жизни общества;

3) высокий уровень безграмотности населения;

4) незнание арабского языка, на котором написаны священные писания в оригинале;

5) высокий уровень недовольства местного населения как результат социального и политического притеснения;

6) чувство оскорблённой гордости по отношению к западной цивилизации [9, с. 69–72].

Кроме того, существенное влияние оказывают низкий уровень знаний о вероучениях традиционных национальных конфессий на фоне всеобщего подъёма религиозности населения; недостаточно продуманная политика государства в сфере религиозных отношений, позволяющая безнаказанно проникать на территорию страны и функционировать всевозможным религиозным течениям и сектам; отсутствие эффективных программ по идейному и духовному воспитанию населения, в особенности, молодёжи; слабая активность представителей традиционных религий; несовершенство законодательства в сфере противодействия террористической, экстремистской и религиозной преступности; определённые недостатки в деятельности правоохранительных органов и спецслужб [2, с. 7].

Все эти обстоятельства в полной мере относимы и к регионам Северного Кавказа, на фоне которых зарубежные эмиссары-салафиты получили пло-

дородную почву для распространения своих идей. Следует отметить, что в последние годы всё больше представителей российской молодёжи проходят обучение в иностранных теологических школах и иных учебных заведениях, что, в свою очередь, является важным идеологическим ресурсом для организованных преступных групп террористического характера. Так, на сегодняшний день на территории Российской Федерации в мечетях и различного рода молельных комнатах читают проповеди около 2 тыс. имамов, которые своё теологическое образование получили за границей, из них порядка 70 % – в учебных заведениях экстремистской направленности. Также в настоящее время проходят учёбу в различных религиозных образовательных учреждениях за границей свыше 3 тыс. российских граждан, но из них – по официальным направлениям муфтиятов – менее 200 человек. При этом основная масса обучающихся – молодёжь в возрасте 20–25 лет [8, с. 389].

Вместе с тем среди верующих, муфтиев и учёных на сегодняшний день отсутствует однозначное мнение о негативном влиянии ваххабизма. Многие российские мусульмане считают, что саудовский ваххабизм – это ересь, отрицающая традиционную религию отцов, проповедующая нетерпимость и попирающая сложившиеся национальные религиозные традиции. Однако, председатель Совета муфтиев России, глава Духовного управления мусульман европейской части России Равиль Гайнутдин придерживается иного мнения, утверждая, что ваххабизм – это официальная идеология Саудовской Аравии, где нет ни терроризма, ни экстремизма, которые основывались бы на ваххабизме [3, с. 4]. Однако в священных для всех мусульман городах Мекке и Медине всё же произошли террористические атаки (последняя из которых состоялась 4 июля 2016 г., когда террорист-смертник, двигавшийся на автомобиле, привёл в действие взрывное устройство вблизи Мечети Пророка в Медине). Таким образом, наблюдается крайне неоднозначное отношение к ваххабизму. При этом некоторые представители российского муфтията признают своё сотрудничество с ваххабизмом, в первую очередь в связи с оплатой Саудовской Аравией всех расходов, связанных с пребыванием российских студентов в исламских учебных заведениях этого государства [3, с. 4].

Внешний фактор действительно существенно влияет на распространение идей ваххабизма в России. В 1979 г., после вступления в Афганистан советских войск, США, Пакистан и Саудовская Аравия создали негласный альянс, направленный на противостояние СССР и шиитскому фундаментализму в Иране. Основная стратегия данного альянса заключалась в поддержке идеологии ваххабизма (салафизма) и ваххабитского движения. При этом Саудовская Аравия осуществляла финансирование мероприятий альянса, а также обеспечивала идеологическое сопровождение его деятельности путём

предоставления проповедников для соответствующего идеологического воздействия [9, с. 31]. Первая чеченская кампания под влиянием внешней спонсорской помощи из стран Персидского залива и Ближнего Востока также способствовала возрождению исламских институтов и внедрению нетрадиционного для Чеченской Республики ислама в форме ваххабизма. Так, стала происходить постепенная исламизация чеченских боевиков [10, с. 63]. Таким образом, нельзя утверждать, что и на сегодняшний день не сохранился негласный альянс США и Саудовской Аравии по идеологическому противодействию современной России и активному внешнему воздействию на российских мусульман с целью внедрения идеологии ваххабизма.

Важно учитывать, что идеологами ваххабизма всесторонне проработана и реализуется на практике стратегия распространения данной ветви исламского фундаментализма. В частности, они активно поддерживают лиц, обучающихся в религиозных учебных заведениях, в т.ч. стипендиями и иными выплатами; пытаются проникнуть в структуру образования других государств и получить непосредственный контроль над школами и университетами; пропагандируют идеи ваххабизма в СМИ; проводят соответствующую агитацию и вербовку новых членов в мечетях при общении с прихожанами. Кроме того, они не гнушаются применять насилие, запугивания и угрозы, внедряют практику секс-рабства и т. д. [9, с. 91].

Несмотря на то что по официальным данным менее чем 1 % всех мусульман мира осознанно причисляют себя к ваххабитам (и находятся в оппозиции с традиционным исламом), в реальности около 10 % суннитов попали под влияние ваххабизма. И данная цифра значительно выросла за последние десятилетия [9, с. 32]. Связано это прежде всего с тем, что правительства мусульманских государств не предпринимают должных мер по противодействию распространению идеологии ваххабизма и её пропаганде.

Реализация деструктивных тенденций, заложенных в ваххабизме, ведёт к экстремизму, а затем – к терроризму. Этим и привлекателен ваххабизм для реакционных сил: он используется ими для достижения своих политических и корыстных целей [3, с. 9]. Также важно отметить, что в последнее время наблюдается активное сплачивание ваххабизма с организованной преступностью [2, с. 14]. Подтверждением тому является преступная деятельность организованных преступных групп на Северном Кавказе.

На сегодняшний день исламский фактор в России, в частности в СКФО, демонстрирует устойчивую тенденцию к усилению. Это проявляется в увеличении численности мусульманского населения, в т. ч. из-за интенсификации миграционных потоков, увеличении количества исламских культовых учреждений и образовательных заведений, упрочении контактов с зарубеж-

ными единовѣрцами. Усиление роли ислама сопровождается растущей неоднородностью мусульманской общины, где наряду с традиционалистами всё активнее заявляют о себе сторонники модернистской и фундаменталистской альтернатив, в особенности ваххабиты [1, с. 19–20].

На наш взгляд, в настоящее время первоочередными задачами являются сдерживание распространения идеологии ваххабизма и принятие мер к переходу наиболее умеренных сторонников ваххабизма к традиционному исламу. Для реализации данной концепции необходимо прежде всего осуществить комплекс мер по ликвидации факторов, которые создают благоприятную почву для фундаментализма, прежде всего в регионах Северного Кавказа. Кроме того, представляется необходимым внешнеполитическое воздействие на Саудовскую Аравию, целью которого будет прекращение финансирования салафитов в России и государствах, с ней граничащих. Не менее важным является минимизация и дальнейшая ликвидация пропаганды ваххабизма и предотвращение экспансии идеологии ваххабизма в России. Определѐнную помощь в этом может оказать поддержка традиционных исламских стран, которые представляют своего рода идеологическую оппозицию ваххабитам [9, с. 109].

Кроме того, представляется важным проведение на государственном уровне широкомасштабной информационно-разъяснительной деятельности, целью которой будет являться разоблачение террористической идеологии ваххабизма. Особенно важно, чтобы к такой деятельности привлекались хорошо подготовленные отечественные служители мусульманского культа, представители общественности и СМИ.

Считаем абсолютно обоснованным мнение старшего эксперта Центра политологических исследований В.М. Колпашникова о том, что в нейтрализации идеологии ваххабизма важную роль может сыграть повышение уровня российского мусульманского образования. В частности, первоочередной мерой должно стать прохождение обязательной аттестации выпускниками зарубежных исламских вузов, которая даст возможность последующего осуществления преподавательской деятельности на территории нашей страны. Кроме того, следует развивать уже существующие в России мусульманские учебные заведения, которые должны стать одними из наиболее авторитетных во всѐм мусульманском мире. Привлечение иностранных специалистов с мировым именем, создание достойных условий для учебной деятельности, развитие системы мусульманского образования на основе традиционных ценностей ислама с внедрением современных образовательных технологий поднимет авторитет исламской общины России в международном исламском сообществе, позволит сформировать

высококвалифицированные отечественные кадры и существенно снизит поток лиц, получающих теологическое образование за рубежом [5, с. 37].

Вместе с тем необходимо отметить, что этнорелигиозный терроризм не следует сводить исключительно к столкновениям между исламской и христианской цивилизацией, так как он проявляется соответствующим образом в каждой из них. По мнению профессора Ю.М. Антоняна, необходим решительный отказ от того, что террористы якобы не имеют ни национальности, ни религиозной принадлежности [11, с. 35].

Таким образом, именно знание национальных и религиозных особенностей и принадлежности террористов к ваххабизму позволит понять природу и основные причины этнорелигиозного терроризма, организовать противодействие ему, опираясь в том числе на ценности, которые имеются в соответствующих национальных и религиозных культурах, и обеспечить эффективность противодействия идеологии ваххабизма.

#### Список литературы

1. Бережной С.Е. Исламский фундаментализм на юге России: политологический анализ: автореф. дис. ... канд. полит. наук. – Ростов н/Д., 2004. – 22 с.
2. Василенко М.М. Предупреждение преступлений, совершаемых членами религиозных тоталитарных сект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2006. – 26 с.
3. Заурбекова Г.В. Ваххабизм в Чечне. Исследования по прикладной и неотложной этнологии. Вып. № 163. – М.: Ин-т этнологии и антропологии РАН, 2003. – 28 с.
4. Казаков Р.Ю. Этнорелигиозный терроризм и его предупреждение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 27 с.
5. Колпашников В.М. Ваххабизм как угроза безопасности России // Проблемы терроризма = Counter Terrorism. Проблемы XXI века. – 2013. – № 4. – С. 31–37.
6. Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: [http://crimestat.ru/offenses\\_chart](http://crimestat.ru/offenses_chart) (дата обращения: 17.01.2017).
7. Природа этнорелигиозного терроризма / Ю.М. Антонян, Г.И. Белокуров, А.К. Боковиков и др.; под ред. Ю.М. Антоняна. – М.: Аспект Пресс, 2008. – 365 с.
8. Терроризм в современном мире / под ред. В.Л. Шульца; Центр исслед. проблем безопасности РАН. – 2-е изд. – М.: Наука, 2011. – 602 с.
9. Хасан Мухаммад. Источник террора: идеология ваххабизма-салафизма. – М.: ЦСПИ, 2005. – 157 с.
10. Чудинов С.И. Терроризм смертников: проблемы научно-философского осмысления (на материале радикального ислама): моногр. – М.: Флинта: Наука, 2010. – 312 с.
11. Этнорелигиозный терроризм / Ю.М. Антонян, Г.И. Белокуров, А.К. Боковиков и др.; под ред. Ю.М. Антоняна. – М.: Аспект Пресс, 2006. – 317 с.

## **Международные нормы о противодействии коррупции в системе российского права**

В статье рассматриваются актуальные проблемы противодействия коррупции как на национальном, так и на транснациональном уровне. Проанализировано обновление правовой системы Российской Федерации с учетом имплементации международных норм о противодействии коррупции в систему российского права. Подчеркивается межотраслевой характер института противодействия коррупции. Исследованы основные новеллы российского законодательства, в том числе в сфере уголовного права, направленные на повышение эффективности имеющихся правовых инструментов противодействия коррупции. Анализируется характер коррупционных правонарушений в современном российском обществе, подчеркивается их социальная опасность и системность. Автор указывает на пробелы антикоррупционного законодательства, анализируя его в соотношении с проблемами имплементации международных антикоррупционных норм в национальное законодательство.

In article urgent problems of anti-corruption, both on national, and at the international and transnational levels are considered. The author analyzes updating of legal system of the Russian Federation taking into account implementation of the international standards about anti-corruption in system of Russian law. The author proves and emphasizes the interindustry nature of institute of anti-corruption. In article the main short stories of the Russian legislation, including in the sphere of criminal law, in the sphere of anti-corruption which are directed, first of all, to increase in efficiency, the available legal instruments of anti-corruption are exposed to the analysis. In article character of corruption offenses in modern Russian society is analyzed, their social danger and systemacity is emphasized. The author points to gaps of the anti-corruption legislation, analyzing it in the ratio with problems of implementation of the international anti-corruption standards in the national legislation.

*Ключевые слова:* законодательство, право, коррупция, имплементация, норма, конвенция, закон, преступление, правонарушение.

*Key words:* legislation, right, corruption, implementation, norm, convention, law, crime, offense.

Вопросы противодействия коррупции приобретают в современных условиях все большую значимость, что вполне закономерно. Коррупция является опасным социально негативным явлением, представляющим угрозу различным институтам государства и стабильности жизни общества.

Мировое сообщество давно осознало всю опасность коррупции. В предисловии к Глобальной программе против коррупции (Global Program against Corruption), принятой ООН в 1999 г., отмечается, что «в настоящее время на международном уровне признано, что коррупция является важнейшей социальной проблемой, которая угрожает стабильности и безопасности государств, их социальному, экономическому и политическому развитию, подрывает ценности демократии и морали».

В 1996 году Комитет министров Совета Европы принял Программу действий по борьбе с коррупцией, в рамках которой были подготовлены Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (1999 г.) и Конвенция о гражданско-правовой ответственности за коррупцию (1999 г.). В 1999 г. Межпарламентской ассамблеей государств – участников Содружества Независимых Государств был принят модельный закон о борьбе с коррупцией.

Вопросам правового регулирования борьбы с коррупцией уделяют внимание не только региональные международные организации – Совет Европы, СНГ, но и влиятельнейшая организация, представляющая интересы всего мирового сообщества – Организация Объединённых Наций. В последние годы в рамках ООН были приняты две универсальные конвенции, имеющие значение для борьбы с коррупцией: Конвенция против транснациональной организованной преступности (2000 г.) и Конвенция против коррупции (2003 г.) Данные международные документы содержат ряд эффективных правовых инструментов, направленных на предупреждение и борьбу с коррупцией, которые должны и могут быть восприняты российским законодателем.

Для Российской Федерации необходимость решительных шагов по борьбе с коррупцией и подчинения государственной политики антикоррупционным задачам, поставленным международным сообществом, диктуется остротой проблемы коррупции в нашей стране. Характерной особенностью нынешнего времени для Российского государства является формирование системного подхода в сфере противодействия коррупции. Об этой тенденции свидетельствует ратификация в 2006 г. двух основополагающих международных Конвенций по борьбе с коррупцией: Конвенции ООН против коррупции (2003 г.) и Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию (1999 г.); вступление нашей страны в группу государств против коррупции (ГРЕКО); учреждение специальной Межведомственной рабо-

чей группы по разработке законодательных предложений с целью эффективного противодействия коррупции, что служит дополнительным свидетельством готовности России к эффективной борьбе с коррупцией.

Следует признать, что попытки имплементации конвенционных положений в российское законодательство на различном уровне предпринимались неоднократно. Так, в ходе проводимой в Российской Федерации административной реформы принято несколько важнейших нормативных актов, содержащих нормы антикоррупционной направленности, к которым, прежде всего, относятся Федеральные законы: «О системе государственной службы» от 27.05.2003 г. № 58-ФЗ; «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 24.07.2007 г. № 79-ФЗ; «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ. Важное значение в этой связи имеет Указ Президента Российской Федерации «Об общих принципах служебного поведения государственных служащих» от 12.08.2002 г. № 885.

Однако следует признать, что все усилия Российского государства, направленные на борьбу с коррупцией, несмотря на их позитивный характер, не были системными и практически не получили достаточного развития в текущей политике государства. И только с изданием Указа Президента Российской Федерации от 03.02.2007 г. № 129 «Об образовании межведомственной рабочей группы для подготовки предложений по реализации в законодательстве Российской Федерации положений Конвенции ООН против коррупции от 31 октября 2003 г. и Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г.» работа по имплементации положений антикоррупционных конвенций, наконец, приобрела официальный и системный характер.

Следует согласиться с мнением, что для России последствия присоединения к такому важному международному документу, как Конвенция ООН против коррупции 2003 г., заключаются не столько в облегчении решения каких-либо конкретных законодательных коллизий, сколько в восприятии международных антикоррупционных стандартов в целом [2]. Положения Конвенции прямо призывают каждое государство к осуществлению и проведению эффективной и скоординированной политики противодействия коррупции, способствующей участию общества и отражающей принципы и правопорядка, «надлежащего управления публичными делами и публичным имуществом, честности и неподкупности прозрачности и ответственности» (ст. 5).

В соответствии с международными принципами и правилами, антикоррупционная политика Российского государства должна включать меропрिया-

тия, направленные на осуществление разносторонних и последовательных усилий государства и общества по устранению причин и условий, способствующих коррупции на всех уровнях, созданию атмосферы общественного неприятия коррупции во всех ее проявлениях.

Отметим и то, что Россия, ратифицировав в 2006 г. Конвенцию ООН о противодействии коррупции, отказалась от имплементации в свою систему права, а именно в национальное уголовное законодательство, положений ст. 20 Конвенции о признании уголовно наказуемым незаконного обогащения, поскольку это вошло бы в противоречие с конституционным принципом презумпции невиновности [7].

Однако, как верно заметил Г.А. Сатаров, «коррупция не является проблемой сама по себе, она возникает, в первую очередь, как следствие проблем и пробелов законодательства, неэффективности его отдельных норм». Следовательно, осознавая себя частью мирового сообщества, России необходимо признать имплементацию норм международного права в качестве одного из стратегических направлений антикоррупционной политики.

Ратификация антикоррупционных конвенций неизбежно должна повлечь за собой глубокую реформу российского законодательства, в первую очередь уголовного, поскольку, несмотря на внешнее совпадение международного и российского уголовно-правовых подходов к определению форм уголовно наказуемой коррупции, их различия весьма существенны.

В числе первоочередных вопросов, стоящих перед российским законодателем в процессе имплементации международных конвенций о борьбе с коррупцией, выделяется вопрос о субъектах коррупционных преступлений. Общемировой тенденцией является расширение понятия субъекта должностного преступления, но в УК РФ по-прежнему фигурирует очень узкое понятие должностного лица.

Так, согласно примечанию к ст. 285 УК РФ субъектами должностных преступлений признаются не все государственные служащие, а только лица, занимающие определенные должности, позволяющие им осуществлять функции представителя власти либо выполнять организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Между тем согласно ст. 2 Конвенции ООН против коррупции, субъектом коррупции может быть любое публичное должностное лицо, «независимо до уровня должности этого лица».

Большой интерес представляет проблема криминализации такого коррупционного деяния, как подкуп иностранных публичных лиц и должностных лиц международных организаций. Дополнительный протокол к Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 15.05.2003 г. еще более расширил круг субъектов преступления за счет национальных и иностранных третейских судей (арбитров) и присяжных заседателей [3].

В данном вопросе следует сделать вывод о том, что «пришло время вообще отказаться от использования в УК РФ понятия должностного лица, признав субъектом преступлений против интересов публичной службы любого публичного служащего независимо от того, к какой категории относится». В то же время важным аспектом имплементации остаётся «чёткое воплощение идеи дифференциации ответственности не по размеру взятки, а именно по субъекту преступления (в частности, судейская коррупция)».

Также необходимо отметить, что в международных конвенциях шире, нежели в УК РФ, описаны составы преступлений, связанных со взяточничеством (активный и пассивный подкуп публичных должностных лиц). Под подкупом в ст. 15 Конвенции ООН против коррупции (2003 г.) понимаются не только действия по даче – получению взятки, но также обещание и предложение «публичному должностному лицу, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей». Аналогичные положения содержатся в ст. 2 Конвенции Совета Европы (1999 г.). Следовательно, действия, связанные с предложением и обещанием взятки, также должны быть криминализованы и включены в объективную сторону состава преступления, предусмотренного ст. 204, 290 и 291 УК РФ [8].

Некоторые российские специалисты придерживаются мнения, согласно которому большинство деяний, связанных с обещанием и предложением взятки, не содержат общественной опасности и вряд ли требуют криминализации, за такие действия вполне достаточно установления административной ответственности. С данным предложением трудно согласиться.

Во-первых, Пленум Верховного суда Российской Федерации в постановлении от 10.02.2000 г. № 6 разъясняет, что действия лиц, пытавшихся передать или получить предмет взятки или подкупа, следует квалифицировать как покушение на получение либо дачу взятки или незаконного вознаграждения при коммерческом подкупе. Во-вторых, с учетом положений Конвенции ООН против коррупции (ст. 15 и 16), Конвенции Совета Европы об уголов-

ной ответственности за коррупцию (ст. 2 и 3) квалификация обещания и предложения взятки даже как покушения на преступление является явно недостаточной, поскольку по смыслу конвенций данные действия образуют окончанный состав преступления [1].

Следует учитывать также, что в соответствии с ч. 3 ст. 66 УК РФ срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ за окончанное преступление. Следовательно, в целях выполнения международных обязательств и усиления борьбы с коррупцией необходимо рассматривать данные действия как окончанный состав преступления.

Также требует уточнения в российском уголовном праве и предмет подкупа в публичном и частном секторах. В международном праве под таким предметом понимается «любое неправомерное преимущество для себя или для других лиц», тогда как по российскому законодательству предмет взятки имеет материальное выражение (деньги, ценные бумаги, иное имущество или выгоды, в том числе услуги имущественного характера). В данном случае, весьма спорным представляется мнение, что предмет взятки имеет исключительно имущественную природу. В условиях современной действительности получение выгоды неимущественного характера (положительная рецензия на авторскую работу, содействие в поступлении в вуз члена семьи должностного лица и т. п.) эквивалентно взятке в ее материальном выражении.

Ещё одним нерешённым в Российской Федерации вопросом является установление уголовной ответственности юридических лиц. Согласно ст. 26 Конвенции ООН против коррупции «каждое государство-участник принимает такие меры, какие, с учётом его правовых принципов, могут потребоваться для установления ответственности юридических лиц за участие в преступлениях, признанных таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией». Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию содержит аналогичные положения.

В отечественной правовой системе предусмотрена только гражданско-правовая или административная ответственность юридических лиц. Однако в последнее время среди учёных-юристов, исследующих проблемы уголовного права (Б.В. Волженкин, П.П. Иванцов, А.В. Наумов и др.), все чаще говорится о необходимости установления уголовной ответственности юридических лиц. Так, П.П. Иванцов, анализируя взгляды учёных по данной проблематике, выделяет в качестве основной причины введения корпоративной уголовной ответственности «размер ущерба, причиняемого деятельностью корпораций, который во много раз превышает вред, причиняемый отдельными физически-

ми лицами. В то время как санкции, применяемые в рамках гражданского и административного законодательства, являются неадекватными» [4].

Таким образом, в перспективе представляется целесообразным проработать концепцию уголовной ответственности юридических лиц и сформулировать на ее основе предложения по расширению круга субъектов уголовной ответственности за коррупцию.

Международными конвенциями предусмотрено создание эффективного механизма конфискации доходов от коррупционных преступлений «в максимальной степени» (ст. 31 Конвенции ООН 2003 г.). Однако в гл. 15.1 УК РФ прописан ограниченный перечень деяний, за которые предусмотрена конфискация имущества. В этой связи представляется целесообразным гл. 15.1 УК дополнить следующими ст.: 169, 170, 174, 174.1, 201, 202, 204, 285, 285.1, 285.2, 289, 290, 291, 292 УК РФ [1]. Проблемы, связанные с имплементацией положений основополагающих антикоррупционных конвенций, не исчерпываются теми, что были рассмотрены выше. Вопросы соотношения конвенционных и отечественных уголовно-правовых норм крайне сложны и не предполагают скорых решений. Поэтому работа по реализации положений международных соглашений в законодательстве Российской Федерации должна быть обязательно продолжена. Тем не менее, можно отметить, что международные нормативные правовые акты не содержат точного и исчерпывающего определения коррупции, а равно мер по противодействию таковой. В международных документах термин «коррупция» стал использоваться с 50-х гг. XX в. В настоящее время в документах ООН и региональных международных организаций, в том числе Совета Европы, коррупция определяется как злоупотребление властью для получения выгоды в личных целях, в целях третьих лиц и групп [9]. На национальном же уровне подходы к определению коррупции и коррупционным правонарушениям различаются. Так, например, во Франции понятие коррупции раскрывается через составы отдельных правонарушений, куда входят совокупность примерно двадцати составов уголовных преступлений. В Великобритании закон не дает подробного описания коррупции, а использует термин «коррупционно направленное действие». В законодательстве Испании помимо формально-юридических критериев в него включаются этические критерии честности, независимости, открытости, служения общественным интересам. В Дании и Финляндии законодательство это понятие не использует вовсе. Тем не менее, коррупция постоянно эволюционирует в зависимости от предпринимаемых мер противодействия, которых зачастую бывает недостаточно. Коррупция вышла на новый транснациональный уровень, что обуславливает необходимость принятия глобальных международно-правовых норм [6]. В данных

формулировках и определениях преимущественно приводится перечень коррупционных правонарушений, часть из которых подлежат криминализации, т. е. в них находит свое определение не содержание, а объем соответствующего понятия. Меры противодействия в основном сводятся именно к установлению уголовной или иной ответственности за те или иные деяния, т. е. существующая международно-правовая основа противодействия коррупции находится лишь в стадии становления и неизбежно продолжит свое развитие, направленное на повышение эффективности международного сотрудничества в данной сфере. Также отметим, что при совершенствовании российского законодательства целесообразно не прибегать к полному заимствованию соответствующих положений международных нормативных правовых актов, а учитывать уже существующие нормы национальных законов, прежде всего устоявшиеся в нашем государстве принципы правового регулирования.

#### Список литературы

1. Актуальные проблемы научного обеспечения государственной политики Российской Федерации в области противодействия коррупции: сб. тр. по итогам Всерос. науч. конф. / отв. ред. В.Н. Руденко; ред. К.В. Киселев, Е.А. Степанова, В.В. Эмих; Ин-т философии и права Урал. отд. Рос. акад. наук. – Екатеринбург, 2014. – 468 с.
2. Богущ Г.И. Конвенция ООН против коррупции 2003 г.: общая характеристика и проблемы имплементации // Вестн. Моск. ун-та. Сер. II. Право. – 2005. – № 4. – С. 24.
3. Домников А.С., Иванцов С.В. Криминологическая оценка социальных последствий коррупционной деятельности // Рос. криминолог. взгляд. – 2013. – № 3. – С. 228–232.
4. Иванцов С.В. Обеспечение органами внутренних дел системного подхода в изучении и предупреждении организованной преступности. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. – 287 с.
5. Конвенция ООН против коррупции (принята резолюцией 58/4 Генеральной ассамблеи ООН 31 октября 2003 г.)
6. Мамитова Н.В. Проблемы противодействия коррупционным преступлениям в Российской Федерации // Криминолог. журн. Байкальского гос. ун-та экономики и права. – 2016. – Т. 10. – № 2. – С. 267–268.
7. Правовые механизмы имплементации антикоррупционных конвенций: моногр. / [Т.Я. Хабриева и др.]; отв. ред. О.И. Тиунов. – М.: Ин-т законодательства и сравн. правоведения при Правительстве Рос. Федерации: Юриспруденция, 2012. – 288 с.
8. Проблемы совершенствования законодательства Российской Федерации о противодействии коррупции и практики его применения / [О.А. Плохой и др.]; под ред. Т.Я. Хабриевой. – М.: Ин-т законодательства и сравн. правоведения при Правительстве Рос. Федерации, 2014. – 64 с.
9. The United Nations Convention Against Corruption. Article 2.

## УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 343.13:343.234.5

*Е. А. Белоусова, Р. Г. Степанов*

### **К вопросу о деятельном раскаянии**

В статье проанализированы нормы законодательства, регулирующие вопросы прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием, а также приведены точки зрения некоторых ученых-процессуалистов по данной теме.

The article analyzes the legislation governing the termination of criminal prosecution in connection with active repentance, and analyze the point of view of some scientists processualists on this topic.

*Ключевые слова:* прекращение уголовного преследования, постановление, подозреваемый, обвиняемый, основание прекращения уголовного преследования, деятельное раскаяние, причиненный вред, явка с повинной.

*Key words:* termination of the criminal prosecution, resolution, suspect, accused, grounds for termination of the criminal prosecution, active repentance, damages, surrender.

Деятельное раскаяние – это активное поведение виновного после совершения впервые преступления, свидетельствующее о том, что лицо перестало быть общественно опасным. В связи с деятельным раскаянием суд, а также следователь (с согласия руководителя следственного органа) или дознаватель (с согласия прокурора) вправе прекратить уголовное преследование лица, подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления небольшой или средней тяжести, в случаях, предусмотренных ст. 75 УК РФ [24] (ч. 1 ст. 28 УПК РФ) [23].

Прекращение уголовного преследования лица по уголовному делу о преступлении иной категории при деятельном раскаянии лица в совершении преступления осуществляется судом, а также следователем (с согласия руководителя следственного органа) или дознавателем (с согласия прокурора) только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ (ч. 2 ст. 28 УПК РФ).

Содержание ст.28 УПК РФ свидетельствует о комплексном характере рассматриваемого основания: правовая база для принятия соответствующего процессуального решения наряду с уголовно-процессуальным законом определяется и положениями уголовного закона (ст. 75 УК РФ).

Т.А. Лесниевски-Костарева отмечает, что во всех случаях предписания о специальных видах освобождения от ответственности носят императивный характер, и это необходимо признать правильным, правомерно указывая, что следует вспомнить превентивную направленность норм о специальных видах освобождения от уголовной ответственности: невозможность стимулировать позитивное постпреступное поведение лица, если не гарантировать ему на законодательном уровне обязательность, а не факультативность освобождения его от уголовной ответственности. Лишь в примечаниях к ст. 337 и 338 УК РФ специальный вид освобождения от уголовной ответственности носит факультативный характер: военнослужащий может быть освобожден от уголовной ответственности, если он совершил преступление вследствие стечения тяжелых обстоятельств. Но это основание качественно отличается от деятельного раскаяния [10, с. 189].

В отличие от УК РСФСР, который содержал шесть специальных видов освобождения от уголовной ответственности, т. е. шесть примечаний к соответствующим статьям Особенной части, в УК РФ их предусмотрено уже тридцать пять. Это примечания к ст. 126, 127-1, 134, 199, 204, 204-1, 204-2, 205, 205-1, 205-3, 205-4, 205-5, 206, 208, 210, 212, 222, 222-1, 223, 223-1, 228, 228-3, 275, 278, 282-1, 282-2, 282-3, 284-1, 291, 291-1, 291-2, 307, 322-2, 337, 338 УК РФ. Именно об указанных статьях и говорится в ч.2 ст.28 УПК РФ и ч.2 ст.75 УК РФ. Примечания к ст. 122 и 151 УК РФ не относятся к указанным специальным видам освобождения от уголовной ответственности, поскольку их применение не связано с необходимостью установления наличия позитивного постпреступного поведения лица.

Тенденция на увеличение числа специальных оснований освобождения от уголовной ответственности, которая стала характерной для развития уголовного законодательства, может объясняться, с одной стороны, стремлением законодателя использовать дополнительные меры предотвращения особо тяжких преступлений, например террористических актов, свести к минимуму вред, причиняемый преступными деяниями интересам граждан и государства, стимулировать позитивное поведение субъекта преступления, направленное на предупреждение, устранение или уменьшение последствий совершенного им деяния, а с другой – и процессуальными мотивами: необходимостью раскрытия некоторых видов преступлений, получения доказательств обвинения,

обнаружения похищенного имущества, пресечения дальнейшей преступной деятельности.

При установлении обстоятельств, влекущих освобождение лица от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных примечаниями к соответствующим статьям УК РФ, дело прекращается на основании примечания к той или иной статье уголовного закона [17, с. 543] и ст. 28 УПК РФ [20, с. 455].

Следует отметить, что общим для всех (за исключением примечаний к ст. 337, 338 УК РФ) специальных оснований освобождения от уголовной ответственности обстоятельством, подлежащим доказыванию, является добровольность действий лица, совершившего преступление. Добровольность в контексте примечаний к названным статьям УК РФ означает, что «лицо имело реальную возможность поступить иначе, а выбрало прекращение, признание и раскрытие своего участия в преступлении» [7, с. 101].

Для правильного применения специальных оснований освобождения от уголовной ответственности определенное значение имеет решение следующего вопроса: возможно ли при сегодняшнем состоянии уголовного и уголовно-процессуального законодательства прекращение уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием при установлении обстоятельств, предусмотренных ч.4 ст.18 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (данная норма предусматривает, что лицо из числа членов преступной группы, совершившее противоправное деяние, не повлекшее тяжких последствий, и привлеченное к сотрудничеству с органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, активно способствовавшее раскрытию преступления, возместившее нанесенный ущерб или иным образом загладившее причиненный вред, освобождается от уголовной ответственности в соответствии с законодательством РФ).

Поскольку ни в УК РФ, ни в УПК РФ не предусмотрено соответствующих приведенному положению федерального закона оснований освобождения от уголовной ответственности либо прекращения уголовного преследования, хотя определенное сходство с деятельным раскаянием и усматривается, полагаем, что на поставленный вопрос надлежит ответить отрицательно [3, с. 135].

Для того, чтобы сделать положения ч. 4 ст. 18 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» жизнеспособными, прежде всего именно в уголовном законодательстве, целесообразно урегулировать основания освобождения от уголовной ответственности лиц названной категории. С точки зрения процессуального порядка прекращения уголовного преследова-

ния в отношении указанных лиц возможно применение правовых конструкций, аналогичных деятельному раскаянию.

И определенные шаги в этом направлении уже сделаны законодателем: Федеральным законом от 03 ноября 2009 г. № 245-ФЗ, например, примечание к ст. 210 УК РФ изложено в следующей редакции: лицо, добровольно прекратившее участие в преступном сообществе (преступной организации) или входящем в него (нее) структурном подразделении либо собрании организаторов, руководителей (лидеров) или иных представителей организованных групп и активно способствовавшее раскрытию или пресечению этих преступлений, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления. Однако результаты сопоставления данного примечания и ч. 4 ст. 18 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» свидетельствуют о наличии существенных различий между указанными правовыми нормами, прежде всего в оценке последствий преступных действий и готовности к сотрудничеству с органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

В отличие от добровольного отказа от преступления, который служит обстоятельством, исключающим уголовную ответственность за преступление, не доведенное до конца в силу доброй воли лица, деятельное раскаяние не исключает, а лишь смягчает уголовную ответственность и может являться основанием для освобождения от уголовной ответственности [6, с. 20].

В обычном порядке наряду с требованием о совершении преступления определенной категории впервые деятельное раскаяние предполагает добровольную явку лица с повинной, способствовавшее раскрытию и расследованию преступления (например, изобличение других соучастников, содействие в розыске имущества, добытого преступным путем), возмещение причиненного ущерба (в том числе и морального), или заглаживание вреда иным образом (например, оказание медицинской или иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления) и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным (ч. 1 ст. 75 УК РФ).

Понятие явки с повинной содержалось еще в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. (п. 1 ст. 134) и определялось как обстоятельство, «когда виновный добровольно и прежде, нежели на него пало какое-либо подозрение, явился в суд или к местному или другому начальству и вполне чистосердечно с раскаянием сознался в учиненном преступлении». Принципиально содержание этого понятия не изменилось и в дальнейшем. Так, Н.А. Беляев определяет явку с повинной как добровольную передачу

себя преступником органам правосудия при наличии у него сознания возможности скрыться от следствия и суда [9, с. 334].

Е.К. Герасимова выделила шесть признаков явки с повинной: 1 – явка с повинной есть действие самого лица, совершившего преступление; 2 – заявитель имеет намерение передать себя в руки правосудия; 3 – действия заявителя должны быть добровольными; 4 – заявление лица должно содержать сведения о совершенном им преступлении; 5 – заявление должно быть представлено путем личного непосредственного обращения лица (явки); 6 – заявление должно адресоваться в суд, органы прокуратуры, следствия или дознания [4, с. 3–11]. Такой же точки зрения придерживается Н.В. Яджин [27, с. 44].

В юридической литературе под способствованием раскрытию преступления понимаются указание на соучастников преступления, оказание помощи в их обнаружении; правдивое изложение обстоятельств совершенного деяния; помощь в отыскании вещественных доказательств; указание на места сокрытия похищенного имущества, каналов его приобретения и сбыта; установление причин и условий совершения преступного деяния [14, с. 26–27].

Заслуживает внимание мнение С.П. Щербы и А.В. Савкина, которые полагают, что «способствование раскрытию преступления должно выражаться не только в стремлении обвиняемого в производстве конкретных процессуальных действий, но и в том, что инициатива в проведении отдельных следственно-розыскных мероприятий по сбору и фиксации доказательственной информации, направленных на раскрытие преступления, должна исходить от самого подозреваемого, обвиняемого. Именно его инициатива и действия должны оказать существенную помощь следователю в раскрытии преступления, сократить время, затраты на выполнение процессуальных процедур, ускорить возмещение потерпевшему причиненного ущерба. Результатом этих действий, в основном, должно быть раскрытие преступления» [26, с. 18].

Ни уголовный, ни уголовно-процессуальный закон не раскрывают содержание понятия «способствование раскрытию преступления» (или активное способствование раскрытию преступления – примечание к ст. 228 УК РФ), хотя практика расследования уголовных дел выработала определенные рецепты конкретизации данного понятия, аналогичные точкам зрения, приведенным выше.

Вместе с тем правомерно замечание Л.А. Долиненко о том, что «практически крайне трудно оценить какие действия являются активными, а какие таковыми не являются, т.к. для одного лица определенные действия следует расценивать как активные, применительно к другой ситуации и к другому лицу эти же действия могут таковыми не признаваться. Кроме того, невоз-

можно выявить какие-либо объективные критерии при оценке того, являются ли действия виновного лица по оказанию помощи в раскрытии преступления активными или не являются таковыми» [5, с. 57].

Раскрывая содержание понятия «лицо, впервые совершившее преступление», следует согласиться с В.П. Божьевым, который отмечает, что термин «впервые совершившие преступление» законодатель употребляет не в буквальном, а в более широком смысле слова, так как ими считаются не только лица, фактически до этого не совершившие преступления, ранее не находившиеся под следствием или судом, но также и те лица, которые были ранее осуждены, но считаются несудимыми, так как в отношении них судимость погашена или снята в установленном порядке [13, с. 58].

Перечень лиц, относящихся к указанной категории, правомерно дополнить лицами, ранее совершившими преступление, по которым истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности (ст. 78 УК РФ), а также лицами, освобожденными от наказания, которые считаются несудимыми (ч. 2 ст. 86 УК РФ).

Специального рассмотрения требуют вопросы о том, допустимо или нет применение ст. 25 УПК РФ, если лицо ранее освобождалось от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям. Следует ли таких лиц считать ранее совершившими преступление? Если да, то в течение какого времени?

По мнению ряда ученых, лица, освобожденные от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, в случае совершения нового преступления юридически должны считаться совершившими преступление впервые [8, с. 27].

Данный вывод не вызывает возражений, если за ранее совершенное преступление уже истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности. Если же указанные сроки не истекли, то принятое в прошлом процессуальное решение подлежит проверке с точки зрения законности и обоснованности, и в случае его отмены (при отсутствии реабилитирующих оснований, влекущих повторное прекращение уголовного дела либо уголовного преследования), лицо уже не может считаться впервые совершившим преступление [3, с. 127].

Принципиальным для правильного применения ст. 28 УПК РФ является решение вопроса: достаточно ли совершения одного из перечисленных в ч. 1 ст. 75 УК РФ действий для констатации деятельного раскаяния или необходима их совокупность.

Существует точка зрения, согласно которой для освобождения лица от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием необязательно «наличие всей совокупности означенных в ч.1 ст.75 УК России смягчающих ответственность обстоятельств ... Конечно они желательны и на практике иногда встречаются (сочетаются), но было бы нереальным (и вредным) всегда возводить желаемое требование в абсолют» [7, с. 35].

Напротив, по мнению Ю. Мухаметовой и В. Михайлова, только совокупность всех обстоятельств, перечисленных в ст. 75 УК РФ, дает право уполномоченному субъекту освободить лицо от уголовной ответственности [11; 12].

Заслуживает внимания в данном вопросе подход, предложенный А.А. Чувилевым. «Если обвиняемый, – пишет он, – имеет возможность осуществить все указанные в ч. 1 ст. 75 УК России позитивные постпреступные действия, свидетельствующие о деятельном раскаянии, то вопрос об освобождении его от уголовной ответственности следует решать положительно при явке с повинной, последующем содействии в раскрытии преступления и возмещении ущерба (иного вреда). Было бы ошибкой считать доказанным факт деятельного раскаяния, если обвиняемый добровольно явился с повинной, но не желает по каким-то соображениям (например, из-за боязни мести) назвать своих соучастников, изобличить их на очной ставке или возместить материальный ущерб, причиненный преступлением.

В случаях, когда совершение того или иного из указанных в ч. 1 ст. 75 УК действий не зависело от воли обвиняемого, а другие он осуществил, то вряд ли было бы верным не усматривать возможность прекращения уголовного дела в отношении него в связи с деятельным раскаянием. Например, обвиняемый оказал следователю содействие в раскрытии преступления, но не сумел явиться с повинной из-за болезни, и дело было возбуждено по заявлению потерпевшего» [25, с. 13].

Судебная практика освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием пошла как по пути применения ст.75 УК РФ при наличии только одного или нескольких положительных посткриминальных действий из числа указанных в законе, так и всей совокупности перечисленных условий деятельного раскаяния [21, с. 52–56].

Вместе с тем дословное, буквальное толкование положений ч. 1 ст. 75 УК РФ, по нашему мнению, приводит к выводу, что для освобождения лица от уголовной ответственности необходимо выполнение им всех перечисленных в законе действий. Наличие отдельных обстоятельств, свидетельствующих о деятельном раскаянии, позволяет в соответствии с п.п. «и», «к» ч.1 ст.61 УК РФ расценивать их только в качестве обстоятельств, смягчающих наказание.

Еще один обязательный признак деятельного раскаяния, который можно назвать формализованным весьма условно – согласно пункту 4 постановления Пленума Верховного суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19 «деятельное раскаяние может влечь освобождение от уголовной ответственности только в том случае, когда лицо вследствие этого перестало быть общественно опасным. Разрешая вопрос об утрате общественной опасности, необходимо учитывать всю совокупность обстоятельств, характеризующих поведение лица после совершения преступления, а также данные о его личности. При этом признание лицом своей вины без совершения действий, предусмотренных указанной нормой, не является деятельным раскаянием» [16; 21].

До прекращения уголовного преследования лицу должны быть разъяснены основания его прекращения в соответствии с ч. 1 и 2 ст. 28 УПК и право возражать против прекращения уголовного преследования (ч. 3 ст. 28 УПК РФ).

Прекращение уголовного преследования по основаниям, указанным в ч. 1 ст. 28 УПК, не допускается, если лицо, в отношении которого прекращается уголовное преследование, против этого возражает. В данном случае производство по уголовному делу продолжается в обычном порядке (ч. 4 ст. 28 УПК РФ).

В свою очередь, УПК РФ не только не раскрывает юридическое значение наличия возможных возражений подозреваемого или обвиняемого против прекращения уголовного преследования по основаниям, указанным в соответствующих примечаниях статей Особенной части УК РФ, но и не предполагает наличие таких возражений, поскольку законодатель исходил из того, что подозреваемый или обвиняемый не будут настаивать на обязательном привлечении их к уголовной ответственности, в том числе, за совершение тяжких и особо тяжких преступлений.

В постановлении о прекращении на досудебных стадиях уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием необходимо указать конкретно, в чем состоит это раскаяние и почему прокурор, следователь, дознаватель сделали вывод о том, что лицо, совершившее преступление, перестало быть общественно опасным и может быть освобождено от уголовного преследования.

Таким образом, анализ ст. 28 УПК РФ и ст. 75 УК РФ показал наличие унифицированного подхода уголовно-процессуального и уголовного законов к разрешению вопросов прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием [3, с. 135].

### Список литературы

1. Аликперов Х.Д. Преступность и компромисс. – Баку, 1992. – 196 с.
2. Андреева Л.А. Уголовно-правовое противодействие незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ. – СПб., 1998. – 44 с.
3. Белоусова Е.А. Прекращение уголовного преследования в стадии предварительного расследования: дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2004. – 177 с.
4. Герасимова Е.К. Явка с повинной. – М., 1980. – 58 с.
5. Долиненко Л.А. Смягчающие ответственность обстоятельства по действующему уголовному законодательству и в судебной практике. – Иркутск, 1980. – 81 с.
6. Кириллова Н.П. Прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям. – СПб., 1998. – 35 с.
7. Колomeец В.К. Явка с повинной: Новая трактовка // Рос. юстиция. – 1997. – № 10. – С. 35–36.
8. Кругликов Л.Л. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в советском уголовном праве. Часть Особенная. – Ярославль, 1979. – 90 с.
9. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т. 2 / отв. ред. проф. Н.А. Беляев, проф. М.Д. Шаргородский. – Л., 1970. – 672 с.
10. Лесниевки-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности: Теория и законодательная практика. – М., 2000. – 400 с.
11. Михайлов В. Признаки деятельного раскаяния // Рос. юстиция. – 1998. – № 4. – С. 5–7.
12. Мухаметова Ю.М. О понятии оснований и условий прекращения уголовного дела в связи с деятельным раскаянием // Подходы к решению проблем законодательства и правоприменения: межвуз. сб. науч. тр. адъюнктов, соискателей, слушателей. – Омск, 1997. – Вып. 2. – С. 139.
13. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. – М., 2002. – 1007 с.
14. Никулин С. И. Деятельное раскаяние и его значение для органов внутренних дел в борьбе с преступностью. – М., 1995. – 64 с.
15. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 03 ноября 2009 года № 245-ФЗ. – URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_93373/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_93373/).
16. О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности: постановление Пленума Верховного суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19. – URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_148355/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_148355/).
17. О судебном приговоре: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. // Сб. постановлений Пленумов Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – 1997.
18. Овчинникова Г.В. Терроризм. – СПб., 1998. – 36 с.

19. Прошляков А.Д. Взаимосвязь материального и процессуального уголовного права. – Екатеринбург, 1997. – 271 с.
20. Рыжаков А.П. Уголовный процесс: учеб. для вузов. – М., 2002. – 704 с.
21. Сабанин С., Гришин Д. Применение судом института деятельного раскаяния // Уголовное право. – 2015. – № 2. – С. 52–56.
22. Тенчов Э.С. Специальные виды освобождения от уголовной ответственности. – Иваново, 1992. – 39 с.
23. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (в дейст. ред.) // СЗ РФ. – 2001. – № 52 (ч.1). – Ст. 4921.
24. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в дейст. ред.) // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.
25. Чувилев А. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием // Уголовное право. – 1998. – № 2. – С. 12–15.
26. Щерба С.П., Савкин А.В. Деятельное раскаяние в совершенном преступлении. – М., 1997. – 110 с.
27. Яджин Н.В. Понятие явки с повинной // Криминалистические методы расследования преступлений: сб. науч. тр. – Вып. 1. – Тюмень, 1994. – С. 44.
28. Яджин Н.В. Психология явки с повинной и тактика проверки заявлений явившегося: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1998. – С. 11–12.

### **Исполнение европейского ордера на арест в Германии**

В статье рассматриваются вопросы нормативного закрепления и практики применения в Германии одного из международно-правовых механизмов выдачи – ордера на арест. Исследуются проблемы становления института, компетентных органов, судопроизводства, отдельные аспекты межгосударственного сотрудничества. Сделаны выводы о том, что национальное право Германии в целом эффективно реализует нормы о выдаче на основании ордера на арест, однако государства – члены ЕС должны стремиться к большему упрощению процедур, активизации информационного обмена.

The article is dedicated to the issues of regulatory consolidation and practical application in Germany the European arrest warrant as one of the international legal mechanisms of the extradition. The author considers the problems of the institute formation, the competent authority, legal proceedings, certain aspects of international cooperation. The article concludes that German national law effectively implements the rules of the European arrest warrant. However, the EU member States should attempt to simplify extradition procedures and intensify information exchange.

*Ключевые слова:* европейский ордер на арест, Германия, экстрадиция, Европейский союз, государство – член ЕС, суд, прокурор, преступник, сотрудничество.

*Key words:* the European arrest warrant, Germany, extradition, the European Union, the EU member state, court, prosecutor, the offender, cooperation.

Исполнение европейского ордера на арест (далее – Ордер) входит в единую общеевропейскую систему экстрадиционного производства [4, с. 334]. В теоретическом аспекте рассмотрение вопроса о выдаче не выступает самостоятельным уголовным процессом, потому что в контексте взаимного содействия правоохранительных органов государств – членов ЕС имеет формальный характер, в котором, за рядом исключений, вина лица в совершении преступления, к которому применяется процедура выдачи, не исследуется.

Правовую основу исполнения Ордера для государств – членов ЕС составляет рамочное решение 2002 г. о европейском ордере на арест [13, р. 1–20], главной целью которого является интенсификация и упрощение произ-

водства по вопросу выдачи преследуемого лица. Если запрос о выдаче будет содержать все необходимые сведения и документы, будет переведен на официальный язык государства исполнения и передан компетентным органам, то судебные органы государства исполнения смогут без дополнительных проверочных мероприятий и без неоправданной задержки после задержания лица выполнить Ордер.

Имплементация рамочного решения в национальное право Германии была осуществлена Законом от 21 июля 2004 г. «О реализации рамочного решения о европейском ордере на арест и судебном разбирательстве по вопросам выдачи лиц между государствами-членами ЕС». Этот закон внес изменения в Закон «О международной правовой помощи по уголовным делам» от 23 декабря 1982 г. (*Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen*), введя часть VIII, регулиующую вопросы Ордера.

Однако его действие вступило в противоречие с конституционным принципом недопустимости выдачи собственных граждан.

Конституция Германии (ст. 16) предусматривала запрет на экстрадицию граждан, имевших иное, кроме немецкого, гражданство. Закон, имплементировавший Ордер в национальное право, был обжалован в Федеральный конституционный трибунал (*Bundesverfassungsgericht*) гражданином Сирии, имевшим также немецкое гражданство. Он подозревался в принадлежности к террористической организации, в отношении которого Испанией был выдан Ордер. Заявитель полагал, что закон нарушает гарантируемые немецким правом основополагающие права, такие как право на личную свободу, равенство перед законом, запрет на экстрадицию немецких граждан, право обращаться в суд в случае нарушения субъективных прав органами государственной власти.

Рассмотрев жалобу, Конституционный трибунал Германии пришел к выводу о неконституционности закона, призвал власти к «корректной имплементации правил выдачи на основании Ордера» [2, с. 223]. Конституционный трибунал признал, что закон «О международной правовой помощи по уголовным делам» нарушает конституционный принцип личной свободы немецкого гражданина (п. 2 ст. 16), запрещающий экстрадицию, и принцип права на доступ к правосудию (п. 4 ст. 19). Конституционный трибунал разъяснил, что немецкий гражданин должен быть защищен от выдачи, если преступление было совершено на территории Германии. Кроме того, закон не ввел единых оснований для отказа в исполнении Ордера, в связи с чем не были исчерпаны все возможности защиты прав и законных интересов немецких граждан. По мнению Конституционного трибунала Германии, процедура исполнения Ордера должна толковаться в свете положений Европейской

конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., требующей уважать интересы государств – членов ЕС, что не исключает контроля национального права государства, выдающего Ордер, немецкими властями в соответствии с принципом верховенства закона. Ордер является несоразмерным юридическим инструментом, не учитывающим национально-правовое регулирование каждого из государств – членов ЕС.

Таким образом, требовалось уточнение причин отказа в исполнении Ордера, поскольку была продекларирована необходимость контроля законодательства государства запроса. Трибунал вывел правило о том, что отказ в выдаче собственных граждан не является безусловным.

В результате признания закона неконституционным был принят новый Закон «О европейском ордере на арест» 2006 г. (далее – Закон), предусматривающий защиту немецких граждан от выдачи в случае совершения (хотя бы частично) преступления на территории Германии. Выдача немецкого гражданина возможна при условии предоставления гарантий запрашивающим государством, что при осуждении лица к наказанию, исполняемому реально, осужденный, выразив на то согласие, может быть снова передан в Германию для исполнения наказания (§ 80 Закона).

Некоторые государства – члены ЕС также внесли изменения в национальное уголовно-процессуальное право, позволяющее в ряде случаев выдавать собственных граждан. Например, на основании решения Конституционного трибунала Польши от 27 апреля 2005 г., с 5 ноября 2006 г. утратил силу § 5 ст. 607t польского Кодекса уголовного процесса, ранее запрещающий выдавать собственных граждан.

Правило о том, что Германия отказывается исполнять Ордер, если указанное в нем деяние было совершено полностью или частично на территории государства до правомочного осуждения, составляет практическую трудность. Немецкий гражданин, совершающий преступление в Германии, в принципе не может быть передан до вступления в силу приговора суда другому государству при производстве по этому преступлению, даже если оно направлено против интересов данного государства.

В вопросе оснований для отказа в исполнении Ордера проявились многочисленные проблемы, связанные с различиями в правовых системах государств, что потребовало вмешательства Суда ЕС в толкование рамочного решения. В частности, Суд ЕС давал толкование термина «место постоянного проживания» [9] (фактическое место жительства или пребывания лица в исполняющем государстве – члене ЕС, с которым лицо приобретает стабильные политико-правовые связи), «наказуемости за то же деяние» [8] (тождествен-

ность существующих фактов, воспринимаемых как ряд взаимосвязанных фактов, вне зависимости от защищаемого правового интереса или правовой оценки), «действие принципа недискриминации с учетом гражданства» [7] (лицо, законно проживающее на территории одного государства – члена ЕС, имеющее гражданство другого государства – члена ЕС, вправе сослаться на положения законодательства места пребывания в части условий, при которых компетентный судебный орган может отказаться от исполнения Ордера, выданного для исполнения наказания в виде лишения свободы). Однако их неконкретность, желание охватить как можно большее количество институтов едиными терминами приводит к еще большему размыванию специфических инструментов, присущих Ордеру.

В Германии производство по выполнению Ордера понимается как экстрадиционное производство, имеющее некоторые исключения [10, р. 234]. Производство состоит из судебного рассмотрения допустимости выдачи лица, осуществляемого Высшим земельным судом, и «правительственного» производства, касающегося предоставления согласия на выдачу государством запроса, предполагающим проверку ее соответствия собственному праву (имеет административный характер). Двухэтапность производства первоначально была связана целью избежать политических трудностей, а в настоящее время связана с гарантиями судебной проверки решений о выдаче. Формально закон вводит презумпцию допустимости выдачи (§ 79 Закона), поэтому компетентные органы обязаны предоставлять разрешения на выдачу преследуемого лица в государства – члены ЕС.

Вопрос о выдаче исследуется под углом внешней уголовной политики государства, обращающегося с просьбой о выдаче преследуемого лица [14, р. 275]. «Двухактовое» производство по сути представляет собой обязательный разрешительный порядок экстрадиции.

Согласно рамочного решения органом, выполняющим Ордер, является судебный орган государства – члена ЕС, компетентный на это согласно национальному праву. В Германии таким органом выступает внесудебный орган в лице Генерального прокурора при Верховном суде Германии, который имеет право предварительно разрешать вопрос о допустимости выдачи преследуемого лица, а также выражать согласие на выдачу.

Если Генеральный прокурор не усматривает препятствий для выдачи лица, он обращается в Верховный земельный суд с целью принятия судом решения о допустимости выдачи лица, преследуемого Ордером (§ 29 Закона). Лицо, в отношении которого инициирован процесс выдачи, вправе выразить в отношении данного вопроса свою позицию.

Рамочное решение предусматривает обязательные и факультативные (абсолютные и относительные) основания для отказа в исполнении Ордера [6, с. 20], которые, на наш взгляд, являются исключением из общего правила об обязанности исполнять Ордер любым из государств – членом ЕС. Основаниями для отказа в выполнении Ордера выступают, в частности, несоблюдение условия о двойной наказуемости, преследование по политическим мотивам, совершение воинских или финансовых преступлений, отсутствие взаимности со стороны государства выдачи Ордера (п. 3-4 § 81 Закона). Любопытным основанием выступает наличие возможного нарушения прав и свобод, которые закреплены Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г., других международных актов, а также нарушение определенных Конституцией основных прав в случае выдачи, что оставляет широкую свободу усмотрения местным органам юстиции.

Особенностью немецких правил исполнения Ордера выступает четкая дифференциация оснований отказа от исполнения Ордера с предметными условиями применения Ордера. В части предметных условий выдача допустима, если по немецкому уголовному праву лицу грозит наказание не менее двенадцати месяцев лишения свободы (п. 1 § 81 Закона), а по законодательству выдавшего Ордера государства – члена ЕС – не менее четырех месяцев (п. 2 § 81 Закона). Как отмечает П.Н. Бирюков, «в некоторых странах полномочия в рамках ордера на арест ограничены только тяжкими преступлениями, в других такие действия могут использоваться для расследования всех преступлений» [1, с. 35], что свидетельствует об отсутствии единства подхода на общеевропейском пространстве свободы, безопасности и правосудия.

Если место нахождения лица неизвестно, оно объявляется в розыск. В случае его задержания лицо должно быть незамедлительно доставлено в ближайший районный суд первой инстанции (Amtsgericht), который устанавливает личность задержанного, производит его допрос, после чего принимает решение о заключении под стражу до момента вынесения решения по существу Верховным земельным судом. Следует отметить, что это автономный процесс, на который запрашивающее государство никоим образом не может повлиять. Районный суд обязан уведомить задержанное лицо о возможности выразить согласие на производство в упрощенном порядке и на отказ от принципа специальности (§ 41 Закона).

В силу ст. 12 рамочного решения по задержанию лица, преследуемого Ордером, судебный орган, его исполняющий, имеет право в соответствии с внутренним законодательством принять решение, будет ли лицо находиться под стражей до окончания судебного разбирательства или может находиться

на свободе. Лицо может быть освобождено при условии, что будут предприняты все необходимые меры, исключающие побег этого лица.

В Германии розыск и арест лица, в отношении которого выдан Ордер, должен быть осуществлен не позднее двух месяцев, если существует обоснованное подозрение, что лицо может скрыться. Верховный земельный суд может продлить срок ареста по истечении двух месяцев с момента задержания, которое может быть обжаловано (§ 26 Закона). Даже в случае избрания меры пресечения в виде заключения под стражу она впоследствии может быть отменена, если для этого отпали основания (§ 24 Закона).

Верховный земельный суд Германии компетентен разрешать вопросы выдачи преследуемого лица или продления срока содержания под стражей до момента принятия решения по вопросу выдачи. Вопросы, исследуемые судом при рассмотрении вопроса по существу, шире, чем рассматриваемые прокурором при принятии решения о выдаче [5, с. 440]. Вопросы выдачи включают в себя судебный контроль допустимости выдачи, а также наличия обязанности выдать лицо, основанной на международных обязательствах Германии. Изначально определенная местная судебная юрисдикция при любых обстоятельствах остается неизменной до окончания процесса выдачи.

Производство в Верховном земельном суде основано на соблюдении принципов и процессуальных гарантий уголовного процесса, таких как право на рассмотрение дела судом, право отказаться давать показания и право на защитника. О применении мер, связанных с лишением свободы, компетентен принимать решения только суд. Суд не вправе затрагивать существо уголовного преследования лица.

В соответствии с п. 2 § 79 Закона Верховный земельный суд проверяет наличие обстоятельств, с которыми закон связывает возможность выдачи, а также основания, влекущие отказ в выполнении Ордера. Решение о наличии обстоятельств, позволяющих экстрадировать лицо, должно быть обосновано, подлежит судебному контролю в административном порядке (§ 83b Закона). Согласимся с В.В. Войниковым в том, что ни рамочное решение, ни акты национального права не могут содержать в себе исчерпывающие условия выдачи ордера на арест, должны учитывать целесообразность выдачи с учетом внутреннего убеждения судьи [3, с. 103].

При разрешении вопроса принимаются во внимание отношения (статус) преследуемого лица с государством, выдавшим Ордер, возможность ре-социализации, последствия выдачи Ордера для самого лица и членов его семьи. На практике на преследуемом лице лежит обязанность представления

возражений относительно препятствий в выполнении Ордера, а также доказательства их существования.

Согласие на выполнение Ордера, выданное Верховным земельным судом, является предпосылкой окончательного решения Генерального прокурора о выдаче.

Анализируя процедуру получения согласия на выдачу, следует констатировать наличие правил, позволяющих оперативно разрешать текущие вопросы выдачи (розыска, ареста, неизменности территориальной подсудности), тем не менее, способных затруднить поступательное движение дела по инстанциям.

Лицо, в отношении которого осуществляется процедура выдачи, вправе выразить согласие на упрощенное производство, о чем судья обязан незамедлительно уведомить Генерального прокурора. Если Генеральный прокурор не будет возражать против выдачи в таком порядке, судебный процесс не проводится. Согласие преследуемого лица на применение упрощенной процедуры не может быть отозвано. Преследуемое лицо вправе отказаться от принципа специальности, в силу которого обращающееся с запросом государство вправе расширить сферу уголовного преследования также по тем преступлениям, которые не были включены в запрос о выдаче. Принцип специальности является гарантией того, что в случае выдачи лица иностранному государству судебное разбирательство может быть начато или приговор исполнен только в рамках обвинения, указанного в Ордере. Заявление об отказе от действия принципа специальности является безотзывным, однако в исключительных случаях может быть принято во внимание (лицо ссылается на неверно разъясненные последствия выраженного согласия или такое согласие дано под условием).

В соответствии с § 13 Закона, решение суда обжалованию не подлежит, хотя бы и появятся новые обстоятельства, обосновывающие принятие иного решения по выдаче. Преследуемое лицо может лишь обратиться с конституционной жалобой в Федеральный конституционный трибунал (§ 34 Закона). Если суд констатирует недопустимость выдачи, это влечет окончание процесса исполнения Ордера.

После признания судом допустимости выдачи лица Генеральный прокурор принимает окончательное решение о его выдаче, однако в случае положительного решения суда и отсутствия оснований для отказа в выполнении Ордера Генеральный прокурор обязан его исполнить.

В случае если после вынесения Верховным земельным судом решения о допустимости выдачи лица открылись новые обстоятельства, которые мо-

гут воспрепятствовать его выдаче, требуется повторное обращение прокурора в суд за решением о допустимости выдачи лица. Принятие его к производству влечет повторное рассмотрение дела о выдаче лица Верховным земельным судом по существу.

Закон, имплементировавший Ордер, критикуют за отсутствие необходимого перечня преступлений, исключенных из-под действия принципа двойной наказуемости [12, р. 5]. Рамочное решение определяет перечень преступлений, преследуемых на основании Ордера, без проверки двойной наказуемости.

Германия имплементировала рамочное решение и в части сроков выполнения Ордера. Если преследуемое лицо выразит свое согласие на процедуру выдачи в упрощенном порядке, то окончательное решение об исполнении Ордера должно быть принято не позднее 10 дней с момента выражения согласия; если запрос не был исполнен в десятидневный срок, то это лицо незамедлительно освобождается из-под стражи (§ 83d Закона). В случае отсутствия согласия лица окончательное решение об исполнении Ордера на его выдачу должно быть принято не позднее 60 дней с момента фактического задержания лица (п. 1 § 83c Закона). В особых случаях, когда Ордер не может быть исполнен в указанный срок, об этом требуется уведомить судебный орган, выдавший Ордер, и указать причины задержки. В этом случае срок на выполнение Ордера увеличивается на 30 суток.

Сроки фактической передачи должны быть непосредственно согласованы между компетентными органами. Если процедура выдачи не была осуществлена по независящим от сторон обстоятельствам, судебные органы определяют новый срок. Выдача лица может откладываться по причине существования объективных препятствий, например, в связи с возможностью политического преследования подлежащего выдаче лица, или по гуманитарным соображениям. Если в течение 10 дней лицо не будет принято государством выдачи Ордера, оно освобождается из-под стражи, даже если был согласован новый срок выдачи (§ 83d Закона).

В случае, если Ордер выдавался двумя или более государствами, Верховный земельный суд самостоятельно или с помощью Евроюста, учитывая все обстоятельства дела, тяжесть преступления, а также цель и дату выдачи отдельных ордеров, принимает решение, какой из Ордеров подлежит исполнению.

Актуальную проблему составляет необходимость включения преследуемого лица в Шенгенскую информационную систему (SIS). По смыслу ст. 95 Шенгенской Конвенции [11, р. 21–100], внесению в нее подлежит лицо, разыскиваемое до ареста в соответствии с правилами об Ордере. Внесение

записи в Систему неравнозначно выдаче Ордера (однако означает, что лицо находится в розыске) и является основанием для ареста лица на территории другого государства – члена ЕС.

Однако при внесении неверной записи или в случае, если она утрачивает актуальность, возможность обновления информации предоставлена только компетентным органам каждого из государств – членов ЕС. Само лицо вправе лишь обратиться с заявлением об исключении сведений, однако для компетентного органа это не создает соответствующей обязанности. За внесение недостоверной записи какой-либо ответственности не предусмотрено.

Государство, на территории которого проживает преследуемое лицо, может в такой ситуации отказаться Ордер исполнять, а государство, выдавшее Ордер, не имеет возможности удалить запись из Системы. В случае перемещения лица в другое государство – член ЕС, оно может быть выдано, что создает дисбаланс процессуальных гарантий преследуемых лиц.

Пример национального права Германии иллюстрирует, что процедура выдачи, основанная на исполнении европейского ордера на арест, представляет собой механизм продвинутого сотрудничества государств – членов ЕС в сфере борьбы с преступностью. Такой эффект достигается за счет отказа от «политических» этапов выдачи, формализации взаимоотношений и стремлением к унификации законодательства в рассматриваемой сфере. Право Германии в целом соответствует международно-правовым стандартам юстиции в части предоставляемых процессуальных гарантий, следования принципам разумных сроков судопроизводства.

Вместе с тем национальная идентичность не позволяет в полной мере добиться максимального упрощения процедуры, все еще содержит препятствия субъективного характера, способные затруднить выдачу. Степень сотрудничества государств ЕС в части информационного обмена также требует интенсификации, не содержит прогрессивных механизмов, позволяющих оперативно работать с данными по лицам, подлежащим выдаче.

### Список литературы

1. Бирюков П.Н. Европейский доказательственный ордер: электрон. приложение к Рос. юрид. журн. – 2010. – Т. 1. – № 1. – С. 35.
2. Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве. – М., 2003. – С. 223.
3. Войников В.В. Правовое сотрудничество по уголовным делам в рамках Европейского Союза // Вестн. Балтийского федер. ун-та им. И. Канта. Серия Гуманитарные и общественные науки. – 2011. – № 9. – С. 103.
4. Международное право: в 2 т.: учеб. для акад. бакалавриата / П.Н. Бирюков. – 8-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2016. – Т. 2. – С. 334.
5. Панюшкина О.В. Имплементация в ФРГ норм европейского права, касающихся признания и исполнения приговоров судов государств-членов ЕС для целей выдачи лиц // Вестн. Воронежского гос. ун-та. Серия право. – 2011. – № 1. – С. 440.
6. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. Extradition in International Criminal Law: Problems of Theory and Practice / Н.А. Сафаров. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – С. 20.
7. Case C-123/08 Criminal proceedings against Dominic Wolzenburg [2009] ECR I-09621.
8. Case C-436/04 Van Esbroeck v Openbaar Ministerie [2006] I-2333.
9. Case C-66/08 Szymon Kozłowski [2008] ECR I-6041.
10. Douglas-Scott S. The Rule of Law in the European Union: Putting the Security into the Area of Freedom, Security and Justice // European L. Rev. – 2004. – № 2. – P. 234.
11. L'acquis de Schengen intégré dans l'Union européenne. Bruxelles, Conseil de l'Union européenne: Secrétariat général, 1999. – P. 21–100.
12. Peers S. Mutual Recognition and Criminal Law in the European Union: Has the Council got it Wrong? // Common Market Law Review. – 2004. – № 5. – P. 5.
13. The Council of the European Union, Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States – Statement made by certain Member States on the adoption of the Framework Decision // Official Journal. – L 190. 18.07.2002. – P. 1–20.
14. Vierucci L. The European Arrest Warrant: Additional Tool for Prosecuting ICC Crimes // J. Int'l Crim. J. – 2004. – № 1. – P. 275.

### **Проблемы реализации прав подозреваемого при задержании**

В статье рассмотрены некоторые аспекты правового статуса подозреваемого в уголовном судопроизводстве, разработано авторское определение – «задержание подозреваемого», исследованы цели и основания задержания, а также выявлены проблемы реализации прав подозреваемого при задержании.

The article considers some aspects of the legal status of a suspect in criminal proceedings, developed by the author's definition – "the detention of the suspect", examined the purpose and grounds for the arrest and identified problems of implementing the rights of the suspect during the arrest.

*Ключевые слова:* задержание, подозреваемый, права, реализация прав, проблемы, уголовное судопроизводство, предварительное расследование.

*Key words:* detention, the suspect, law, rights, problems, criminal justice, preliminary investigation.

Конституция РФ закрепляет правило, согласно которому уголовное судопроизводство в России основано на принципе состязательности и равноправия сторон [3, с. 38]. Одним из проявлений состязательности является реальная возможность подозреваемому участвовать в уголовном процессе. В самом начале уголовного процесса, как правило, возникает определенный недостаток доказательств, что часто приводит к следственным ошибкам. Именно в этот момент необходимо предоставить возможность подозреваемому реализовать свои права для защиты от подозрения.

Исследование следственно-судебной практики также свидетельствует о том, что большая часть нарушений прав человека происходит на этапе задержания подозреваемого.

В соответствии с п. 11 ст. 5 УПК РФ «задержание подозреваемого – мера процессуального принуждения, применяемая органом дознания, дознавателем, следователем на срок не более 48 ч с момента фактического задержания лица по подозрению в совершении преступления» [7, с. 6]. Согласно п. 15 ст. 5 УПК РФ «момент фактического задержания – момент производи-

мого в порядке, установленном УПК РФ, фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления» [7, с. 7].

Такое определение законодателя, как «задержание подозреваемого», на наш взгляд, не дает общего представления о задержании. В своей работе А.А. Давлетова по этому поводу также указывает: «остается неясным, в чем же состоит задержание – то ли в поимке лица, то ли в его изоляции на срок 48 часов?» [1, с. 187]. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации не содержит понятия «цели задержания подозреваемого». Исходя из системного толкования норм задержания подозреваемого, можно сделать вывод, что применение данной меры процессуального принуждения допускается: 1) для установления причастности задержанного к преступлению; 2) разрешения вопроса о заключении его под стражу [1, с. 15].

Определение цели задержания, на наш взгляд, имеет весьма важное значение, поскольку от ее формулировки зависит целесообразность, законность задержания лица в той или иной ситуации. Нечеткое понимание цели задержания не позволит обеспечить эффективность данной меры, а ее расширительное толкование может повлечь необоснованное ограничение прав граждан. В своей работе П.Л. Сурихин полагает, что «цель задержания должна вытекать из назначения уголовного судопроизводства». Названная выше двуединая цель, по его мнению, «в полной мере соответствует сущности уголовного судопроизводства и обеспечивает назначение виновным справедливого наказания (ч. 2 ст. 6 УПК РФ), что, в свою очередь, направлено на защиту прав и законных интересов граждан и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ)» [5, с. 12]. Вместе с тем, думается, что формулировка цели задержания (установление причастности лица к совершению преступления и разрешение вопроса о заключении данного лица под стражу) неточна. Задержание не может являться средством установления причастности лица к совершению преступления. Благодаря задержанию лишь создаются оптимальные условия для установления причастности лица к совершению преступления, а также для принятия обоснованного решения о заключении его под стражу. Например, если лицо сначала было задержано, а впоследствии освобождено из-под стражи в связи с отсутствием оснований применения меры пресечения в виде заключения под стражу, то вывод о его незаконном нахождении в изоляторе временного содержания будет необоснованным. В таком случае дознаватель или следователь вправе избрать любую другую меру пресечения в отношении этого лица, сохранить за ним статус подозреваемого и тем самым обеспечить его надлежащее поведение в ходе предварительного расследования.

На наш взгляд, цель задержания можно сформулировать как создание благоприятных условий для установления причастности лица к совершению преступления и принятия обоснованного решения о заключении данного лица под стражу.

В соответствии с положениями ч. 1 ст. 91 УПК РФ орган дознания, дознаватель, следователь вправе задержать лицо по подозрению в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы, при наличии одного из следующих оснований: лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление; на лице или его одежде, при нем или в его жилище обнаружены явные следы преступления.

Основание задержания – «лицо застигнуто при совершении преступления» означает, что сотрудник правоохранительного органа или любой гражданин сам непосредственно наблюдал за совершением лицом преступления, и виновный застигнут при выполнении объективной стороны состава преступления. Данное основание означает, что лицо не пропадало из поля зрения его преследователей. Когда имеет место другое основание задержания подозреваемого – «потерпевшие и очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление», то потерпевший тоже должен быть очевидцем преступления. У практических работников возникает вопрос – к какому законодательному основанию следует отнести вышеизложенное обстоятельство: к первому или второму? Так, например, по уголовному делу № 18117, возбужденному 15 апреля 2014 г. дознавателем ОП № 17 по признакам преступления, предусмотренного ч.1 ст. 161 УК РФ, потерпевший Р. при предъявлении для опознания, указал на М., как на лицо, открыто похитившее у него около дома 13 по ул. Чайковского в городе Нижний Тагил сотовый телефон марки «Samsung» стоимостью две тысячи рублей. М. был задержан по подозрению в совершении данного преступления [6]. В этом случае, на наш взгляд, присутствуют оба основания задержания подозреваемого.

Основание задержания – «когда на лице или его одежде, при нем или в его жилище обнаружены явные следы преступления» имеет место, когда подозреваемый не в состоянии объяснить их происхождение, кроме как причастностью к событию преступления.

В ч. 2 ст. 91 УПК РФ содержатся основания для задержания лица по подозрению в совершении преступления, именуемые «иными данными, дающими основание подозревать лицо в совершении преступления». С нашей точки зрения, под «иными данными» понимаются любые сведения, указыва-

ющие на причастность лица к совершению преступления, которые свидетельствуют о фактах, не подпадающих под признаки п. 1–3 ч. 1 ст. 91 УПК РФ.

Как показывают результаты исследования следственно-судебной практики применения ч. 2 ст. 91 УПК РФ, наиболее часто допускается ошибка, заключающаяся в том, что к «иным данным» относят слухи, предположения, подозрительное поведение лица, результаты применения служебно-розыскной собаки. Невозможность основывать решение на «слухах» и «предположениях» очевидна. Подозрительное поведение лица не указывает на то, что лицо совершило преступление. Причины подобного поведения могут быть различными. Не могут считаться «иными данными» взятие следа и приход собаки к лицу или его жилищу. Это обстоятельство лишь помогает определить направление расследования. Иными данными в такой ситуации могут быть сведения, свидетельствующие о совершении преступления, обнаруженные с помощью служебно-розыскной собаки, но не сам факт ее использования. Данную позицию в своей работе отражают Р.М. Исаева и С.М. Куценко [2, с. 40].

В этой связи для исключения ошибки при определении основания задержания, именуемого «иными данными, дающими основание подозревать лицо в совершении преступления», необходима законодательная регламентация перечня таких данных непосредственно в ч. 2 ст. 91 УПК РФ.

Мотивом применения рассматриваемой меры уголовно-процессуального принуждения по общему правилу признается основанное на обстоятельствах уголовного дела субъективное мнение соответствующего должностного лица, в производстве которого находится уголовное дело, о том, что лицо скроется от дознания, предварительного следствия или суда; может продолжать заниматься преступной деятельностью; может угрожать свидетелю и иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу.

Факт уголовно-процессуального задержания фиксируется протоколом задержания, который составляется не позднее трех часов после доставления лица в орган дознания или к следователю. В нем делается отметка о том, что подозреваемому разъяснены его права, предусмотренные ч. 4 ст. 46 УПК РФ. Справедливо в своей работе отмечают О.А. Лученко и И.Ф. Гемешлиева о том, что протокол задержания должен составляться немедленно после задержания лица в качестве подозреваемого, так как это помогло бы исключить применение физического или психического принуждения, направленного на то, чтобы подозреваемый сознался в совершении преступления, которое он возможно и не совершал [4, с. 19]. Однако, представляется, что трехчасовой

срок, предусмотренный законодателем, необходим для установления личности подозреваемого, поскольку в протоколе задержания подозреваемого требуется указать его фамилию, имя, отчество, дату рождения, место рождения и другие данные.

Согласно ч. 2 ст. 92 УПК РФ в протоколе задержания указываются: дата и время составления протокола; дата, время, место, основания и мотивы задержания подозреваемого; результаты его личного обыска и другие обстоятельства его задержания. Протокол задержания подписывается лицом, его составившим, и подозреваемым. Последний при этом вправе получить копию протокола задержания.

Из вышеизложенного следует, что законодатель в числе требований к содержанию протокола задержания указывает на обязательность внесения в протокол мотивов задержания, хотя ни в одной статье гл. 12 УПК РФ нет их законодательного закрепления. Думается, что данный пробел необходимо устранить и предусмотреть уголовно-процессуальную норму, регламентирующую перечень возможных мотивов задержания лица по подозрению в совершении преступления. В целях обеспечения прав подозреваемого при задержании, на наш взгляд, гл. 12 УПК РФ необходимо дополнить ст. 91.1 УПК РФ в следующей редакции: «при решении вопроса о необходимости задержания лица по подозрению в совершении преступления, при наличии оснований, предусмотренных статьей 91 УПК РФ, должны учитываться мотивы задержания, то есть, подтвержденные материалами уголовного дела опасения, указывающие на то, что подозреваемый: может скрыться от дознания, предварительного следствия или суда; может продолжать заниматься преступной деятельностью; может угрожать свидетелю и иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу».

Законодатель учел имеющиеся место случаи неправомерного обращения работников правоохранительных органов с задержанными, определив начало участия защитника в уголовном деле с момента фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления. Помощь защитника с момента фактического задержания необходима еще и потому, что закон предусматривает отражение в протоколе задержания заявлений подозреваемого, которые впоследствии могут быть использованы против задержанного. В свою очередь это означает, что если у задержанного есть свой защитник, нельзя чинить препятствий против его вступления в дело. Кроме того, при наличии ходатайства подозреваемого об участии защитника, оно должно быть удовлетворено должностным лицом, производящим расследование.

Согласно ч. 1 ст. 94 УПК РФ подозреваемый подлежит освобождению по постановлению дознавателя или следователя, если: а) не подтвердилось подозрение в совершении преступления; б) отсутствуют основания применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу; в) задержание было произведено с нарушением требований ст. 91 УПК РФ.

По истечении 48 ч с момента задержания подозреваемый подлежит освобождению, если в отношении него не была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, либо суд не продлил срок задержания по ходатайству стороны на срок не более чем 72 ч в порядке п. 3 ч. 7 ст. 108 УПК РФ.

При освобождении из-под стражи подозреваемому выдается справка, в которой указываются: кем он был задержан, дата, время, место и основания задержания, дата, время и основание освобождения, личные документы, вещи и деньги, хранящиеся на его личном счете. Кроме того, данному лицу выдается копия определения или постановления суда об отказе в удовлетворении ходатайства дознавателя об избрании в отношении него меры пресечения в виде заключения под стражу.

На основании изложенного следует вывод, что реализация прав подозреваемого при задержании зависит от выполнения органом дознания, дознавателем, следователем всех необходимых процессуальных действий, перечисленных в гл. 12 УПК РФ. На наш взгляд, для того чтобы задержание лица по подозрению в совершении преступления было законным, необходимо иметь четкое представление о его цели, которую можно сформулировать как создание благоприятных условий для установления причастности лица к совершению преступления и принятия обоснованного решения о заключении данного лица под стражу. Во исполнение положений ч. 2 ст. 92 УПК РФ, указывающих на необходимость при составлении протокола задержания вносить в него сведения о мотиве задержания, понятие которого законодательно не закреплено. В связи с этим необходимо дополнить гл. 12 УПК РФ ст. 91.1 УПК РФ в следующей редакции: «при решении вопроса о необходимости задержания лица по подозрению в совершении преступления, при наличии оснований, предусмотренных статьей 91 УПК РФ, должны учитываться мотивы задержания, то есть, подтвержденные материалами уголовного дела опасения, указывающие на то, что подозреваемый: может скрыться от дознания, предварительного следствия или суда; может продолжать заниматься преступной деятельностью; может угрожать свидетелю и иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу».

Реализация данного предложения по дополнению соответствующей нормой положений УПК РФ позволила бы упорядочить действия органов дознания, дознавателей, следователей по составлению протоколов задержания, защитить права подозреваемого при задержании и обеспечить успешное решение задач уголовного судопроизводства, закрепленных законодателем в ч. 1 ст. 6 УПК РФ.

#### Список литературы

1. Давлетов А.А. Уголовное судопроизводство Российской Федерации. Общая часть: курс лекций. – Екатеринбург: ИРА УТК, 2010. – 249 с.
2. Исаева Р.М., Куценко С.М. Формальные и правовые основания задержания лица, подозреваемого в совершении преступления // Пробелы в российском законодательстве. – 2013. – № 2.
3. Конституция Российской Федерации. – СПб., 2014. – 48 с.
4. Лученко О.А., Гемешлиева И.Ф. Задержание. Понятие, сущность, доказательственное значение данного правового института // Северо-Кавказский юрид. вестн. – 2016. – № 2.
5. Сурихин П.Л. Задержание лица по подозрению в совершении преступления // Уголовный процесс. – 2005. – № 7.
6. Уголовное дело №18117 возбужденное 15 апреля 2014 года по признакам преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 161 УК РФ ОД ОП № 17 ММУ МВД России «Нижнетагильское» // Архив Дзержинского районного суда города Нижний Тагил. Арх. дело № 2-501.
7. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – М.: Проспект, 2016. – 288 с.

## АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.9(470+571):346.543.2

*О. В. Катаева, П. А. Волков*

### **Совершенствование административно-правовой базы противодействия распространению контрафактной и фальсифицированной продукции в Российской Федерации**

В статье рассматривается проблема совершенствования административно-правового регулирования противодействию распространения контрафактной и фальсифицированной продукции в Российской Федерации, анализируются факторы, оказавшие влияние на эффективность этой деятельности. Делается вывод о необходимости дальнейшего совершенствования отечественного законодательства в сфере противодействия распространению контрафактной и фальсифицированной продукции.

The article is devoted to the problems of the administrative and legal improvement of the regulation of counteraction to distribution of counterfeit products in the Russian Federation, as well as analysis of the factors, which influence on the efficiency of this activity. The conclusion about the necessity of further improvement of national legislation in the sphere of combating the spread of counterfeit products.

*Ключевые слова:* экономическая безопасность, продовольственный рынок, контрафактная продукция, фальсифицированная продукция.

*Key words:* economic security, food market, counterfeit products, counterfeit products.

Одним из наиболее актуальных направлений обеспечения экономической безопасности государства является борьба с распространением контрафактной и фальсифицированной продукции. Производители контрафактной продукции сегодня начинают использовать все более изощренные методы сокрытия признаков подделки: улучшается качество упаковки поддельных товаров, в контрафактном производстве используются передовые технологии.

Основными причинами появления контрафактной продукции выступают несовершенство законодательной и нормативно-технической базы, «размытый» механизм государственного регулирования потребительского рынка,

неэффективность правоприменительной системы в части выявления и изъятия контрафакта, безнаказанность должностных лиц, в том числе непосредственно отвечающих за функционирование товарного рынка и допускающих наличие на нем значительного количества контрафактной продукции, коррупция, привлекательность контрафактной продукции для значительного числа потребителей из-за более низкой стоимости.

Распространением контрафактной продукции наносится ущерб экономике страны в виде непоступления налоговых и иных платежей в бюджеты государства и государственные внебюджетные фонды; ущерб престижу страны; разрушается инвестиционный климат; причиняется ущерб владельцам авторских прав на продукцию и прав на товарные знаки, а также ущерб здоровью потребителей контрафактной продукции [1].

Масштабы проблемы очевидны, что послужило предпосылкой для выработки государственной политики по усилению мер, направленных на вытеснение из оборота контрафактной и фальсифицированной продукции. Указом Президента Российской Федерации № 31 от 23 января 2015 г. «О дополнительных мерах по противодействию незаконному обороту промышленной продукции» создана профильная госкомиссия, а в каждом субъекте Российской Федерации организованы местные комиссии.

Комиссия по противодействию незаконному обороту промышленной продукции в субъекте Российской Федерации является органом, осуществляющим координацию деятельности территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации и органов местного самоуправления по противодействию незаконному ввозу, производству и обороту промышленной продукции, в том числе контрафактной, а также мониторинг и оценку ситуации в этой сфере на территории субъекта Российской Федерации.

Юридическая ответственность за правонарушения в исследуемой сфере реализуется на основе норм законодательства об административных правонарушениях и норм уголовного законодательства Российской Федерации. Уголовно-правовую основу противодействия незаконному обороту промышленной продукции составляет, в частности ст. 238 УК РФ «Производство, хранение, перевозка либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности».

В качестве объекта преступления данной категории выступает здоровье населения, предметом преступления являются, в частности, товары, продукция, работы, услуги, не отвечающие требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей. «Товарами и продукцией, не отвечающими требова-

ниям безопасности, признаются товары ... использование которых сопряжено с причинением вреда здоровью человека, смерти или иных тяжких последствий» [2]. При этом официальными документами, удостоверяющими соответствие товаров требованиям безопасности, могут быть сертификат качества, санитарно-гигиенический сертификат, гарантийное обязательство изготовителя и др.

Неправомерная выдача официального документа, удостоверяющего соответствие товаров, работ и услуг требованиям безопасности, означает представление такого документа изготовителю товаров, производителю работ или услуг лицом, уполномоченным осуществлять контроль за соответствием требованиям безопасности товаров, работ и услуг в нарушение установленного законами и иными нормативными актами порядка. Выдача указанного официального документа может быть произведена сотрудниками государственных торговых инспекций, специальных лабораторий, осуществляющих контроль за качеством товаров, и других компетентных государственных учреждений. Использование официального документа, удостоверяющего соответствие товаров, работ и услуг требованиям безопасности, означает его употребление при заключении различного рода сделок: купли-продажи, обмена, поставки продукции и т. п.

Если лицо осуществляет незаконную предпринимательскую деятельность путем изготовления и реализации фальсифицированных товаров, например спиртосодержащих напитков, лекарств под видом подлинных, обманывая потребителей данной продукции относительно качества и иных характеристик товара, влияющих на его стоимость, содеянное образует состав мошенничества и дополнительной квалификации по ст. 171 УК РФ не требует. В тех случаях, когда указанные действия связаны с производством, хранением или перевозкой в целях сбыта либо сбытом фальсифицированных товаров, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, содеянное образует совокупность преступлений, предусмотренных соответствующими частями ст. 238 и 159 УК РФ.

В тех случаях, когда незаконная предпринимательская деятельность была связана с производством, хранением или перевозкой в целях сбыта либо сбытом товаров и продукции (не фальсифицированных), выполнением работ или оказанием услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, содеянное образует совокупность преступлений, предусмотренных соответствующими частями ст. 171 и 238 УК РФ.

Важную роль в нормативном закреплении обеспечения экономической безопасности играет законодательство об административных правонарушениях

ях, которое состоит из КоАП РФ и принимаемых в соответствии с ним законов субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях [3].

Необходимо отметить, что в общей структуре противоправных деяний, совершаемых в сфере потребительского рынка, административные правонарушения в области предпринимательской деятельности саморегулируемых организаций занимают значительное место<sup>1</sup>. Они характеризуются масштабностью, причинением существенного вреда законным интересам личности, общества и государства. Деликтологическая ситуация в данной области остается сложной – растёт количество совершаемых административных правонарушений, углубляется тенденция пренебрежения к нормам права среди должностных и юридических лиц.

Вместе с тем посягательства в сфере потребительского рынка – едва ли не обыденное явление современной жизни. Общество уже успело перейти от жизни при административной экономике к рыночному укладу. Однако за период трансформации многие процессы на потребительском рынке проходили хаотично, вызывая повышенный интерес со стороны криминального элемента [4].

По мнению отечественных ученых, любой рынок имеет определенный процент контрафакта, фальсификата и некачественной продукции [5], однако сегодня распространение контрафактной и фальсифицированной продукции достигло такого уровня, что угрожает экономической безопасности не только России, но и стран ближнего зарубежья [6].

В этих условиях чрезвычайно повышается актуальность исследования нормативной правовой базы противодействия правонарушениям в области предпринимательской деятельности, основу которых составляет КоАП РФ.

За совершение правонарушений в области предпринимательской деятельности к административной ответственности привлекаются физические и юридические лица при условии совершения ими противоправного, виновного действия или бездействия, предусмотренного гл. 14 КоАП РФ. Административная ответственность за правонарушения в области предпринимательской деятельности – сложное и многогранное правовое явление, обеспечивающее защиту широкого круга общественных отношений в данной области. Основными задачами этого важного института административной ответственности является защита личности, охрана прав и свобод граждан России, иностранных граждан и лиц без гражданства, защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений в регулируемой сфере.

---

<sup>1</sup> Далее по тексту – правонарушения в области предпринимательской деятельности.

На сегодняшний день гл. 14 КоАП РФ содержит 73 состава правонарушений в области предпринимательской деятельности. Государство, с одной стороны, поощряя развитие предпринимательства, в то же время должно в интересах общества осуществлять и определенного рода контрольные и надзорные функции за ним, устанавливать определенные правила поведения на товарных рынках и, следовательно, ответственность (в том числе и административную) за нарушение этих правил. В этих целях нормами гл. 14 КоАП РФ и установлена административная ответственность граждан, должностных лиц и юридических лиц за различные правонарушения в сфере предпринимательской деятельности, ряд составов административных правонарушений имеют непосредственное отношение к борьбе с распространением контрафактной и фальсифицированной продукции.

В последнее время государством предпринят ряд серьезнейших мер по ужесточению административной ответственности за оборот контрафактной продукции:

- увеличены санкции за производство, приобретение, хранение, перевозку или сбыт товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации;

- ужесточена административная ответственность за незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг), а также за производство или продажу товаров и продукции, в отношении которых установлены требования по маркировке или нанесению информации [7].

Таким образом, в современной России создана и постоянно совершенствуется административно-правовая база для эффективного противодействия распространению контрафактной и фальсифицированной продукции. Но все меры воздействия направлены на производителей и продавцов, вместе с тем сегодня все чаще высказывается мнение о необходимости установления юридической ответственности и в отношении потребителей контрафактного товара.

Представляется целесообразным введение административной ответственности для покупателей контрафактной продукции, поскольку человек, покупая тот или иной товар за цену, которая в разы ниже, чем она должна бы быть по своим потребительским качествам, осознает, что приобретает контрафактную продукцию. А пока будет спрос на контрафактную продукцию, неизбежно будет и предложение, и каждая покупка такой продукции – сознательное нанесение урона экономике нашей страны [8].

Высказанные авторами предложения не являются исчерпывающими, но вполне могут оказать положительное влияние на развитие цивилизованного

рынка, отвечающего требованиям, предъявляемым как со стороны производителей продукции, так и ее покупателей.

#### **Список литературы**

1. Погосян Т.Ю. Уголовно-правовые аспекты защиты потребителя от контрафактной и фальсифицированной продукции // Рос. юрид. журн. – 2012. – № 3.
2. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) Т. 2. – 2-е изд. / под ред. А.В. Бриллиантова // Проспект. – 2015.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ.
4. Пискунов С.А. Преступления, совершаемые на потребительском рынке, как объект уголовно-правовой охраны // Рос. следователь. – 2008. – № 11. – С. 27.
5. Ревягин А.В., Панов С.Л.оборот контрафактных автозапчастей: детерминанты и меры противодействия // Совр. право. – 2016. – № 4.
6. Сухаренко А.Н. Противодействие обороту контрафактной продукции на территории Таможенного союза // Юрид. мир. – 2013. – № 3.
7. Справочная информация: Правовой календарь на I квартал 2015 года // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
8. Рейзер И.И. Покупателя к ответу! // ЭЖ-Юрист. – 2016. – № 10.

## **Нормативные правовые основы обеспечения экономической безопасности в современной России**

В статье рассматриваются нормативные правовые основы обеспечения экономической безопасности в современной России, анализируются факторы, оказавшие на нее влияние. Делается вывод о необходимости дальнейшего совершенствования нормативного закрепления вопросов обеспечения экономической безопасности Российской Федерации.

The article is devoted to normative legal basis of economic security in modern Russia, as well as analysis of the factors, which influence on it. The conclusion about necessity of further improvement of regulatory consolidation issues of economic security of the Russian Federation.

*Ключевые слова:* экономическая безопасность, продовольственный рынок, финансово-экономический кризис.

*Key words:* economic security, food market, economic and financial crisis.

Современные условия развития экономики, вступление России в ВТО, ограничительные санкции со стороны некоторых стран усиливают актуальность и значимость обеспечения экономической безопасности Российской Федерации, что определяет необходимость понимания ее сущности и значения.

В условиях, когда в мире внедряется практика односторонних санкций, качественно новое значение приобретает запуск «внутреннего» экономического сотрудничества [1]. Участие России во Всемирной торговой организации (ВТО), как полагает Г.М. Вельяминов, может иметь для страны действительно положительный эффект только при условии оздоровления и обеспечения конкурентоспособности ее национальной экономики [2].

В ходе начавшегося в 2009 г. мирового финансово-экономического кризиса обострился вопрос о роли государства в экономике в новых кризисных условиях [3]. Экономические проблемы актуализируют необходимость изучения и учета зарубежного опыта и новейших мировых тенденций, разра-

ботки и закрепления механизмов защиты экономического суверенитета государства, усложненных процедур принятия долгосрочных решений [4].

В России кризис – это время пересмотра и обновления на уровне геополитики, развития управления, экономики, науки и образования [5], а значит – время построения и формирования эффективной отечественной системы обеспечения экономической безопасности.

Сегодня совершенствование государственного механизма регулирования экономических процессов и явлений в российской экономике по-прежнему остается актуальным. Это связано прежде всего с тем, что прогнозируемые результаты применения тех или иных государственных мер, направленных на обеспечение поступательного роста (экономического развития), не всегда приносят желаемые результаты [6].

Однако в качестве причины сложившейся ситуации неверно было бы критиковать только органы власти, ответственные за реализацию основных положений экономической политики, долгосрочных стратегических планов, поскольку государственный механизм принятия решения в различных секторах экономической сферы России иногда не успевает обеспечить необходимое управляющее воздействие на управляемую экономическую систему.

Одним из путей повышения эффективности функционирования государственного регулирования в данной сфере может стать создание разветвленной сети системообразующих связей, при этом систему обеспечения экономической безопасности Российской Федерации можно рассматривать как подсистему общей концепции обеспечения национальной безопасности.

Отечественными учеными сегодня обращается внимание на содержание российских национальных интересов, которые формируются на базе национальных ценностей, имеющих наиболее стабильный характер, под влиянием долгосрочных тенденций общественного развития. Выработанная система ценностей в обществе имеет вид совокупности определенных правовых норм, с помощью которых регулируются общественные отношения и обеспечивается национальная безопасность [7].

Стратегия национальной безопасности Российской Федерации, утвержденная Указом Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683 является базовым документом стратегического планирования, определяющим национальные интересы и стратегические национальные приоритеты Российской Федерации, цели, задачи и меры в области внутренней и внешней политики, направленные на укрепление национальной безопасности Российской Федерации и обеспечение устойчивого развития страны на долгосрочную перспективу.

Ее правовая основа базируется на положениях Конституции Российской Федерации, федеральных законах от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ «О безопасности» и от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации», а также других федеральных законах и нормативных правовых актах президента Российской Федерации.

Стратегия национальной безопасности Российской Федерации основана на неразрывной взаимосвязи и взаимозависимости национальной безопасности Российской Федерации и социально-экономического развития страны. Она является основой для формирования и реализации государственной политики в сфере обеспечения национальной безопасности Российской Федерации, и ее экономической безопасности, в частности.

В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации особо отмечается, что экономика России проявила способность к сохранению и укреплению своего потенциала в условиях нестабильности мировой экономики и применения ограничительных экономических мер, введенных рядом стран против Российской Федерации [8]. Вместе с тем в качестве стратегических приоритетов страны назван ее дальнейший экономический рост.

Для обеспечения экономической безопасности основные усилия государства направлены на устранение дисбалансов в экономике, территориальном развитии, развитие рынка труда, формирование новой географии экономического роста, новых отраслей экономики.

Особое значение в реализации данной стратегии имеет доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации, утвержденная Указом Президента Российской Федерации от 30 января 2010 г. № 120 [9] в целях реализации государственной экономической политики в области обеспечения продовольственной безопасности Российской Федерации, направленной на надежное обеспечение населения страны продуктами питания, развитие отечественного агропромышленного и рыбохозяйственного комплексов, оперативное реагирование на внутренние и внешние угрозы стабильности продовольственного рынка, эффективное участие в международном сотрудничестве в сфере продовольственной безопасности.

Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации представляет собой совокупность официальных взглядов на цели, задачи и основные направления государственной экономической политики в области обеспечения продовольственной безопасности Российской Федерации. В ее положениях развиваются положения Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, касающиеся продовольственной безопасности Российской Федерации, учтены нормы морской доктрины Российской Федера-

ции на период до 2020 г., утвержденной президентом Российской Федерации 27 июля 2001 г., и других нормативных правовых актов Российской Федерации в этой области.

В соответствии положениями доктрины продовольственная безопасность Российской Федерации является одним из главных направлений обеспечения национальной безопасности страны в среднесрочной перспективе, фактором сохранения ее государственности и суверенитета, важнейшей составляющей демографической политики, необходимым условием реализации стратегического национального приоритета – повышение качества жизни российских граждан путем гарантирования высоких стандартов жизнеобеспечения.

Ее стратегической целью является обеспечение населения страны безопасной сельскохозяйственной продукцией, рыбной и иной продукцией из водных биоресурсов и продовольствием. Гарантией ее достижения является стабильность внутреннего производства, а также наличие необходимых резервов и запасов.

В качестве основных задач обеспечения продовольственной безопасности определены:

- своевременное прогнозирование, выявление и предотвращение внутренних и внешних угроз продовольственной безопасности, минимизация их негативных последствий за счет постоянной готовности системы обеспечения граждан пищевыми продуктами, формирования стратегических запасов пищевых продуктов;

- устойчивое развитие отечественного производства продовольствия и сырья, достаточное для обеспечения продовольственной независимости страны;

- достижение и поддержание физической и экономической доступности для каждого гражданина страны безопасных пищевых продуктов в объемах и ассортименте, которые соответствуют установленным рациональным нормам потребления пищевых продуктов, необходимых для активного и здорового образа жизни;

- обеспечение безопасности пищевых продуктов.

Органы государственной власти субъектов Российской Федерации во взаимодействии с федеральными органами государственной власти реализуют с учетом региональных особенностей единую государственную экономическую политику в области обеспечения продовольственной безопасности; разрабатывают и принимают нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации по вопросам обеспечения продовольственной безопасности; формируют и поддерживают необходимые запасы и резервы продовольствия

в субъектах Российской Федерации; обеспечивают ведение мониторинга состояния продовольственной безопасности на территории субъектов Российской Федерации.

Серьезные задачи по обеспечению продовольственной безопасности России возложены на Совет Безопасности Российской Федерации, который рассматривает в рамках национальной безопасности стратегические вопросы обеспечения продовольственной безопасности, готовит рекомендации по выполнению федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации возложенных на них функций в этой сфере деятельности.

Реализация положений доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации позволит обеспечить продовольственную безопасность как важнейшую составную часть национальной безопасности, прогнозировать и предотвращать возникающие угрозы и риски для экономики страны, повышать ее устойчивость, создавать условия для динамичного развития агропромышленного и рыбохозяйственного комплексов, улучшения благосостояния населения.

В этих целях правительству Российской Федерации поручено разработать и утвердить план мероприятий по реализации положений доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации, а также обеспечивать ежегодно подготовку докладов президенту Российской Федерации, содержащих анализ, оценку и прогноз продовольственной безопасности Российской Федерации.

Федеральные органы государственной власти и органы государственной власти субъектов Российской Федерации обязаны руководствоваться положениями доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации в практической деятельности и при разработке нормативных правовых актов, касающихся обеспечения экономической безопасности Российской Федерации.

Таким образом, в современной России создана прочная нормативная правовая база обеспечения экономической безопасности государства. Вместе с тем современные реалии мирового развития требуют выработки новых подходов к пониманию формирующегося облика новой глобальной реальности и дальнейшего совершенствования нормативного закрепления вопросов обеспечения экономической безопасности Российской Федерации в целях оперативного реагирования на внутренние и внешние угрозы стабильности продовольственного рынка.

### Список литературы

1. БРИКС: контуры многополярного мира: моногр. (отв. ред. Т.Я. Хабриева). – М.: Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве Российской Федерации; Юриспруденция, 2015.
2. Вельяминов Г.М. Международное право: опыты. – М.: Статут, 2015.
3. Абрамова М.Г. Государство и бизнес: возможно ли эффективное партнерство? (на примере системы страхования вкладов в Российской Федерации // Безопасность бизнеса. – 2014. – № 3.
4. Болдырев О.Ю. Вызовы глобализации и проблемы защиты экономического суверенитета государства // Конституционное и муниципальное право. – 2014. – № 5.
5. Безденежных В.М. Учет неопределенности и рисков инновационности при проектировании и управлении проектами в России // Безопасность бизнеса. – 2014. – № 1.
6. Фирсов И.В. Концептуальные аспекты формирования методики комплексной оценки экономических показателей для определения состояния экономической безопасности Российской Федерации // Миграционное право. – 2014. – № 2.
7. Кардашова И.Б. О сущности национального интереса // Административное право и процесс. – 2015. – № 5.
8. О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации: указ Президента Российской Федерации от 31 дек. 2015 г. № 683.
9. Об утверждении Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации: указ Президента Российской Федерации от 30 янв. 2010 г. – № 120.

**Административная ответственность медицинских учреждений и должностных лиц за нарушение права граждан на охрану здоровья**

Устойчивый интерес, наблюдаемый в последнее время к исследованию проблем правоприменения в медицинской сфере, объясняется прежде всего модернизацией здравоохранения как приоритетного национального проекта, выступающего важной составной частью общего социально-экономического потенциала страны. Несмотря на активизацию усилий законотворческих органов и научно-экспертного сообщества в данной области, вопросы практического применения законов на разных уровнях в данной сфере остаются малоизученными. В этой ситуации представляется важным отразить проблемы административной ответственности медицинских учреждений и должностных лиц за нарушение права граждан на охрану здоровья.

Sustained interest observed in recent years to the study of law enforcement issues in the medical field is due primarily to the modernization of health care as a priority national project, is an important part of the overall social and economic potential of the country. Despite the increased efforts of legislative bodies and the scientific and expert community in this area, the practical application of the laws at different levels in this area are still poorly understood. In this situation, it is important to reflect the problems of administrative responsibility of medical institutions and officials for violation of citizens' right to health.

*Ключевые слова:* законодательство, многоуровневая структура, здравоохранение, ответственность медицинских организаций, регулирование споров.

*Key words:* legislation, multilevel system, healthcare, responsibility of medical organizations, dispute resolution.

Уровень развития общества во многом зависит от эффективности работы системы здравоохранения и качества оказываемых социальных услуг. Подтверждением этому является активное реформирование российского законодательства в области здравоохранения и развивающаяся тенденция к совершенствованию правового регулирования отношений в данной области. Право на охрану здоровья установлено Конституцией РФ, как одно из основ-

ных прав человека и гражданина. Каждый человек имеет право на охрану здоровья; данное право обеспечивается охраной окружающей среды, созданием безопасных условий труда, благоприятных условий труда, быта, отдыха, воспитания и обучения граждан, производством и реализацией продуктов питания соответствующего качества, качественных, безопасных и доступных лекарственных препаратов, а также оказанием доступной и качественной медицинской помощи. Основным принципом охраны здоровья, в соответствии с Федеральным законом «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» является ответственность органов государственной власти и органов местного самоуправления, должностных лиц организаций за обеспечение прав граждан в сфере охраны здоровья. В связи с этим особую актуальность приобретает проблема привлечения к административной ответственности медицинских учреждений и должностных лиц за нарушение права граждан на охрану здоровья.

В настоящее время российское законодательство, регулирующее ответственность медицинских учреждений и должностных лиц за нарушение права граждан на охрану здоровья, представляет собой разветвленную многоуровневую структуру. Первый уровень – это Конституция Российской Федерации, которая является основой закрепления прав граждан на охрану здоровья. Благодаря Основному закону право на охрану здоровья и медицинскую помощь гарантировано государством. Второй уровень – это Кодекс об административных правонарушениях РФ, и федеральные законы. Задачей КоАП РФ является защита личности, охрана прав и свобод человека и гражданина, охрана здоровья граждан, санитарно-эпидемиологического благополучия населения, защита общественной нравственности, охрана окружающей среды, установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка и общественной безопасности, собственности, защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений, а также предупреждение административных правонарушений. Следует отметить, что перечень административных правонарушений, за которые могут быть привлечены медицинские учреждения и их должностные лица, содержится во всей особенной части КоАП РФ, а не только в гл. 6 касающейся административных правонарушений, посягающих на здоровье, санитарно-эпидемиологическое благополучие населения и общественную нравственность. Это происходит в связи с тем, что медицинские учреждения являются юридическими лицами и нарушение ими прав граждан на охрану здоровья заключается не только в причинении вреда здоровью, но и, например, в нарушении требования предо-

ставления информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и многих других требований законодательства.

К правовым актам, регулирующим сферу медицинской деятельности, относится Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [7]. Данный нормативный акт регулирует отношения, возникающие в сфере охраны здоровья граждан в Российской Федерации и определяет правовые, организационные и экономические основы охраны здоровья граждан; права и обязанности человека и гражданина, отдельных групп населения в сфере охраны здоровья, гарантии реализации этих прав; полномочия и ответственность органов государственной власти РФ, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления в сфере охраны здоровья; права и обязанности медицинских организаций, иных организаций, индивидуальных предпринимателей при осуществлении деятельности в сфере охраны здоровья; права и обязанности медицинских работников и фармацевтических работников. Также к таким законам можно отнести Федеральный закон «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» [8], действие которого направлено на обеспечение санитарно-эпидемиологического благополучия населения как одного из основных условий реализации конституционных прав граждан на охрану здоровья и благоприятную окружающую среду; Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» [6], так как медицинская деятельность подлежит обязательному лицензированию, а отсутствие лицензии может повлечь угрозу жизни и здоровью граждан.

В области защиты права граждан на охрану здоровья надзорными полномочиями и полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях обладают Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, Федеральная служба по надзору в сфере здравоохранения, Прокуратура РФ, органы исполнительной власти субъектов РФ. Данные органы имеют право привлечь лечебное учреждение, как юридическое лицо, либо должностное лицо к административной ответственности, основываясь на общих требованиях административно-правового законодательства.

Согласно ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ [3] административное правонарушение – это противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое данным кодексом установлена административная ответственность. Юридические лица (которыми являются медицинские учреждения) подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений, предусмотренных разд. 2 КоАП РФ или

законами субъектов РФ об административных правонарушениях. Юридическое лицо признается виновным, если установлено, что у него имелась возможность соблюдать правила и нормы, нарушение которых является административным правонарушением, но оно не приняло все зависящие от него меры по их соблюдению. Согласно ст. 2.4 КоАП РФ должностное лицо подлежит привлечению к административной ответственности в случае совершения им нарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Примечанием к данной статье установлено, что под должностными лицами понимается лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, т. е. наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а также лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в других организациях.

В соответствии с ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ поводами к возбуждению дела об административном правонарушении, в частности, являются:

1) непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения;

2) поступившие из правоохранительных органов, а также из других государственных органов, органов местного самоуправления, от общественных объединений материалы, содержащие сведения, указывающие на наличие события административного правонарушения;

3) сообщения и заявления физических и юридических лиц, сообщения в средствах массовой информации, содержащие данные, указывающие на наличие события административного правонарушения.

Производство по делу об административном правонарушении состоит из четырех стадий: возбуждение дела об административном правонарушении и в необходимых случаях проведение административного расследования; рассмотрение дела; пересмотр постановлений и решений по делам об административных правонарушениях; исполнение постановлений по делам об административных правонарушениях. Стадия пересмотра постановлений и решений по делам об административных правонарушениях является необязательной (факультативной), поскольку осуществляется только в случае их обжалования.

Практика привлечения к административной ответственности медицинских учреждений неоднозначна. Так, например, в сентябре 2016 г. одним из

территориальных отделов Управления Роспотребнадзора по Санкт-Петербургу проведена плановая проверка медицинского учреждения «А». В ходе проверки были выявлены многочисленные нарушения требований СанПин 2.1.3.2630-10 «Санитарно-эпидемиологические требования к организациям, осуществляющим медицинскую деятельность», заключающиеся в неудовлетворительном состоянии санитарно-технического состояния ординаторской, отсутствии умывальника в кладовой для грязного белья, использовании медицинской мебели с дефектами, поверхность которой неустойчива к действию моющих и дезинфицирующих средств. По результатам проверки уполномоченным органом вынесено предписание об устранении выявленных нарушений законодательства и составлен протокол о привлечении к административной ответственности должностного лица медицинского учреждения – старшей медицинской сестры и юридического лица по ст. 6.3 КоАП РФ «Нарушение законодательства в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения». Старшей медицинской сестре назначен штраф в размере 500 р., а юридическому лицу – 10 тыс. р. Данные наказания являются нижними пределами штрафов по данной статье.

В декабре 2016 г. территориальным отделом Управления Роспотребнадзора другого района Санкт-Петербурга проведена плановая проверка медицинской организации «Б». Выявлены такие же нарушения, как и в предыдущем случае, однако в результате к административной ответственности по ст. 6.3. КоАП РФ было привлечено юридическое лицо, которому назначен штраф в размере 20 тыс. р., что является высшим пределом указанного наказания. При этом необходимо пояснить, что данные организации привлекаются к административной ответственности впервые, отягчающих административную ответственность обстоятельств надзорными органами в обоих случаях не установлено. Таким образом, можно прийти к выводу о том, что размер назначенного наказания зависит от конкретного работника уполномоченного органа, проводящего проверку.

Исходя из практики привлечения к административной ответственности лечебных учреждений и должностных лиц за нарушение прав граждан на охрану здоровья необходимо учитывать также и то, что одним из важных аспектов понятия «качество медицинских услуг» как основы охраны здоровья является удовлетворенность пациента уровнем оказанного лечения и соблюдением его прав. Неудовлетворенность пациента работой руководства или персонала медицинской организации зачастую является причиной обращения в надзорные инстанции или правоохранительные органы.

Обычно причиной обращений пациентов становится нарушение права пациента на уважительное и гуманное отношение со стороны медицинского и обслуживающего персонала. Зачастую граждане сталкиваются с отказом в экстренной медицинской помощи, которую в соответствии с имеющимся законодательством обязаны предоставить любые медицинские организации. Некоторые граждане сообщают о том, что медицинская помощь оказывалась им в условиях, не соответствующих санитарно-гигиеническим требованиям. Незначительны по своему количеству обращения граждан в связи с разглашением медицинскими работниками врачебной тайны. Мало обращений в связи с отсутствием добровольного информированного согласия пациента на медицинское вмешательство или отказа предоставить информацию о лечении и состоянии здоровья пациента (однако именно такие недоработки в организации работы медицинского учреждения, как отсутствие добровольного информированного согласия пациента на медицинское вмешательство часто приводят к административной ответственности при проверках надзорных органов). Следует отметить, что достаточно часто жалобы пишутся и по причинам, которые не могут быть причислены к нарушениям права на охрану здоровья граждан. Так, например, в некоторых жалобах описаны страдания больных, которых не смогли обеспечить транспортом для доставки домой. Некоторые пациенты считают, что помимо профессионализма врач обязан был проявлять к ним еще и глубокие душевные чувства и сопереживать им в их несчастье, морально поддерживать и т. д. Другой обсуждаемой в жалобах проблемой явились недостатки в работе организаторов здравоохранения (чаще всего это касается государственных учреждений здравоохранения) – например доступность талонов на амбулаторный прием, которые удается получить не сразу. Также необходимо отметить, что зачастую ситуация с нарушением прав граждан не столь однозначна, как кажется на первый взгляд. Не всегда пациент является слабой и обиженной стороной. Нередко лечебные учреждения из-за отсутствия грамотного документооборота, несвоевременного и неточного заполнения медицинских документов пациента, не имеют возможности доказать свою невиновность и привлекаются к административной ответственности.

Летом 2016 г. активно обсуждалась перспектива принятия законопроекта № 1093620-6, который предлагает введение в гл. 6 КоАП РФ дополнительных статей, регулирующих ответственность за нарушение права на охрану здоровья, однако до сих пор (февраль 2017 г.) данный законопроект так и не принят.

Подводя итоги вышесказанному, представляется очевидным, что разработка системной правовой базы является важной гарантией успешного

осуществления медицинской деятельности. Попытка систематизации нормативно-правовых актов, регулирующих правоотношения в сфере оказания медицинских услуг, объективно показывает необходимость их объединения в единый законодательный комплекс. Однако даже создание систематизированной правовой базы, при имеющейся системе привлечения к административной ответственности, не способно обезопасить медицинские организации, как субъекты административного права, от человеческого фактора в лице работников уполномоченных надзорных органов, которые по своему усмотрению назначают административные наказания по нижним или высшим пределам, указанным в диспозициях статей.

#### Список литературы

1. Акопов В.И. Право в медицине. – М.: Книга-сервис, 2013. – 377 с.
2. Воробьева Л.В. Медицинское право. – Ростов н/Д.: Феникс, 2014. – 171 с.
3. Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 07.02.2017) // СЗ РФ. – 2002. – № 1. – Ст. 1.
4. Конституция Российской Федерации (принята 12.12.1993 (ред. от 05.02.2014)) // Рос. газета. 25.12.1993. № 237; СЗ РФ. – 2014. – № 15. – Ст. 1691.
5. О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»): постановление Правительства РФ от 16.04.2012 № 291 (ред. от 15.04.2013) // СЗ РФ. – 2012. – № 17. – Ст. 1965; 2013. – № 16. – Ст. 1970.
6. О лицензировании отдельных видов деятельности: федер. закон РФ от 04.05.2011 № 99-ФЗ (ред. от 02.07.2013) // СЗ РФ. – 2011. – № 19. – Ст. 2716; 2013. – № 27. – Ст. 3477.
7. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: федер. закон РФ от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // СЗ РФ. – 2011. – № 48. – Ст. 6724; 2013. – № 52. – (Ч. 1). – Ст. 6951.
8. Тихомиров А.В. Медицинская услуга: правовые аспекты. – М.: Филинь, 2014. – 341 с.
9. Тихомиров А.В. Медицинская услуга: практ. пособие. – М.: Статут, 2012. – 416 с.
10. Тихомиров А.В. Организационные начала публичного регулирования рынка медицинских услуг. – М.: Статут, 2016. – 255 с.
11. Шевченко Ю.Л. Правовые основы здравоохранения в России. – М.: Гэотар Медицина, 2015. – 211 с.

## ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.9(470+571)

*Е. А. Нахова*

### **К вопросу о концепции бесспорных обстоятельств в гражданском и административном судопроизводстве Российской Федерации**

В статье рассматриваются дискуссионные аспекты бесспорных обстоятельств в гражданском и административном судопроизводстве. Исследуются общеизвестные, преюдициальные, признанные, notorious факты, факты умолчания, факты, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия в гражданском процессе и административном судопроизводстве.

The article is devoted to the controversial aspects of the undisputed circumstances in civil and administrative proceedings. The article examines well-known, adjudicated, acknowledged, notorious facts, facts, omissions, facts, confirmed by the notary in the notarial action in civil process and administrative proceedings.

*Ключевые слова:* гражданское и административное судопроизводство Российской Федерации; факты, не подлежащие доказыванию; концепция бесспорных обстоятельств.

*Key words:* civil and administrative jurisdiction of the Russian Federation; facts not to be proved; the concept of the undisputed circumstances.

Действующее процессуальное законодательство к фактам, не подлежащим доказыванию, относит общеизвестные, преюдициальные и признанные факты, которые рассматриваются нами в связи с концепцией бесспорных обстоятельств в гражданских делах<sup>1</sup>. В отечественной специальной литературе сложилось узкое и широкое понимание бесспорных фактов: а) факты, при-

---

© Нахова Е. А., 2017

<sup>1</sup> См. подробнее: *Нахова Е.А.* Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. СПб.: Изд-во ВВМ, 2012. С. 241–255; *Григорьева Т.А., Афанасьев С.Ф.* К вопросу о бесспорных обстоятельствах по гражданским делам (в свете Концепции единого Гражданского процессуального кодекса России) // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2015. № 3. С. 46–51.

знанные стороной и неоспариваемые; б) исключительно факты, признанные стороной; в) все факты, не подлежащие доказыванию<sup>2</sup>.

Представляется правильным остановиться более подробно на каждом виде фактов.

**Общеизвестные факты.** Статья 61 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ)<sup>3</sup> указывает в качестве основания освобождения от доказывания обстоятельства, признанные судом общеизвестными.

На основании п. 1 ст. 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ)<sup>4</sup> обстоятельства дела, признанные арбитражным судом общеизвестными, не нуждаются в доказывании.

В силу п. 1 ст. 64 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ)<sup>5</sup> обстоятельства, признанные судом общеизвестными, не нуждаются в доказывании. Общеизвестность того или иного обстоятельства относительна и зависит от времени, истёкшего с момента события. С другой стороны, степень распространенности сведений о факте может быть различной (существуют факты всемирно известные, известные на территории страны, области, района, отдельного населённого пункта). В соответствии с ч. 1 ст. 64 ГПК РФ правом признать факт общеизвестным наделён суд. Аналогичное положение закреплено в п. 1 ст. 69 АПК РФ. Освобождая лицо, участвующее в деле, от необходимости доказывания конкретного факта в связи с его общеизвестностью, в мотивировочной части решения суд должен указать, на какой территории РФ, республики в её составе, края, области, отдельного населённого пункта, на какой момент времени данный факт рассматривается как общеизвестный, иначе вышестоящим судом, разрешающим дело в кассационном или надзорном порядке, приведенный факт не будет отнесен к основанию освобождения лица, участвующего в деле, от доказывания. Общеизвестные факты нет возможности зафиксировать в законе, их перечень достаточно широк. Последними могут быть знаменательные события, исключительные природные явления, физические, химические, технологические свойства, признаки вещей и материалов,

---

<sup>2</sup> См.: Фокина М. А. Теория и практика доказывания в состязательном гражданском судопроизводстве: моногр. Домодедово: Изд-во ВИПК МВД России, 2000. 222 с. С. 173.

<sup>3</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // Рос. газета. № 220. 20.11.2002.

<sup>4</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // Рос. газета. № 137. 27.07.2002.

<sup>5</sup> Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Рос. газета. № 49. 11.03.2015.

архитектурные особенности населённых пунктов. Не относится к общеизвестным фактам и характеристика человека: это не обстоятельство, не фактическое данное, а субъективная оценка личности, его поведения и взаимоотношений с окружающими.

**Преюдициальные факты.** Как указал Конституционный суд Российской Федерации в постановлении от 21 декабря 2011 г. № 30-П, признание преюдициального значения судебного решения, будучи направленным на обеспечение его стабильности и общеобязательности, исключение возможного конфликта судебных актов, предполагает, что факты, установленные судом при рассмотрении одного дела, впредь до их опровержения принимаются другим судом по другому делу в этом же или ином виде судопроизводства, если они имеют значение для разрешения данного дела; тем самым преюдициальность служит средством поддержания непротиворечивости судебных актов и обеспечивает действие принципа правовой определенности; наделение судебных решений, вступивших в законную силу, свойством преюдициальности – сфера дискреции федерального законодателя, который мог бы прибегнуть и к другим способам обеспечения непротиворечивости обязательных судебных актов в правовой системе, но не вправе не установить те или иные институты, необходимые для достижения данной цели. Введение же института преюдиции требует соблюдения баланса между такими конституционно защищаемыми ценностями, как общеобязательность и непротиворечивость судебных решений, с одной стороны, и независимость суда и состязательность судопроизводства – с другой; такой баланс обеспечивается посредством установления пределов действия преюдициальности, а также порядка ее опровержения<sup>6</sup>.

Согласно ст. 61 ГПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным постановлением по ранее рассмотренному делу, обязательны для суда. Указанные обстоятельства не доказываются вновь и не подлежат оспариванию при рассмотрении другого дела, в котором участвуют те же лица. В силу ч. 4 ст. 61 ГПК РФ вступивший в законную силу приговор суда по уголовному делу обязателен для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях деяний лица, в отношении которого вынесен приговор, лишь по вопросам о том, имели ли место эти действия (бездействие) и совершены ли они данным лицом. Исходя из этого суд, принимая решение по иску, в связи с уголовным делом, не вправе входить в обсуждение вины ответчика, а может разрешать вопрос лишь о размере возмещения.

---

<sup>6</sup> Вестник Конституционного суда РФ. № 1. 2012.

В решении суда об удовлетворении иска, помимо ссылки на приговор по уголовному делу, следует также приводить имеющиеся в гражданском деле доказательства, обосновывающие размер присужденной суммы (например, учет имущественного положения ответчика или вины потерпевшего). На основании ч. 4 ст. 1 ГПК РФ, по аналогии с ч. 4 ст. 61 ГПК РФ, следует также определять значение вступившего в законную силу постановления и (или) решения судьи по делу об административном правонарушении при рассмотрении и разрешении судом дела о гражданско-правовых последствиях действий лица, в отношении которого вынесено это постановление (решение)<sup>7</sup>.

На основании п. 2–4 ст. 69 АПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица. Так, например, если впоследствии будет прекращено производство по делу о банкротстве по любому основанию, кроме утверждения мирового соглашения, рассматривающий иск суд по своей инициативе или по ходатайству любого участвующего в деле лица возобновляет производство по делу и продолжает рассмотрение иска. При этом, если требование истца было заявлено в деле о банкротстве, рассматривающий иск суд должен учитывать, что установленные судебными актами по делу о банкротстве обстоятельства (в том числе о наличии или отсутствии у истца требования к должнику) не подлежат доказыванию вновь<sup>8</sup>. В случае если до рассмотрения арбитражным судом дела о привлечении к административной ответственности юридического лица (а равно дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности юридического лица) судом общей юрисдикции рассмотрено дело о привлечении к административной или уголовной ответственности за данное нарушение физического лица (а равно дело об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности физического лица), квалификация, данная судом общей юрисдикции совершенному деянию, с учетом ст. 69 АПК РФ не является обязательной для арбитражного суда. При этом оценка, данная су-

---

<sup>7</sup> О судебном решении: постановление Пленума Верховного суда РФ от 19.12.2003 № 23 (ред. от 23.06.2015) // Рос. газета. № 260. 26.12.2003.

<sup>8</sup> О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве: постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35 // Вестн. ВАС РФ. № 8. Авг. 2012.

дом общей юрисдикции обстоятельствам, которые установлены в рассмотренном им деле, принимается во внимание арбитражным судом<sup>9</sup>.

В силу п. 2–3 ст. 64 КАС РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением суда по ранее рассмотренному им гражданскому или административному делу, либо по делу, рассмотренному ранее арбитражным судом, не доказываются вновь и не подлежат оспариванию при рассмотрении судом другого административного дела, в котором участвуют лица, в отношении которых установлены эти обстоятельства, или лица, относящиеся к категории лиц, в отношении которой установлены эти обстоятельства<sup>10</sup>. Указанное законоположение, конкретизирующее общие положения процессуального законодательства об обязательности вступивших в законную силу судебных постановлений судов общей юрисдикции и направленное на обеспечение законности выносимых судом постановлений, во взаимосвязи с другими предписаниями данного Кодекса, в том числе закрепленными в его ст. 3, ч. 1 ст. 16, ч. 3 ст. 62 и ст. 176, а также с ч. 2 ст. 13 ГПК Российской Федерации, ч. 1 ст. 16 АПК Российской Федерации и со ст. 6 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» не предполагает его произвольного применения<sup>11</sup>. При применении данной правовой нормы нужно исходить из того, что под лицами, относящимися к категории лиц, в отношении которой установлены названные выше обстоятельства, понимаются, в частности, органы государственной власти, входящие в единую систему государственных органов (например, налоговые, таможенные органы и т. п.), должностные лица соответствующей системы государственных органов<sup>12</sup>. В отличие от ГПК и АПК, которые говорят о судебном постановлении, к последнему относятся решения, определения и судебный приказ. Следовательно, КАС придает преюдициальность лишь фактам, установленным в решении, а не в определениях или

---

<sup>9</sup> О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях: постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 (ред. от 10.11.2011) // Вестн. ВАС РФ. № 8. 2004.

<sup>10</sup> О правовой природе преюдициальности в административном судопроизводстве см. подробнее: *Лукьянова И.Н.* Проблемы преюдициальности в административном судопроизводстве: в поиске правовой определенности // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2016. № 5. С. 26–31.

<sup>11</sup> Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Бизиной Натальи Валентиновны на нарушение ее конституционных прав частью 2 статьи 64 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации: определение Конституционного суда РФ от 29.09.2016 № 2010-О.

<sup>12</sup> О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации: постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.09.2016 № 36 // *Рос. газета.* № 222. 03.10.2016.

судебных приказах. Лица, не участвовавшие в деле, по которому судом общей юрисдикции или арбитражным судом вынесено соответствующее судебное постановление, вправе при рассмотрении другого гражданского дела с их участием оспаривать обстоятельства, установленные этими судебными актами. В указанном случае суд выносит решение на основе исследованных в судебном заседании доказательств (абз. 4 п. 9 постановления Пленума ВС РФ «О судебном решении»). Приведенное положение может быть применено и к административным делам (вместо фразы о «другом гражданском деле»)<sup>13</sup>.

Вступившие в законную силу приговор суда по уголовному делу, иные постановления суда по этому делу и постановления суда по делу об административном правонарушении являются обязательными для суда, рассматривающего административное дело об административно-правовых последствиях действий лица, в отношении которого вынесены приговор и постановления суда, только по вопросам о том, имели ли место определенные действия и совершены ли они этим лицом.

В цивилистической науке предлагается говорить о целях преюдиции, объективных и субъективных пределах действия преюдиции. Цель преюдиции состоит в том, чтобы освободить участвующих в деле лиц от повторного доказывания фактов, которые уже исследованы и доказаны, т. е. познаны. Субъективные пределы действия преюдиции характеризуются тем, что преюдициальность установленных законом фактов обязательна для всех заинтересованных лиц, которые принимали участие в предыдущем деле в качестве истцов, ответчиков, третьих лиц, заявителей. Так, например, по смыслу ч. 2, 3 ст. 61 ГПК РФ или ч. 2, 3 ст. 69 АПК РФ обстоятельства, установленные при рассмотрении дела по иску о праве на имущество, не имеют обязательного характера для лиц, не участвовавших в деле. Такие лица могут обратиться в суд с самостоятельным иском о праве на это имущество. В то же время при рассмотрении названного иска суд учитывает обстоятельства ранее рассмотренного дела о праве на спорное имущество, независимо от того, установлены ли они судебным актом суда общей юрисдикции или арбитражного суда. Если суд придет к иным выводам, нежели содержащимся в судебном акте по ранее рассмотренному делу, он должен указать соответствующие мотивы<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации (постатейный, научно-практический) / Д.Б. Абушенко, К.Л. Брановицкий, С.Л. Дегтярев и др.; под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2016. 1295 с. (авт. коммент. – И.В. Решетникова).

<sup>14</sup> О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав: постановление Пленума Верховного суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 (ред. от 23.06.2015) // Рос. газета. № 109. 21.05.2010.

К объективным пределам преюдиции относится то, что преюдициальность, как свойство вступившего в законную силу решения или приговора суда, распространяется на строго определённые факты и правоотношения<sup>15</sup>. Аналогичное утверждение можно распространить и на арбитражное процессуальное право.

**Признанные факты.** Статья 68 ГПК РФ указывает, что признание стороной обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования и возражение, освобождает последнюю от необходимости дальнейшего доказывания этих обстоятельств. Признание заносится в протокол судебного заседания. Изложенное в письменном заявлении признание приобщается к материалам дела. Оно должно быть чётко и недвусмысленно выражено, чаще всего устно, но может быть заявлено и письменно. Необходимо принятие признания судом. В случае возникновения сомнений у суда в соответствии с п. 3 ст. 68 ГПК РФ, если есть основание полагать, что признание сделано с целью скрыть действительные обстоятельства дела; сделано под влиянием обмана, насилия, угрозы или добросовестного заблуждения, суд не принимает признание, о чем выносится определение. В этом случае данные обстоятельства подлежат доказыванию на общих основаниях. Сторона, сделавшая признание, может отказаться от него в любой момент без объяснения причин, несмотря на то что оно было надлежащим образом задокументировано.

На основании ст. 70 АПК РФ арбитражные суды первой и апелляционной инстанций на всех стадиях арбитражного процесса должны содействовать достижению сторонами соглашения в оценке обстоятельств в целом или в их отдельных частях, проявлять в этих целях необходимую инициативу, использовать свои процессуальные полномочия и авторитет органа судебной власти. Признанные сторонами в результате достигнутого между ними соглашения обстоятельства принимаются арбитражным судом в качестве фактов, не требующих дальнейшего доказывания. Достигнутое в судебном заседании (или вне судебного заседания) соглашение сторон по обстоятельствам удостоверяется их заявлениями в письменной форме и заносится в протокол судебного заседания. Однако отсюда не следует, что стороны (или одна из сторон) лишены возможности в судебном заседании, в котором исследуются доказательства по делу, сообщить суду (до объявления председательствующим в арбитражном суде первой инстанции рассмотрения дела по существу законченным) о том, что соглашение о признании обстоятельств

---

<sup>15</sup> См.: Осокина Г. Л. Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: учеб. пособие. Томск: Изд-во Томск. ун-та, 2002. С. 526.

является ошибочным. Это сообщение, а также ранее подписанное сторонами соглашение о признании обстоятельств, оцениваются судом наряду с другими доказательствами, исходя из положений ст. 71 АПК РФ<sup>16</sup>.

Признание стороной обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, освобождает другую сторону от необходимости доказывания таких обстоятельств. Факт признания сторонами обстоятельств заносится арбитражным судом в протокол судебного заседания и удостоверяется подписями сторон. Признание, изложенное в письменной форме, приобщается к материалам дела. Обстоятельства, на которые ссылается сторона в обоснование своих требований или возражений, считаются признанными другой стороной, если они ею прямо не оспорены или несогласие с такими обстоятельствами не следует из иных доказательств, обосновывающих представленные возражения относительно существования заявленных требований. Арбитражный суд не принимает признание стороной обстоятельств, если располагает доказательствами, дающими основание полагать, что признание такой стороной указанных обстоятельств совершено в целях сокрытия определенных фактов или под влиянием обмана, насилия, угрозы, заблуждения, на что арбитражным судом указывается в протоколе судебного заседания. В этом случае данные обстоятельства подлежат доказыванию на общих основаниях. Обстоятельства, признанные и удостоверенные сторонами в порядке, установленном настоящей статьей, в случае их принятия арбитражным судом не проверяются им в ходе дальнейшего производства по делу. Согласно ч. 3 ст. 70 Кодекса факт признания сторонами данных обстоятельств заносится арбитражным судом в протокол судебного заседания и удостоверяется подписями сторон, а признание, изложенное в письменной форме, приобщается к материалам дела. О том, принимает или не принимает арбитражный суд признание сторонами обстоятельств, указывается им в протоколе судебного заседания. Выносить определение в виде отдельного судебного акта в этом случае не требуется<sup>17</sup>.

В силу п. 3–5 ст. 71 и п. 3–5 ст. 100 Закона о банкротстве проверка обоснованности и размера требований кредиторов осуществляется судом, независимо от наличия разногласий относительно этих требований между должником и лицами, имеющими право заявлять соответствующие возраже-

---

<sup>16</sup> См.: Об отдельных вопросах практики применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: информ. письмо Президиума ВАС РФ от 22.12.2005 № 99 // Вестн. ВАС РФ. № 3. 2006.

<sup>17</sup> См.: О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: информ. письмо Президиума ВАС РФ от 13.08.2004 № 82 (ред. от 22.11.2011) // Вестн. ВАС РФ. № 10. 2004.

ния, с одной стороны, и предъявившим требование кредитором – с другой стороны. При установлении требований кредиторов в деле о банкротстве судам следует исходить из того, что установленными могут быть признаны только требования, в отношении которых представлены достаточные доказательства наличия и размера задолженности. В связи с изложенным при установлении требований в деле о банкротстве не подлежит применению ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ, согласно которой обстоятельства, на которые ссылается сторона в обоснование своих требований, считаются признанными другой стороной, если они ею прямо не оспорены или несогласие с такими обстоятельствами не следует из иных доказательств, обосновывающих представленные возражения относительно существования заявленных требований. Также при установлении требований в деле о банкротстве признание должником или арбитражным управляющим обстоятельств, на которых кредитор основывает свои требования (ч. 3 ст. 70 АПК РФ), само по себе не освобождает другую сторону от необходимости доказывания таких обстоятельств<sup>18</sup>.

В силу ст. 65 КАС РФ обстоятельства, которые признаны сторонами в результате достигнутого ими в судебном заседании (или вне судебного заседания) соглашения, а также обстоятельства, которые признаны стороной и на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, принимаются судом в качестве фактов, не требующих дальнейшего доказывания. Достигнутое сторонами соглашение по обстоятельствам удостоверяется их заявлениями в письменной форме. Признание стороной обстоятельств может быть изложено в устной или письменной форме. Факт достижения сторонами соглашения по обстоятельствам или признания стороной обстоятельств, а также содержание сделанного в устной форме признания стороной обстоятельств заносится в протокол судебного заседания и удостоверяется подписями сторон или подписью стороны. Заявления о достижении сторонами соглашения по обстоятельствам, а также изложенное в письменной форме признание стороной обстоятельств приобщается к материалам административного дела. Если обстоятельства, признанные и удостоверенные сторонами (или стороной) в порядке, установленном настоящей статьей, приняты судом, они не подлежат проверке в ходе производства по административному делу. В случае, если у суда имеются основания полагать, что сторонами достигнуто соглашение или сделано признание в целях сокрытия действительных обстоятельств либо под влиянием обмана, насилия, угрозы, добросовестного за-

---

<sup>18</sup> О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве: пункт 26 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35 // Вестн. ВАС РФ. № 8. Авг. 2012.

блуждения, суд не принимает соглашение сторон (или признание), о чем выносится соответствующее определение. В этом случае данные обстоятельства подлежат доказыванию.

**Ноторные факты.** Близки по своей сути к общеизвестным и преюдициальным фактам ноторные обстоятельства (от лат. *nota* – буква)<sup>19</sup>. Ими признаются обстоятельства, бесспорность которых устанавливается очевидными документами, т. е. непроверяемыми письменными доказательствами особого рода. В качестве подтверждения можно привести следующий пример: чтобы решить вопрос о том, каким днём недели было то либо иное число прошедшего месяца, на какие числа приходился в прошлом году религиозный или государственный праздник, достаточно заглянуть в календарь. Также бесспорны сведения о температуре воздуха и воды, продолжительности светового дня. К материалам дела прикладываются соответствующие справки из гидрометеослужбы, т. е. письменные доказательства. В решении или определении суд отмечает бесспорность данных фактов и при этом ссылается на имеющиеся в деле документы.

По поводу ноторных фактов, которые, по нашему мнению, входят в состав бесспорных обстоятельств, М. А. Фокина высказывает следующее положение: в данном случае понятие бесспорного факта отождествляется с понятием факта, доказанного стороной: правильнее в этом случае говорить об обстоятельствах, установленных с помощью бесспорных доказательств. Следует согласиться с С. Ф. Афанасьевым, что подобное утверждение вряд ли можно назвать справедливым, поскольку ноторные факты также относятся по своей природе к бесспорным, освобождают сторону от доказательственной деятельности и не входят в предмет доказывания по делу, следовательно, не нуждаются в подтверждении какими-либо доказательствами (*notorium non eget probatione*)<sup>20</sup>.

**Факты умолчания.** Ещё одним видом бесспорных обстоятельств являются факты умолчания<sup>21</sup>, когда обе стороны молчаливо признают их таковыми. Молчание истца, ответчика и других лиц, участвующих в деле, относительно какого-либо обстоятельства придаёт ему свойство бесспорности. Оно в подобных случаях квалифицируется как «фактическая презумпция», «молчание – знак согласия». Эта презумпция не установлена

---

<sup>19</sup> См.: Зайцев И. М., Афанасьев С. Ф. Бесспорные обстоятельства в гражданских делах // Рос. юстиция. 1998. № 3. С. 26.

<sup>20</sup> См.: Афанасьев С. Ф. Бесспорные обстоятельства в современном состязательном гражданском процессе // Вестн. СГАП. Саратов, 2002. С. 31.

<sup>21</sup> О правовой природе фактов умолчания см., подробнее: Юдин А. Молчание – знак согласия? // ЭЖ-Юрист. 2010. № 41. С. 5.

действующим процессуальным законом, но широко известна и используется в обыденной практике, в общении людей. Она должна быть санкционирована судом. Суд, обнаружив факты умолчания, должен поставить их на обсуждение. Таким образом, факты умолчания входят в предмет познания суда, а не в предмет доказывания, факты которого должны быть обоснованы лицами, участвующими в деле. При признании их наличия и бесспорности, факты умолчания становятся бесспорными. Подтвержденные истцом и ответчиком обстоятельства считаются установленными и познанными судом. Никакими другими средствами доказывания, кроме объяснений сторон, данные факты подтверждать не надо. В этом состоит процессуальная экономия времени и сил суда и участников судопроизводства, экономия процессуальных средств в состязательном процессе<sup>22</sup>.

При исследовании доказывания как юридической обязанности сторона не теряет право на умолчание. В обосновании нашей позиции следует привести точку зрения И. М. Зайцева и С. Ф. Афанасьева, разделяемую нами, что в судебном заседании фактический материал, подлежащий установлению, можно подразделить на две группы. То, что стороны утверждают или опровергают (спорные обстоятельства), подлежит доказыванию в установленном порядке в соответствии со ст. 56 ГПК РФ, ст. 65 АПК РФ. Бесспорные обстоятельства, т. е. то, что истец и ответчик не утверждает и не опровергает, должны быть четко обозначены и подтверждены сторонами. Факты умолчания подразделяются на имеющие значение для дела и не влияющие на вынесение решения, имеющие косвенное значение. Факты умолчания, имеющие значение для дела, переводятся судом из состояния бесспорности в состояние спорности, в случае если данные факты не подтверждаются истцом и ответчиком. Подтвержденные истцом и ответчиком факты умолчания считаются установленными. Поэтому сторона не теряет право на умолчание, поскольку обязанность доказывания установлена только для спорных обстоятельств. Функция бесспорных обстоятельств заключается в сокращении объема судебного исследования. Общеизвестные, преюдициальные факты, факты умолчания, notorious факты в предмет доказывания по делу не входят и доказыванию не подлежат. Аналогичную функцию выполняют и признанные факты, однако в случаях, предусмотренных в законе, подлежат доказыванию на общих основаниях.

---

<sup>22</sup> См.: Зайцев И.М., Афанасьев С.Ф. Бесспорные обстоятельства в гражданских делах // Рос. юстиция. 1998. № 3. С. 28.

**Факты, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия.** На основании ч. 5 ст. 61 ГПК РФ обстоятельства, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия, не требуют доказывания, если подлинность нотариально оформленного документа не опровергнута в порядке, установленном ст. 186 ГПК РФ, или не установлено существенное нарушение порядка совершения нотариального действия. Аналогичная норма установлена ч. 5 ст. 69 АПК РФ. 17 лет назад Конституционный суд Российской Федерации указывал на особую доказательную силу нотариального акта. В своем постановлении от 19.05.1998 № 15-П он констатировал, что совершение нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации (ст. 1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате) «гарантирует доказательственную силу и публичное признание нотариально оформленных документов». Следует акцентировать внимание на том, что провозглашенный этими статьями принцип повышенной доказательной силы распространяется на нотариальные акты, совершенные только нотариусами<sup>23</sup>.

#### Список литературы

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // Рос. газета. – № 137. – 27.07.2002.
2. Афанасьев С. Ф. Бесспорные обстоятельства в современном состязательном гражданском процессе // Вестн. СГАП, 2002. – С. 31.
3. Бегичев А.В. Судейская осведомленность об обстоятельствах, подтвержденных нотариусом при совершении нотариального действия // Нотариус. – 2016. – № 5. – С. 3–6.
4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // Рос. газета. – № 220. – 20.11.2002.
5. Григорьева Т.А., Афанасьев С.Ф. К вопросу о бесспорных обстоятельствах по гражданским делам (в свете Концепции единого Гражданского процессуального кодекса России) // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2015. – № 3. – С. 46–51.
6. Зайцев И. М., Афанасьев С.Ф. Бесспорные обстоятельства в гражданских делах // Рос. юстиция. – 1998. – № 3. – С. 26.
7. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Рос. газета. – № 49. – 11.03.2015.
8. Комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации (постатейный, научно-практический) / Д.Б. Абушенко, К.Л. Брановицкий,

---

<sup>23</sup> Бегичев А.В. Судейская осведомленность об обстоятельствах, подтвержденных нотариусом при совершении нотариального действия // Нотариус. 2016. № 5. С. 3–6.

С.Л. Дегтярев и др.; под ред. В.В. Яркова. – М.: Статут, 2016. – 1295 с. (авт. коммент. И.В. Решетникова).

9. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 04.08.2014. – № 31. – Ст. 4398.

10. Лукьянова И.Н. Проблемы преюдициальности в административном судопроизводстве: в поиске правовой определенности // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2016. – № 5. – С. 26–31.

11. Нахова Е.А. Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. – СПб.: Изд-во ВВМ, 2012. – С. 241–255.

12. О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: информ. письмо Президиума ВАС РФ от 13.08.2004 № 82 (ред. от 22.11.2011) // Вестн. ВАС РФ. – № 10. – 2004.

13. О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации: постановление Пленума Верховного суда РФ от 27.09.2016 № 36 // Рос. газета. – № 222. – 03.10.2016.

14. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав: постановление Пленума Верховного суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 (ред. от 23.06.2015) // Рос. газета. – № 109. – 21.05.2010.

15. О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях: постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 (ред. от 10.11.2011) // Вестн. ВАС РФ. – № 8. – 2004.

16. О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве: постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35 // Вестн. ВАС РФ. – № 8. – Авг. – 2012.

17. О судебном решении: постановление Пленума Верховного суда РФ от 19.12.2003 № 23 (ред. от 23.06.2015) // Рос. газета. – № 260. – 26.12.2003.

18. Об отдельных вопросах практики применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: информ. письмо Президиума ВАС РФ от 22.12.2005 № 99 // Вестн. ВАС РФ. – № 3. – 2006.

19. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Бизиной Натальи Валентиновны на нарушение ее конституционных прав частью 2 статьи 64 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации: определение Конституционного суда РФ от 29.09.2016 № 2010-О // Консультант Плюс: справ.-правовая система.

20. Осокина Г. Л. Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: учеб. пособие. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 2002. – С. 526.

21. Фокина М. А. Теория и практика доказывания в состязательном гражданском судопроизводстве: моногр. – Домодедово: Изд-во ВИПК МВД России, 2000. – С. 173.

22. Юдин А. Молчание – знак согласия? // ЭЖ-Юрист. – 2010. – № 41. – С. 5.

*В. А. Новицкий, Л. Ю. Новицкая*

### **Проблемы назначения и особенности проведения судебной экспертизы (на примере кейса об установлении отцовства)**

В статье рассматриваются проблемы назначения, проведения, исследования и оценки судом судебной экспертизы на примере генетической экспертизы как необходимого доказательства по делам об установлении отцовства. Раскрываются вопросы установления истины на основе экспертного заключения без необходимых специальных знаний и необходимых лицензий, предлагается решение проблем правовыми средствами.

The article is devoted to consideration of problems of purpose, conduct, research and evaluation of court forensics on the example of the genetic examination as the necessary evidence in cases of paternity, revealed the problems of establishing the truth based on expert opinions without the necessary expertise and the required license, we offer a solution to the problems through legal means.

*Ключевые слова:* судебные доказательства, судебная экспертиза, генетическая экспертиза, семейные дела, установление отцовства.

*Key words:* forensic evidence, forensic examination, genetic expertise, family cases, the establishment of paternity.

Статья 9 ФЗ РФ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» от 31.05.2001 № 73-ФЗ (ред. от 08.03.2015) определяет судебную экспертизу как процессуальное действие, состоящее из проведения исследований и дачи заключения экспертом по вопросам, разрешение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла и которые поставлены перед экспертом судом... в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу, а заключение эксперта – как письменный документ, отражающий ход и результаты исследований, проведенных экспертом.

Судебная экспертиза по информационной сути это всегда сложное производное доказательство, основанное на иных доказательствах, имеющихся в

деле. На достоверность результатов судебной экспертизы влияют как объективные факторы (высокая вероятность знаний, полученных до судебной экспертизы из первоначальных доказательств, отсутствие изменений в объекте исследования, наличие лицензии на вид деятельности), так и субъективные факторы (личность эксперта, уровень его профильной профессиональной квалификации, специальность, и полное отсутствие финансовой и личной заинтересованности). К субъективным факторам принятия необъективного решения экспертом можно отнести и такие, которые не могут быть исключены процессуальными нормами, поскольку лежат в сфере психологии, культурного воспитания и специфики полученного экспертом образования (например, гендерный признак при проведении судебных экспертиз об установлении отцовства или социальные условия жизни самого эксперта, ставшие его житейским опытом).

На современном этапе развития судебной экспертологии и теории доказывания правовая доктрина находится на пути своего становления. Это объясняется тем, что сегодня действующие процессуальные нормы не могут полностью исключить влияние даже негативных объективных факторов. Субъективные факторы практически бесконтрольны.

Ситуация более понятна, если рассмотреть её на реальном примере из судебной практики. Как показывает практический правовой опыт, молекулярно-генетическая экспертиза по делам об установлении отцовства назначается судом как судебно-медицинская экспертиза. СМЭ нередко на практике проводится биологами, а не врачами.

Будет ли такое лицо судебным экспертом? По логике закона - нет. Обратимся к судебной практике. Это можно проверить документами-доказательствами в деле, свидетельствующими о квалификации эксперта и другими документами, свидетельствующими о законности проведённого исследования.

Согласно ч. 1 ст. 79 ГПК РФ «При возникновении в процессе рассмотрения дела вопросов, требующих специальных знаний в различных областях науки, техники, искусства, ремесла, суд назначает экспертизу. Проведение экспертизы может быть поручено судебно-экспертному учреждению, конкретному эксперту или нескольким экспертам».

Обратимся к судебной практике. Определением Ленинского суда г. Ставрополя молекулярно-генетическая экспертиза назначается в АНО с юридическим адресом в г. Ставрополе, т. е. ставропольскому эксперту, которому суд и отправляет определение о назначении экспертизы. Раздел заключения «Сведения об эксперте» никаких данных об эксперте не содержит.

«Эксперт» отбирает биообразцы (как указано в тексте заключения), фактически выполняя функции специалиста. Данный вывод следует из анализа совершенных им действий и требований ст. 188 ГПК РФ. В ст. 188 ГПК РФ, именуемой «Консультация специалиста», указано: «1. В необходимых случаях при ...назначении экспертизы, ...суд может привлекать специалистов для получения консультаций, пояснений и оказания непосредственной технической помощи (... отбора образцов для экспертизы)».

В экспертном заключении процессуальный статус ставропольского эксперта обозначен как представитель некоммерческого партнёрства. Такую процессуальную фигуру, как представитель экспертного учреждения в участии судебной экспертизы, гражданская процессуальная форма, закрепленная в ГПК РФ, не предусматривает. Таким образом, эксперт своими фактическими действиями подтвердил невозможность проведения экспертизы в учреждении, назначенном в определении суда в г. Ставрополе.

Статья 27 «Условия и место производства судебной экспертизы в отношении живых лиц» ФЗ от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (с изм. и доп.) предусматривает, что «...судебная экспертиза в отношении живых лиц может производиться в медицинской организации или ином учреждении, а также в другом месте, где имеются условия, необходимые для проведения соответствующих исследований и обеспечения прав и законных интересов лица, в отношении которого проводятся исследования». Экспертное учреждение в г. Ставрополе за неимением соответствующего эксперта-специалиста и лабораторных условий, вместо выполнения требований п. 2 ч. 1 ст. 85 ГПК РФ об отказе от проведения экспертизы, приняло «процессуальное решение» о направлении материалов и дела в учреждение в Москве. Так, согласно п. 2 ч. 1 ст. 85 ГПК РФ «В случае, если поставленные вопросы выходят за пределы специальных знаний эксперта ...эксперт обязан направить в суд, назначивший экспертизу, мотивированное сообщение в письменной форме о невозможности дать заключение».

Поскольку АНО входит в некоммерческое партнёрство, то назначенный судом эксперт сам направляет некий биологический материал в главный офис АНО в Москву для проведения исследования. В заключении указывается московский эксперт и московский адрес.

Экспертное исследование по факту отцовства в Москве в АНО проведено «экспертом», не имеющим базового образования, следовательно, не имеющим права проведения генетических экспертиз в отношении человека. Показательно, что в качестве базового образования «эксперта» указана Мос-

ковская государственная академия ветеринарной медицины им. Скрыбина. Как следует из анализа «Экспертного заключения», диплома о присуждении квалификации – ветеринарный врач-биофизик, представленного в суд, и данных о повышении квалификации, они в совокупности не свидетельствуют о наличии у данного лица необходимых специально-медицинских знаний в области генетики человека.

На курсах повышения квалификации этим экспертом получены новые профессиональные знания в области «надлежащей практики производства медицинских иммунобиологических препаратов (GMP)», «правил организации производства и контроля лекарственных средств – GMP», он прошел обучение по повышению квалификации во Всероссийском научно-исследовательском институте мясной промышленности по специальности микробиолог. Допускаем, что базовое образование и знания в генетике данного лица позволяет проводить генетические экспертизы исключительно в отношении животных, но не людей.

Государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования Минобрнауки России устанавливает требования к обучению по специальности 012100 Генетика, с присвоением квалификации генетик. Показательно, что такого образования московский эксперт не имеет. В разделе «Экспертного заключения» о должности эксперта указано: «эксперт судебных биологических экспертиз».

В определении суда о назначении экспертизы указан ее вид: «Молекулярно-генетическая», но на титульном листе «Заключения эксперта» читаем: «Молекулярно-биологической экспертизы...».

Обратимся к справочной информации. «Генéтика (от греч. γενετικός – порождающий, происходящий от кого-то) – наука о закономерностях наследственности и изменчивости. В зависимости от объекта исследования классифицируют генетику растений, животных, микроорганизмов, человека и другие; в зависимости от используемых методов других дисциплин – молекулярную генетику, экологическую генетику и другие» [1]. «Биоло́гия (греч. βιολογία; от др.-греч. βίος – жизнь + λόγος – учение, наука) – система наук, объектами изучения которой являются живые существа и их взаимодействие с окружающей средой» [4].

В п. 46 ФЗ от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» и постановлении Правительства РФ от 16.04.2012 № 291 (ред. от 15.04.2013) «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему

здравоохранения, на территории инновационного центра “Сколково”)» указывается: «3. Медицинскую деятельность составляют работы (услуги) по перечню согласно *приложению*, которые выполняются ...при проведении медицинских экспертиз». Согласно Приложению к Положению о лицензировании медицинской деятельности, в Перечень работ (услуг), составляющих медицинскую деятельность включены: «Работы (услуги) по: ...генетике».

Как верно отмечает И.А. Ефремов: «...Федеральным законом от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности", лицензирование судебной экспертной деятельности, также не предусмотрено. Производство ряда судебных экспертиз может осуществляться в рамках видов деятельности, которые подлежат лицензированию. К этим видам деятельности относятся, например, медицинская, фармацевтическая и др. Виды деятельности, в рамках которых выполняются судебные экспертизы, могут, согласно законодательству о лицензировании отдельных видов деятельности, или включаться в перечень лицензируемых, или исключаться из этого перечня. Таким образом, именно виды деятельности, подлежащие лицензированию, а не судебная экспертная деятельность, как таковая, должны быть лицензированы в случае проведения судебной экспертизы в рамках этих видов деятельности» [2].

Отличие биологической от молекулярно-генетической экспертизы человека, требующей медицинской лицензии в области генетики человека от учреждения, ее проводящего, очевидно. В разделе «Заключения» в информации о себе данный эксперт указывает, что она эксперт-биолог. Опубликованные и известные в научном мире научные работы в области судебной генетики человека у данного эксперта отсутствуют.

В рассматриваемом примере гражданское дело содержит лицензию на осуществление медицинской деятельности (в том числе, по генетике), но выданную Министерством здравоохранения Тверской области некому ООО, расположенному в Тверской области. Видимо поэтому АНО в Москве, где работает эксперт-биолог, вновь перенаправил экспертные материалы в г. Тверь, в следующее экспертное учреждение, где неизвестными суду экспертами и были проведены некие «лабораторные исследования» в г. Твери на базе ООО. Как мы видим, медицинской лицензии на работу с генетическим материалом в лабораторных условиях имеет только тверское медучреждение, не имеющее никакого отношения ни к Ставропольскому экспертному учреждению, ни к некоммерческому партнёрству в Москве.

В качестве места проведения экспертизы в заключении указана лабораторная база ООО в г. Твери с лицензией на медицинскую деятельность по до-

говору, с формулировкой: «Камеральная обработка данных», и стоит адрес некоммерческого партнёрства в Москве. Выводы московского эксперта – процент вероятности отцовства 99,99999976 %, что соответствует словесной формулировке: «Отцовство практически доказано».

Стороны согласие на проведение судебной экспертизы в г. Твери не давали. Суд материалы дела в экспертные учреждения Москвы и Твери не направлял, их полномочия на проведение судебных экспертиз суд не проверял. Кто, как, сколько раз вскрывал пакеты с образцами, направленными на исследование, кто и при каких условиях имел доступ к образцам в г. Твери и их пересылке суду и сторонам – неизвестно. «Исследование» осуществлялось именно в этих городах, а не в Ставрополе.

Исходя из положений ч. 3 ст. 84 ГПК РФ следует: «Лица, участвующие в деле, вправе присутствовать при проведении экспертизы, за исключением случаев, если такое присутствие может помешать исследованию, совещанию экспертов и составлению заключения». Как следует из материалов гражданского дела, извещения о проведении экспертных исследований в г. Твери в порядке ч. 3 ст. 84 ГПК РФ, не направлялись.

Суд не предупреждал экспертов АНО в Москве и неизвестное суду лицо, производящее лабораторные исследования экспертных материалов в г. Твери, об уголовной ответственности при проведении судебной экспертизы. В экспертном исследовании принимали участие посторонние лица, неизвестные ни суду, ни сторонам, ни их представителям.

Экспертами по своей инициативе проведена комиссионная экспертиза, без необходимых лицензий, без медицинских знаний, в разных городах Российской Федерации и на базах различных экспертных и иных учреждений.

Участие в судебной экспертизе двух и более лиц в качестве экспертов изменяет статус судебной экспертизы с единоличной на комиссионную судебную экспертизу. Согласно ч. 1 ст. 83 ГПК РФ: «Комиссионная экспертиза назначается судом для установления обстоятельств двумя или более экспертами в одной области знания». Комиссионную экспертизу суд по делу не назначал согласно его определению, но её результаты принял в качестве допустимого доказательства.

Экспертное исследование в области генетики человека всегда проводится на основе специального научного знания в области медицины. Следовательно, необходима специальная литература, использованная при проведении судебной экспертизы и составлении обоснованных выводов эксперта. Поразительно для юриста-ученого, что никакая научная литература в анализируемом «Экспертном исследовании» формально не приведена. Сле-

довательно, суду неизвестно, применялись ли апробированные научные экспертные методики. Как следует из нашего анализа заключения, они не применялись.

В судебное заседание истец и ответчик не явились, их объяснения в качестве доказательств в гражданском деле отсутствуют, следовательно, личные прямые доказательства оценены судом быть не могут.

Согласно протоколу судебного заседания, представитель истца П. сослалась на единственное доказательство со стороны истца – выводы генетической экспертизы.

Как свидетельствует судебная практика Верховного суда Российской Федерации: «...суд, исходя из ст. 49 СК РФ, принимает во внимание любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица. К таким доказательствам относятся любые фактические данные, установленные с использованием средств доказывания, перечисленных в ст. 55 ГПК РФ» [3].

Согласно отсылочной нормы ч. 3 ст. 86 ГПК РФ: «...Заключение эксперта для суда необязательно и оценивается судом по правилам, установленным в статье 67 настоящего Кодекса». Напомним читателю, что согласно ч. 1 ст. 67 ГПК РФ: «Суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. В ч. 3 ст. 76 ГПК РФ императивно установлено: «Суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности».

Об этом говорит и судебная практика Верховного суда Российской Федерации в п. 7 постановления Пленума ВС РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении»: «Судам следует иметь в виду, что заключение эксперта, равно как и другие доказательства по делу, не являются исключительными средствами доказывания и должны оцениваться в совокупности со всеми имеющимися в деле доказательствами (статья 67, часть 3 статьи 86 ГПК РФ). Оценка судом заключения должна быть достаточно полно отражена в решении. При этом суду следовало бы указать, на чем основаны выводы эксперта, приняты ли им во внимание все материалы, представленные на экспертизу, и сделан ли им соответствующий анализ».

Суд в решении указывает, что экспертное заключение – ключевое доказательство происхождения ребенка П., «с достоверностью подтверждающее отцовство Ж.», взыскивает с Ж. алименты на содержание ребёнка по ¼ от зарплаты ответчика до совершеннолетия ребёнка и судебные расходы.

Под научными заключениями сведущего лица (эксперта, специалиста) *предлагаем понимать* сведения о судебных фактах в виде письменного описания проведенного компетентным лицом исследования представленных на экспертизу материалов и документов на основе специальных знаний в различных областях науки, техники, искусства, ремесла и сделанные в его результате выводы.

Учитывая предложенное выше авторское определение, наработанную частную практику по такой категории судебных дел, несовершенство ювенальных и процессуальных норм, высшую социальную степень ответственности судов при принятии решений по данной категории ювенальных дел, предлагаем:

1. Обязать суды проверять наличие высшего медицинского образования у эксперта и профильную лицензию учреждения на занятие медицинской деятельностью в области генетики, куда суд и будет назначать молекулярно-генетическую экспертизу человека.

2. Обратить внимание проверочных инстанций судов при проверке судебных актов на назначение, проведение и оценку судами профильных экспертных исследований экспертами лично и на научной базе, позволяющей технически провести исследования на основании соответствующих лицензий.

3. Ужесточить дисциплинарную ответственность судей за проведение молекулярно-генетической экспертизы человека по делам об установлении отцовства лицами без профильного медицинского образования.

4. Не допускать в экспертной практике использование лицензий медицинских организаций по договорам о сотрудничестве, совместной деятельности и тому подобным «правовым основаниям», поскольку эти факторы являются прямым нарушением закона, и смысл выдачи лицензий государством утрачивается.

5. Обязать суды исключать такие доказательства, как полученные с прямым нарушением закона в порядке ч. 2 ст. 55 ГПК РФ и ч. 2 ст. 50 Конституции Российской Федерации.

6. Обязать суды всех инстанций выносить частные определения в адрес Министерства здравоохранения РФ и отзываться лицензии у медицинских учреждений, предоставляющих свою документацию и оборудование по договорам о совместной деятельности или сотрудничестве.

### Список литературы

1. Большая российская энциклопедия. – М., 1999.
2. Ефремов И.А. Судебная экспертиза (краткое научно-практическое пособие для адвокатов). – М.: Юстиция, 2013.
3. О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов: постановление Пленума Верховного суда РФ от 25.10.1996 № 9 в ред. от 06.02.2007 // Консультант плюс: справ.-правовая система. Дата обращения: 14.01.2017 г.
4. Электронная интернет-энциклопедия "Википедия" на русском языке. – URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%91%D0%B8%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B3%D0%B8%D1%8F> Дата обращения: 12.01.2017 г.

## Сведения об авторах

**Бакытова Малика Ерлановна** – аспирант, Кыргызско-Российский Славянский университет. E-mail: malikaaa61@mail.ru

**Белюсова Евгения Алексеевна** – кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин, Санкт-Петербургский им. В.Б. Бобкова филиал Российской таможенной академии. E-mail: lifegale777@yandex.ru

**Богданова Анна Александровна** – магистрант, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: a.a.bogdanova@inbox.ru

**Боричев Константин Владимирович** – аспирант, Институт правоведения и предпринимательства. E-mail: bogeni@yandex.ru

**Бялт Виктор Сергеевич** – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: victorkwr@mail.ru

**Волков Павел Анатольевич** – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры управления и административной деятельности органов внутренних дел, Белгородский юридический институт МВД России им. И.Д. Путилина. E-mail: pavel77782@inbox.ru

**Демидов Александр Владимирович** – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: sandem@bk.ru

**Елисеев Виталий Игоревич** – аспирант, Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. E-mail: viteliseev@bk.ru

**Катаева Ольга Владимировна** – кандидат юридических наук, доцент, Белгородский юридический институт МВД России им. И.Д. Путилина, полковник полиции. E-mail: Kataeva\_70mail.@.ru

**Киевский Владимир Васильевич** – магистрант, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: razvedchik2008@rambler.ru

**Ключников Андрей Юрьевич** – кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и международного права, Липецкий филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ. E-mail: andrew19871961@mail.ru

**Краснова Татьяна Сергеевна** – аспирант, Санкт-Петербургский государственный университет. E-mail: fedotova\_tatyana@rambler.ru

**Лайченкова Наталия Николаевна** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры публичного права, Саратовский социально-экономический институт (филиал) Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова. E-mail: NATA800@yandex.ru

**Линёва Виктория Витальевна** – магистрант, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: viwwa@inbox.ru

**Литвинова Юлия Михайловна** – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного права, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: jul-ltv@mail.ru

**Лунькова Ольга Викторовна** – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: o.lunkova@lengu.ru

**Лядская Наталья Владимировна** – магистрант, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: natalyl8@yandex.ru

**Максимов Виталий Алексеевич** – кандидат юридических наук, старший преподаватель, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: maximovva@mail.ru

**Нахова Елена Александровна** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры предпринимательского права, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: nahova.elena@yandex.ru

**Нефедова Светлана Александровна** – аспирант, Саратовский социально-экономический институт (филиал) Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова. E-mail: gbu\_srt@mail.ru

**Новицкая Лада Юрьевна** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: ladua@yandex.ru

**Новицкий Виталий Анатольевич** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры предпринимательского права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: 78jurist@gmail.com

**Озеров Игорь Николаевич** – кандидат юридических наук, доцент, Белгородский юридический институт МВД России им. И.Д. Путилина, полковник полиции. E-mail: Belui.nauka@mail.ru

**Павлик Елизавета Михайловна** – кандидат юридических наук, преподаватель кафедры криминологии, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: Lisa1990-07@mail.ru

**Павлик Михаил Юрьевич** – доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: pavlik-mu@mail.ru

**Плиев Ратмир Сергеевич** – аспирант, Северо-Западный институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации.

**Пономарев Евгений Георгиевич** – доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой истории и права, Ставропольский государственный педагогический институт. E-mail: pomomarevE@yandex.ru

**Прозванченков Александр Васильевич** – старший преподаватель кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: prozvanchenkov@mail.ru

**Семенович Кристина Сергеевна** – аспирант, Санкт-Петербургский государственный университет. E-mail: Kristinakt@yandex.ru

**Скворцова Юлия Вячеславовна** – кандидат юридических наук, доцент, Московский филиал Ленинградского государственного университета им. А. С. Пушкина. E-mail: juliaskvortsova@mail.ru

**Смирнова Марина Геннадьевна** – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: msm777@inbox.ru

**Степанов Радик Геннадьевич** – кандидат юридических наук, декан юридического факультета, Санкт-Петербургский им. В.Б. Бобкова филиал Российской таможенной академии. E-mail: stepanovrg@bk.ru

**Стремоухов Алексей Васильевич** – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры трудового права и права социального обеспечения, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: stremouhov@pisem.net

**Шахбазов Роман Агамедович** – кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права, Санкт-Петербургский государственный университет гражданской авиации. E-mail: gomanalog@ Rambler.ru

**Шепелёва Ольга Ринатовна** – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: zaripova\_or@mail.ru

**Щеблетов Александр Александрович** – аспирант, Саратовский социально-экономический институт (филиал) Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова. E-mail: ya.favorskiy@yandex.ru

**Эрлин Артур Гусейнович** – аспирант кафедры публичного права, Саратовский социально-экономический институт (филиала) Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова.

## **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@lengu.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

2017  
№ 1 (47)

Редактор *Т. Г. Захарова*  
Технический редактор *Е. Ю. Березина*  
Оригинал-макет *Е. Ю. Березиной*

---

Подписано в печать 20.03.2017. Формат 70х90 1/16.  
Гарнитура Times New Roman. Печать цифровая.  
Усл. печ. л. 15,25. Тираж 500 экз. Заказ № 1325

---

Ленинградский государственный университет  
имени А. С. Пушкина  
196605, Санкт-Петербург, г. Пушкин, Петербургское ш., 10