

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*

**№ 3 (49)
2017**

УДК 34
ББК 67

Ленинградский юридический журнал
№ 3 (49)

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 77-69774 от 18 мая 2017 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

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

ISSN 1813-6230

Содержание

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

А. В. Стрелмоухов

Эволюция прав человека в советской и постсоветской России9

М. Г. Смирнова

Принципы права как выражение социальных притязаний20

Д. М. Брежнев

Конфликты и компромиссы как детерминанты самоорганизации права:
синергетический аспект27

А. В. Гневко, В. Д. Макроменко

Бездействие в правотворчестве и законодательном процессе:
общетеоретический аспект36

А. А. Михайлик

История формирования и развития гражданского общества
в дореволюционной России45

Ю. В. Недилько

Толкование обычаев как один из факторов формирования
средневекового английского позитивного права52

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

А. Э. Святогорова

О содержании понятия «режим конституционной законности»
в правовых позициях Конституционного суда РФ в современной России61

Л. Ю. Свистунова

Правотворческая инициатива граждан как форма взаимодействия органов
местного самоуправления и институт гражданского общества70

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

О. В. Лунькова, К. В. Скорик

О некоторых разновидностях механизмов реализации
социально-правовой защиты детей в России77

В. А. Максимов

Условия охраноспособности произведений в авторском праве85

М. В. Рыбкина, М. Н. Пригон

Особенности гражданско-правовой защиты конституционных прав граждан91

<i>А. В. Агаджанян, Н. П. Маюров, О. С. Аресова</i>	
Особенности защиты прав потребителей в Российской Федерации и Республике Беларусь.....	100
<i>Н. Н. Булышева</i>	
Правовой режим недвижимого имущества и особенности сделок с ним	108
<i>А. В. Зуев, И. А. Макеева, К. П. Индык</i>	
Проблемные аспекты защиты прав несовершеннолетних	117
<i>Т. С. Капранова</i>	
Реализация совместно нажитого имущества супругов в процедуре банкротства гражданина.....	125
<i>О. В. Кублицкая</i>	
Правовое регулирование издательской деятельности в системе высшего образования.....	135
ФИНАНСОВОЕ ПРАВО	
<i>Е. М. Андреева</i>	
Внебюджетное финансирование переданных полномочий по проведению государственной экспертизы в области строительства как отрицательное правовое явление.....	142
<i>Е. В. Воскресенская</i>	
О правовой дефиниции российского налогового права «объект налогообложения» и его соотношении со смежными категориями	155
<i>Ю. М. Литвинова</i>	
Таможенный контроль в рамках Евразийского экономического союза: некоторые новеллы законодательства в связи с принятием ТК ЕАЭС	163
ТРУДОВОЕ ПРАВО	
<i>К. А. Тарасевич</i>	
О некоторых вопросах соблюдения прав работников в сфере охраны труда.....	169
УГОЛОВНОЕ ПРАВО	
<i>В. Г. Павлов</i>	
Ответственность за хулиганство в уголовном законодательстве зарубежных стран.....	175
<i>В. Б. Калинин, М. В. Малинина</i>	
Понятие ресоциализации осужденных и применение ее к несовершеннолетним	189

КРИМИНАЛИСТИКА

Г. В. Аверкова

- Классификации банковских документов и их значение
для расследования преступлений в сфере банковской деятельности.....203

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Р. С. Плиев

- История развития законодательства, регулирующего осуществление
медицинской деятельности в России.....212

А. А. Овод, Н. П. Маюров, Д. А. Макаров

- Институт адвокатуры как элемент системы гражданского общества
в административно-процессуальном законодательстве России
и Республики Беларусь219

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Е. В. Силина

- Гражданское судопроизводство как вид юридической деятельности.....227
Сведения об авторах234

**LENINGRADSKIY
JURIDICAL
JOURNAL**

Scientific-theoretical and informative-practical journal

**№ 3 (49)
2017**

CONTENT

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

A.V. Stremoukhov

Evolution of human rights in the Soviet and Post-Soviet Russia9

M.G. Smirnova

Principles of the right as expression of social claims20

D.M. Brezhnev

Conflicts and compromises as right self-organization determinants:
synergetic aspect.....27

A.V. Gnevko, V.D. Makromenko

Inaction in law-making and legislative process: general-theoretical aspect36

A.A. Mikhaylik

History of formation and development of civil society in pre-revolutionary Russia...45

Yu.V. Nedilko

Interpretation of customs as one of formation factors
in medieval English positive law52

CONSTITUTIONAL LAW

A.E. Svyatogorova

About the maintenance of the concept “mode of the constitutional legality” in legal
positions of the Constitutional court of the Russian Federation in modern Russia61

L.Yu. Svistunova

Law-making initiative of citizens as form of interaction of bodies
local government and institute of civil society70

CIVIL LAW

O.V. Lunkova, K.V. Skorik

About some kinds of mechanisms of realization
of social legal protection of children in Russia77

V.A. Maximov

Conditions of protectability of works in copyright.....85

M.V. Rybkina, M.N. Prigon

Features of civil protection of constitutional rights of citizens.....91

A.V. Agadzhanyan, N.P. Mayurov, O.S. Aresova

Features of consumer protection in the Russian Federation
and Republic of Belarus100

N.N. Bulysheva

Legal regime of real estate and feature of transactions with him108

A.V. Zuev, I.A. Makeeva, K.P. Indyk

Problem aspects of protection of the rights of minors117

T.S. Kapranova

Realization of in common acquired property of spouses
in the procedure of bankruptcy of the citizen125

O.V. Kublitskaya

Legal regulation of publishing in the system of the higher education135

FINANCIAL LAW

E.M. Andreyeva

Off-budget financing of delegated powers on conducting state examination
in the field of construction as negative legal phenomenon.....142

E.V. Voskresenskaya

About a legal definition of "subject to the taxation" in Russian tax law
and its ratio with adjacent categories.....155

Yu.M. Litvinova

Customs control within the Eurasian Economic Union:
some novels of the legislation in connection with acceptance
of shopping Customs Code of the Eurasian Economic Union.....163

LABOUR LAW

K.A. Tarasevich

About some questions of respect for the rights of workers in the sphere
of labor protection169

CRIMINAL LAW

V.G. Pavlov

Responsibility for hooliganism in the criminal legislation foreign countries175

V.B. Malinin, M.V. Malinina

Concept of resocialization of convicts and its application to minors189

CRIMINALISTICS

G.V. Averkova

Classifications of bank documents and their value
for investigation of crimes in the sphere of bank activity.....203

ADMINISTRATIVE LAW

R.S. Pliyev

History of development of the legislation regulating implementation
medical activity in Russia.....212

A.A. Ovod, N.P. Mayurov, D.A. Makarov

Institute of legal profession as element of system of civil society
in the administrative and procedural legislation of Russia and Republic of Belarus.219

CIVIL PROCESS

E.V. Silina

Civil legal proceedings as type of legal activity227

About authors.....234

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 342.7(47+57)

А. В. Стремоухов

Эволюция прав человека в советской и постсоветской России

На основе анализа норм Конституций СССР, РСФСР и Конституции РФ в статье прослеживается эволюция прав человека от их понимания как классового явления, установленного государством, и до признания их естественными, неотчуждаемыми, всеобщими и равными. Наглядно показано, что ни деление граждан на классы, ни диктатура пролетариата не гарантируют человеку пользование всеми правами.

Based on the analysis of the norms of the constitutions of the USSR, the Russian Federation and the Constitution of the Russian Federation the article traces the evolution of human rights from their understanding of how class phenomenon, the State, and to recognize their natural, unalienable, universal and equal. Illustrated that neither the Division of citizens into classes nor the dictatorship of the proletariat do not guarantee a person to the enjoyment of all rights.

Ключевые слова: эволюция, права человека, классовый подход, политические права, социально-экономические права, пользование правами, диктатура пролетариата, правовое государство, трудящиеся, рабочий класс.

Key words: evolution, human rights, classism, political rights, economic and social rights, the enjoyment of rights, dictatorship of the proletariat, the rule of law, the workers, the working class.

Первые годы после победы Великой Октябрьской социалистической революции 1917 г., сопровождавшиеся ширококвещательными заявлениями об установлении подлинной демократии, ознаменовались официальным провозглашением мира, свободы от эксплуатации человека человеком, прав трудящегося человека, принципа справедливости в отношениях собственности. Эволюция прав человека в Советской России и в СССР прослеживается по нормам советских конституций (Ф. М. Рудинский, 1991).

Так, *первая Конституция РСФСР 1918 г.* в качестве ведущего раздела включала «Декларацию прав трудящегося и эксплуатируемого народа» [21]. Ею устанавливались права на пользование землей, участие в выборах, участие в рабочем контроле; свободы совести, выражения мнений, собраний, митингов, шествий, союзов и др. Права и свободы предоставлялись всем трудящимся, независимо от пола, расовой и национальной принадлежности.

Вместе с тем Конституция 1918 г. провозгласила политические права в полном объеме только для рабочего класса, значительно ограничив права крестьянства и полностью лишив прав свергнутые революцией классы. Тем самым был сделан шаг назад по сравнению с принципом всеобщности прав, выдвинутых буржуазными революциями. Права и свободы индивида рассматривались не как естественные и неотчуждаемые, а как получаемые от государства и как отнимаемые им же у отдельных лиц или групп, если права «используются в ущерб интересам социалистической революции» (ст. 23). Классовый подход к пользованию правами следовал из стремления новой власти освободиться от контроля членов общества, имевших опыт участия в решении государственных дел.

Естественные и общепринятые права человека и гражданина не могли вписаться в главную концепцию революции – диктатуру пролетариата, опирающуюся на насилие и не связанную никакими законами [13, Т. 33, с. 87–90]. Диктатура пролетариата – это антипод правового государства, поскольку она отрицает юридическое равенство и, по выражению Ленина, «дает ряд изъятий из свободы» [13, Т. 41, с. 384] по отношению к лицам, принадлежащим к «чуждым классам».

Следуя ленинским идеям, Конституция определяла сущность Советского государства как государства диктатуры пролетариата, беспощадно подавляющего и уничтожающего противоположные классы и слои. По Конституции 1918 г. власть в стране принадлежала «всему рабочему населению» (ст. 10), т. е., как тогда было принято говорить, пролетариям в союзе с полупролетариями. Представители всех иных классов и социальных групп согласно ст. 23 лишались тех прав, которые могли быть использованы ими в ущерб интересам социалистической революции. Конституционный перечень неограничиваемых прав и свобод не содержал права на стачки, на суд присяжных, а свобода совести, собраний, союзов ставились под жесткий контроль государства.

И, тем не менее, в интересах всего народа и в первую очередь трудящихся масс, в период с октября 1917 до 1922–1924 гг. происходило становление системы советских судов, провозглашался ряд важных существенно новых положений, таких как выборность всех судей, коллегиальность рассмотрения дел, обеспечение возможности каждому гражданину обращаться в суд за защитой своих прав и интересов.

В 20-е гг. появились на свет первые советские кодексы, возникли органы прокурорского надзора и адвокатуры. В системе народного комиссариата юстиции образовались специальные органы – бюро жалоб и заявлений, которые должны были противостоять бюрократическим извращениям в работе государственного аппарата.

Одновременно в 1920-е гг. развернулась широкая репрессивная кампания против небольшевистских партий и чуждой советскому строю интеллигенции. В 1922–1923 гг. более 300 «виднейших русских гуманитариев» были отправлены, по выражению А. И. Солженицына, «на европейскую свалку» [19, с. 269].

Конституция СССР 1924 г. Конституция СССР была единогласно утверждена II съездом Советов СССР 31 января 1924 г. По своему содержанию Конституция СССР 1924 г. не похожа на предшествующие и последующие советские Конституции. В ней мы не найдем характеристики общественного устройства, нет глав о правах и обязанностях граждан, избирательном праве, местных органах власти и управления. Основное внимание Конституция СССР 1924 г. уделила факту конституционного закрепления образования СССР, прав Союза ССР и союзных республик. Конституция СССР 1924 г. была действующей по 1936 г.

Конституция РСФСР 1925 г. утверждена на Всероссийском съезде Советов 11 мая 1925 г. Она полностью соответствовала Конституции СССР, отражая республиканские особенности. В ней была опущена «Декларация прав трудящегося и эксплуатируемого народа», которая составляла первый раздел Конституции РСФСР 1918 г. В ней также отсутствовала глава о правах человека и гражданина. Некоторые политические права граждан косвенно закреплялись в гл. 1 «Общие положения» посредством, к примеру, таких конструкций, как: «в целях обеспечения за трудящимися действительной свободы выражения своих мнений...» (ст. 5), «в целях обеспечения за трудящимися действительной свободы союзов...» (ст. 6). А дальше следовали гарантии указанных свобод. Таким косвенным путём закреплялись также свобода союзов (ст. 7), доступ к знаниям (ст. 8), равенство прав граждан и право свободного

пользования родным языком (ст. 13). Конституция РСФСР 1925 г. закрепила РСФСР как федеративное государство с автономными образованиями.

Таким образом, в новой Конституции не нашлось места нормам о естественных правах человека, таким, как право на жизнь, на личную свободу и неприкосновенность, на достоинство и др. Государство позиционировалось прямо противоположно распространенной в начале XX в. концепции правового государства. Ему не вменялась обязанность охранять права человека, а также воздерживаться от вмешательства в его индивидуальную свободу. На словах права были гарантированы, но на деле ни один индивид не мог требовать их от государства (М.В. Баглай, 2002).

Большевистская концепция прав человека – плод классовой теории, она закабаляла человека, создавая иллюзию преодоления формальной буржуазной свободы. Последующий период, связанный с деятельностью И. В. Сталина, утвердил разрыв с демократическими идеями прав и свобод человека и гражданина и упрочение тоталитарных начал.

Конституция СССР 1936 г. была принята 5 декабря 1936 г. на VIII Чрезвычайном съезде Советов СССР. По мнению М. В. Баглая, она была очень демократической для своего времени. В ней разработчики показали знание принципа разделения властей, основанного на известной независимости парламента, правительства и суда друг от друга. Конституция ушла от открытой дискриминации в избирательных правах, провозгласив принцип равноправия всех граждан. Впервые в истории Советского государства в конституционном тексте говорилось о политических и личных правах и свободах, социально-экономических правах. Но это была лишь бутафория, практически никаких улучшений в правовом статусе советского гражданина не произошло, этот гражданин, как был, так и остался фактически бесправным.

В марте 1936 г., незадолго до принятия Конституции, И. В. Сталин изложил собственное видение свободы при социализме, отвергая мысль, что социализм отрицает личную свободу: «Это общество мы построили не для ущемления личной свободы, свободы без кавычек... Настоящая свобода имеется только там, где уничтожена эксплуатация, где нет угнетения одних людей другими, где нет безработицы и нищенства, где человек не дрожит за то, что завтра может потерять работу, жилище, хлеб. Только в таком обществе возможна настоящая, а не бумажная, личная и всякая другая свобода» [2, с. 18–19]. Именно этот взгляд Сталина и определил в Конституциях СССР 1936 г. и РСФСР 1937 г. первое место, среди зафиксированных социально-экономических прав: на труд, на отдых, на материальное обеспечение в старости, в случае болезни и потери

трудоспособности, на образование. А что было в реальной жизни? Яркий пример: осуществление права граждан СССР на труд с гарантированной оплатой их труда (ст. 118 Конституции СССР) многие годы «обеспечивалось» колхозникам в виде начисления «трудодней», а не заработной платы.

Конституция закрепляла также политические права и свободы (слова, печати, собраний и митингов, уличных шествий и демонстраций, на объединение, избирательные права). Гарантии, как и в первой Конституции, свелись к типографиям, запасам бумаги, улицам и другим материальным условиям, которые в действительности ничего не могли гарантировать.

Конституция закрепила неприкосновенность личности, жилища и тайны переписки, как бы гарантируя людям свободу от незаконных арестов, обысков, выемок, осмотров личной корреспонденции и иных мер. Однако на практике это была формальная декларация, поскольку ни свободного правосудия, ни контроля над карательными органами в стране не существовало. В политике и идеологии было общепринято считать, что по мере успехов в социалистическом строительстве классовая борьба обостряется, что ведет к ужесточению диктатуры пролетариата. На самом деле это вело к произволу и беззаконию. Конституционные нововведения 1936 г. совпали по времени с чудовищными репрессиями против миллионов невинных людей, которые без суда и следствия лишались свободы, подвергались заключению в концлагеря, где их труд использовался в целях «социалистического строительства». Тысячи людей были расстреляны или погибли в лагерях.

Конституция РСФСР 1937 г. была утверждена XVII Всероссийским съездом Советов 21 января 1937 г. Она была построена «в полном соответствии с Конституцией СССР». Глава XI «Основные права и обязанности граждан» дословно повторяла главу X Конституции СССР. На самом деле, фактически отсутствовали даже элементарно необходимые юридические гарантии защиты человека и гражданина от произвола: незаконных арестов, внесудебных приговоров, объявления «врагом народа» и др.

Репрессии и беззаконие продолжались и после 1945 г., после Победы советского народа в Великой Отечественной войне. Особенно сильными они были в 1947 г. В это же время, при принятии в 1948 г. Всеобщей декларации прав человека СССР воздержался. Выступивший на Генеральной Ассамблее ООН А. Я. Вышинский заявил, что через Декларацию избран «путь абстрактный, усеянный цветами пышной фразеологии ...» и что «в СССР ... уже осуществлено то, о чем в проекте Декларации говорится как о высоком идеале» [7, с. 370, 389].

50–60-е гг. XX столетия, времена «хрущёвской оттепели», отмечены рядом прогрессивных тенденций в области развития прав и свобод граждан. Был развенчан культ личности «вождя народов», началась массовая реабилитация невинно осужденных, упрочивались социально экономические права рабочих и служащих, изменялось правовое положение колхозников вследствие выдачи паспортов и др. Совершенствовались нормы, обеспечивающие права человека на неприкосновенность, на обжалование действий должностных лиц, на распоряжение личным имуществом, включая его завещание, на охрану авторства и др.

В 1966 г. СССР подписал два международных пакта о правах человека (ратифицированы в 1976 г.) и Хельсинкский Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1975).

Конституция СССР 1977 г. 7 октября 1977 г. Верховный Совет СССР единогласно утвердил Конституцию СССР. Характеризуя отличительные особенности Конституции СССР 1977 г., следует указать, что она сохранила преемственность по отношению к ранее действовавшим советским конституциям. Вместе с тем Конституция СССР 1977 г. существенно отличалась от предыдущих советских конституций, содержала много нового [16, с. 470–472].

Впервые в истории советских конституций в Основном законе 1977 г. прямо закреплялся принцип социалистической законности как один из основных принципов деятельности государства, его органов и должностных лиц (ст. 4), закреплялся также принцип «уважения прав человека и основных свобод», значительно расширялся правовой статус человека и гражданина. Впервые закреплялись права на труд с возможностью выбора профессии, рода занятий и работы (ст. 40), на жилище (ст. 44), пользование достижениями культуры (ст. 46), участие в управлении государственными и общественными делами (ст. 48), свободу творчества (ст. 47), а также презумпция невиновности (ст. 160). Получили развитие права в сфере личной свободы индивида, включая неприкосновенность личности, жилища, тайну переписки, защиту чести и достоинства (ст. 54, 55, 56, 57) и др.

Особенно важно отметить, что в Конституции СССР 1977 г. впервые предусматривалось право граждан обжаловать действия любых должностных лиц в суде (ст. 58). Правда, ни Конституция, ни последующее законодательство не устанавливали механизм осуществления этого права человека, что не могло не сказаться на реальности его реализации.

Конституция РСФСР 1978 г. была принята вскоре после принятия Конституции СССР. Произошло это на заседании Верховного Совета Россий-

ской Федерации 12 апреля 1978 г. Конституции РСФСР и автономных республик, входивших в её состав, полностью соответствовали Основному закону СССР, но учитывали особенности республик [12]. Глубокие перемены в общественном строе после 1985 г. в СССР и России, в особенности после провала августовского путча 1991 г. и распада СССР, не могли не отразиться на содержании Конституции РСФСР 1978 г. Она неоднократно и существенно менялась. *Поправки 1989–1992 гг.* внесённые в Конституцию, придали ей новые черты, в частности были провозглашены отказ от социалистической модели общественного развития, монопольного положения КПСС в политической системе, признаны идеологический плюрализм, концепция разделения властей. В Конституцию была инкорпорирована Декларация прав и свобод человека и гражданина, принятая Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 г. [5]. В Декларации Россия впервые провозгласила права, свободы и обязанности человека в соответствии с международными стандартами. С её принятием в России начался период, в рамках которого произошел поворот правовой системы к признанию и гарантированию прав и свобод человека и гражданина как высшей ценности. Эти права получили более глубокое развитие уже в новой Конституции РФ.

Конституция Российской Федерации 1993 г. закрепила новую, по сравнению с предшествующими конституциями, концепцию прав человека и гражданина, согласно которой основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения (ч. 2 ст. 17), а гражданин – это человек, который состоит в устойчивой политико-правовой связи с государством, состоящей из взаимных прав и обязанностей. В Конституции РФ впервые получил закрепление принцип главенства международного права в области прав человека (ч. 1 ст. 17), человек стал субъектом международного права.

Конституция РФ содержит новое для права России положение об отношении государства к человеку и гражданину. Человек, его права и свободы были объявлены высшей ценностью. Обязанность государства – признать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина (ст. 2).

Признание – это закрепление в Конституции и законах всего объема прав и свобод, предусмотренных общепризнанными нормами международного права, а также неотъемлемых прав и свобод, вытекающих из естественного права. *Соблюдение* – означает не только недопустимость государственным органами любых действий, нарушающих или ущемляющих права и свободы человека, но и создание условий для их реализации людьми. *Защита* – это

деятельность судебных и административных органов по восстановлению нарушенного (оспоренного) права человека [20, с. 581–612].

С учетом норм международно-правовых актов о правах человека гл. 2 Конституции РФ закрепляет большой круг прав и свобод человека и гражданина. Среди них право каждого на жизнь, здоровье, личную безопасность и неприкосновенность, защиту чести, достоинства, доброго имени, свободу мысли и слова, выражение мнений и убеждений, выбор места жительства; может приобретать, владеть, пользоваться и распоряжаться собственностью, заниматься предпринимательской деятельностью, покидать страну и возвращаться обратно, свободно определять свою национальность и др. Утверждается равенство всех перед законом и судом.

Многие из вышеперечисленных прав являются новыми в российском законодательстве, их не было ни в бывших советских конституциях, ни в обновлённой Конституции РСФСР [14, с. 190]. В гл. 2 наряду с правами граждан впервые отдельно были закреплены конкретные права человека и категория «права человека». В Конституции РФ отсутствует классовый подход в определении прав человека и закреплён правовой статус именно человека. Отличительными чертами действующей Конституции также является признание субъектом прав каждого конкретного человека, а не только коллективного субъекта; отказ от социалистического принципа приоритета государственных интересов над интересами человека.

Консолидация советского и российского права с международным правом прав человека. Практика международного права прав человека приобрела огромное значение для российского права уже тогда, когда в конце 80-х годов, еще в бывшем СССР, нормы международного права, касающиеся прав человека, стали иметь преимущественную силу над нормами внутригосударственными. Об этом было официально заявлено в письме министра иностранных дел СССР Генеральному секретарю ООН Пересу де Куэльяру 9 марта 1989 г. [8]. В нём последний официально уведомлялся о снятии оговорок СССР о непризнании обязательной юрисдикции Международного суда ООН, сделанных: по ст. IX Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г.; ст. 22 Конвенции о политических правах женщин 1952 г.; ст. 22 Конвенции о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами 1949 г.; ст. 22 Международной конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.; по пункту I ст. 30 Конвенции против пыток и других жестоких бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. [17].

К середине 1990 г. в советском законодательстве норма о примате международного права в защите прав человека стала уже практически обязательной. В принятом, к примеру, в мае 1990 г. Законе «О гражданстве СССР» говорилось (ст. 51): «Если международным договором СССР установлены иные правила, чем те, которые содержатся в настоящем Законе, применяются правила международного договора».

Подписание бывшим Советским Союзом 15 января 1989 г. Венского Итогового документа и официальное признание обязательной юрисдикции Международного суда для СССР и России конца 80 – начала 90-х гг. означало: необходимость пересмотра некоторых старых и выработки новых законов по обеспечению прав человека и гражданина; присоединение СССР к тем международным соглашениям, участником которых он еще не является; признание международных контрольных механизмов в области обеспечения и защиты прав человека в рамках ООН и общеевропейского процесса; необходимость издания нормативных актов по международным стандартам (свобода передвижения, право въезда и выезда, свобода ассоциаций и др.); обеспечение информированности граждан о правах человека, включая право лиц знать свои права и обязанности и поступать в соответствии с ними; создание условий для реализации права граждан на эффективные средства правовой защиты, в т. ч. и международной (Б.Н. Топорнин, 1990).

Кроме того, в связи с обязательством СССР по Венскому Итоговому документу (п. п. 13. 1, 13. 2) [9, с. 10–11]. Верховный Совет СССР 5 июля 1991 г. принял постановления: О присоединении к Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах; О признании компетенции Комитета по правам человека в соответствии со ст. 41 Международного пакта о гражданских и политических правах; О признании компетенции Комитета по ликвидации расовой дискриминации и Комитета против пыток, а также о снятии оговорки в отношении ст. 20 и о признании компетенции Комитета против пыток в соответствии со ст. 21 и 22 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания [6].

К декабрю 1991 г., когда СССР перестал существовать, он ратифицировал, присоединился, признал или снял оговорки практически со всех важнейших международных договоров, в той или иной степени защищающих права человека [3; 4]. А Российская Федерация как страна-преемница бывшего СССР признала все международные договоры в области правовой защиты прав чело-

века, подписанные СССР. В 1991 г. в России начался период, в рамках которого осуществлялся поворот к признанию и гарантированию человеку – гражданину Российской Федерации – международно-правовой защиты его прав и свобод [10].

22 ноября 1991 г. ВС РСФСР была принята Декларация прав и свобод человека и гражданина. В ней провозглашалось: «Общепризнанные международные нормы, относящиеся к правам человека, имеют преимущество перед законами РСФСР и непосредственно порождают права и обязанности граждан РСФСР» (п. 2 ст. 1). 21 апреля 1992 г. Верховный Совет РСФСР заменил содержание разд. 2 «Государство и личность» действовавшей в то время Конституции РСФСР на положения Декларации прав и свобод человека и гражданина, придав тем самым международным нормам о правах человека конституционную силу.

Итогом эволюции российского права стало принятие **12 декабря 1993 г. Конституции Российской Федерации**, которая окончательно закрепила создание и построение в России демократического и правового государства, где права человека являются высшей ценностью.

Список литературы

1. Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. – 3-е изд., изм. и доп. – М., 2002. – С. 44.
2. Беседа товарища Сталина с председателем американского газетного объединения «Скрипс-Говард Ньюспейперс» г-ном Рой Говардом 1 марта 1936 г. – М., 1936.
3. Ведомости ВС СССР. 1989. № 9. Ст. 225; № 10. Ст. 69.
4. Ведомости съезда народных депутатов СССР и ВС СССР. 1990. № 27. Ст. 524; № 39. Ст. 773, 775; № 45. Ст. 955; № 47. Ст. 1004.
5. Ведомости съезда народных депутатов и ВС РСФСР. 1991. № 52. Ст. 1865.
6. Ведомости съезда народных депутатов СССР и ВС СССР. 1991. № 29. Ст. 842, 843, 844, 845.
7. Вышинский А. Я. Вопросы международного права и международной политики. – М., 1951.
8. Известия. 1989. 9 марта.
9. Итоговый документ Венской встречи представителей государств-участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе. – М., 1989.
10. Комментарий к Конституции Российской Федерации. – М., 1994.
11. Конституционное право России. Основные законы, конституции и документы XVIII–XX веков: хрестоматия / сост. А. П. Угроватов. – Новосибирск, 2000.
12. Конституция (Основной закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики // Конституционное право России. Основные законы, конституции и документы XVIII–XX веков: хрестоматия / сост. А. П. Угроватов. – Новосибирск, 2000. – С. 556–586.

13. Ленин В.И. Полн. собр. соч. 5-е изд. – М.: Изд-во полит. лит., 1981. – Т. 33. – С. 87–90; Т. 41. – С. 384.
14. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права: учеб. – М., 2003.
15. Международная защита прав и свобод: сб. док. – М., 1990.
16. Мулукаев Р. С. Советское государство и право в период замедления темпов общественного развития (середина 60-х – середина 80-х годов) // История гос-ва и права России: учеб. / под ред. Ю. П. Титова. – М., 1999.
17. О снятии сделанных ранее оговорок СССР о непризнании обязательной юрисдикции Международного суда ООН по спорам о толковании и применении ряда международных договоров: указ Президиума ВС СССР от 10 февр. 1989 // Ведомости ВС СССР. – 1989. – № 11. – Ст. 79.
18. Рудинский Ф. М. Советские конституции: права человека и гражданина // Сов. гос-во и право. – 1991. – № 9.
19. Солженицын А.И. Архипелаг ГУЛАГ // Малое собр. соч. – М., 1992. – Т. 5. – Ч. 1.
20. Стремоухов А. В. Права человека: учеб. – СПб.: Ленингр. гос. ун-т им. А. С. Пушкина, 2009.
21. СУ РСФСР. 1918. – № 51. – С. 582.
22. Топорнин Б. Н. Декларация прав человека: Новые подходы // Права человека: проблемы и перспективы. – М., 1990.

Принципы права как выражение социальных притязаний

В статье исследуется юридическая природа принципов права в их взаимосвязи с социальными притязаниями. Делается вывод, что принципы права как форма выражения социальных притязаний в настоящее время выполняют особо значимую миссию, выступая при этом важным регулятором общественных отношений.

The article examines the legal nature of the principles of law in their relationship with social claims. It is concluded that the principles of law as a form of expression social of claims currently perform, a particularly meaningful mission, while acting as an important regulator of social relations.

Ключевые слова: принципы права, социальные притязания, эффективность правового регулирования.

Key words: principles of law, social claims, efficiency of legal regulation.

С точки зрения интегративного подхода, под правом понимается комплекс взаимосвязанных механизмов, первым элементом которого выступают социальные притязания, естественные права человека, правовые принципы, выражающиеся в последующем в позитивном праве, а именно в нормах и принципах права. Затем нормы права и принципы права подлежат реализации и выражаются в правовом порядке.

Право берет свое начало с социальных притязаний, придавая им юридическую форму и создавая правовые гарантии их реализации.

Социальные притязания ориентируют мысль на «предправовые» процессы.

Права человека – результат выдвижения, отстаивания и закрепления в законодательстве социальных притязаний субъектов. Социальные притязания являются ближайшей основой права как юридического феномена. Они, оказывая прямое влияние на юридическое регулирование

общественных отношений, через механизм правосознания внедряются в правотворчество и реализацию права.

Социальные притязания в широком смысле как проявление политического, нравственного, правового сознания людей и общества в целом, их стремления к улучшению своего положения в процессе правообразования воплощаются первоначально в принципах права, в последующем получают свое выражение и закрепление в правовых нормах права.

Под принципами права понимаются руководящие начала, идеи, которые так или иначе должны быть выражены в праве и определяют характер и содержание как права в целом, так и его основных отраслей и институтов.

Принципы права обладают свойствами неопределенности и получают свою дальнейшую трансформацию в нормах права, т. е. правилах поведения, которые носят конкретный, формально-определенный характер.

Принципы права выступают своеобразным «мостиком» между социальными притязаниями и нормой права.

В качестве примера приведем следующий пример. 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 (ст. 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 незаконных 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.

Полагаем, что данная ситуация требует своего правового решения, поскольку принцип судебной защиты прав должен получить свою кон-

кретизацию, обоснование, в том числе и нормах уголовно-процессуального законодательства, закрепляющей обязанность следователя по проведению очных ставок при соответствующем ходатайстве подозреваемого, обвиняемого или защитника.

Таким образом, социальные притязания подозреваемых, обвиняемых на проведения очных ставок в настоящее время не получили своего надлежащего закрепления в нормах уголовно-процессуального права, их наличие свидетельствует о необходимости конкретизации ведущего принципа на судебную защиту своих прав в соответствующих правовых нормах.

Конкретизация принципов права и формирования прообраза юридической нормы происходит в результате деятельности высших судебных органов власти, Конституционного суда РФ и Верховного суда РФ. В результате деятельности данных органов вырабатываются правовые положения, устраняющие правовую неопределенность в праве, конкретизирующие правовые принципы.

Так, для наиболее полного осуществления судами конституционных функций по защите прав и свобод человека и гражданина, Основной закон не только наделил эти органы полномочиями истолковывать нормы закона с целью его правомерной реализации на практике, но и вменил в обязанность судам оценивать их на предмет соответствия Конституции РФ, общепризнанным принципам и нормам международного права, т. е. осуществлять так называемый опосредованный нормоконтроль.

На основании ч. 1, 4 ст. 15 и ч. 2 ст. 120 Конституции РФ 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. 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. 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.

Однако неприменение судом нормативного правового акта по названным выше мотивам не является безусловным основанием для отмены или изменения этого акта законодателем, в отличие от тех судебных решений, которыми оспоренный нормативный правовой акт

признается незаконным. Данный акт не исключается из правовой системы и продолжает действовать.

Как правило, в дальнейшем судебная практика ориентируется на уже выработанный состоявшимся судебным решением подход к оценке этого акта и разрешает сходные дела, базируясь на правовой конструкции, сформулированной в данном решении и положенной в его основу.

В такой ситуации можно говорить о том, что, во-первых, правоположения, выработанные судом, могут расцениваться в качестве своеобразного (нетипичного) источника права и, как показывает практика, очень часто законодатель впоследствии воспринимает именно эти правоположения, изменяя сам нормативный правовой акт, законность которого суд поставил под сомнение и не применил его. А во-вторых, такое решение в целом является для судов, которые в дальнейшем будут решать сходные дела, судебным прецедентом.

Вырабатывая правоположения по регулированию конкретных правоотношений в обществе суды нередко понуждают законодателя к правовому конституционному регламентированию таких отношений. В качестве примера можно привести Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 23 июня 1995 года № 8-П, которым положения части первой и п. 8 части второй ст. 60 Жилищного кодекса РСФСР, допускающие лишение гражданина (нанимателя жилого помещения или членов его семьи) права пользования жилым помещением в случае временного отсутствия, были признаны не соответствующими ст. 40 (ч. 1) и 55 (ч. 3) Конституции РСФСР – также ст. 19. 46 (ч. 1) Конституции Российской Федерации. Положения ст. 60 ЖК РСФСР, устанавливающие ограничения конституционного права на жилище в связи с временным отсутствием нанимателя или членов его семьи, были признаны не соответствующими этим требованиям Конституции Российской Федерации. Кроме того, часть первая данной статьи была признана противоречащей провозглашенному ст. 27 (ч. 1) Конституции Российской Федерации праву гражданина на свободное передвижение, выбора места пребывания и жительства, не ограниченному какими-либо сроками. Указанные положения жилищного закона были признаны не соответствующими также ст. 40 (ч. 1) Конституции Российской Федерации, согласно которой каждый имеет право на жилище, и никто не может быть произвольно лишен жилища.

Данная правовая позиция нашла свое отражение в положениях Жилищного кодекса РФ от 29.12.2004 № 188 – ФЗ [1]. Согласно ст. 71

ЖК РФ временное отсутствие нанимателя жилого помещения по договору социального найма, кого-либо из проживающих совместно с ним членов его семьи или всех этих граждан не влечет за собой изменение их прав и обязанностей по договору социального найма. Однако эта норма содержит оценочный термин – «временное отсутствие нанимателя» и с необходимостью требует правовой регламентации. Постановлением Пленума Верховного суда РФ «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении ЖК РФ» от 02.07.2009 № 14 (пункт 32) данная правовая неопределенность была устранена [2].

На основании изложенного можно сделать вывод, что именно в процессе деятельности судебных органов власти активно используются принципы права. Именно с их помощью преодолеваются пробелы в праве, устраняются коллизии, разрешаются нормативно-правовые противоречия. Принципы права являются одним из средств выражения социальных притязаний, в процессе их конкретизации создается новая норма права, устраняется правовая неопределенность, разрешаются правовые конфликты.

В последующем при реализации норм права социальные притязания воплощаются в субъективных правах и обязанностях субъектов, весь процесс правового регулирования достигает своего логического итога, воплощаясь в конкретном поведении субъектов. Удовлетворение социальных притязаний субъектов является одним из факторов эффективности права, его социальной обусловленности.

Таким образом, принципы права как форма выражения социальных притязаний в настоящее время выполняют особо значимую миссию, выступая при этом важным регулятором общественных отношений. Именно принципы права повышают эффективность правового регулирования, расширяют возможности для самореализации личности, значение которой в современном обществе неуклонно возрастает.

Список литературы

1. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12. 2004 № 188-ФЗ (ред. от 30.11. 2010) // СЗ РФ. 03.01.2005. – № 1 (ч. 1). – Ст. 14.
2. О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного суда РФ от 02.07.2009 № 14 // Бюллетень Верховного суда РФ. – № 9. – 2009.
3. По делу о проверке конституционности части первой и пункта 8 части второй статьи 60 Жилищного кодекса РСФСР в связи с запросом Муромского городского народного суда Владимирской области и жалобами граждан Е.Р. Такновой, Е.А. Оглоблина, А.Н. Ващука: постановление Конституционного суда РФ от 23.06.1995 № 8-П // СЗ РФ. – 03.07.1995. – № 27. – Ст. 2622.

Конфликты и компромиссы как детерминанты самоорганизации права: синергетический аспект

В статье рассмотрены основополагающие принципы и понятия синергетического подхода в праве. С позиции синергетики определены основные черты правовых систем, выявлены ведущие взаимообусловленные детерминанты самоорганизации права – конфликт и компромисс и показана их роль в процессе образования права, в правоотношениях и нормотворчестве.

In the article the basic principles and concepts of the synergetic approach in relation to the law are considered. From the position of synergetics the main features of the legal systems, leading interdependent determinants of the self-organization of law – conflict and compromise are identified and their role in the process of the creation of law, jural relationships, rulemaking is defined.

Ключевые слова: синергетика, бифуркация, флуктуация, аттрактор, самоорганизация, правовая система, сложность, неравновесность, нелинейная система, открытая система, конфликт, компромисс.

Key words: synergetics, bifurcation, fluctuation, attractor, self-organization, legal system, complication, non-equilibrium, nonlinear system, open system, conflict, compromise.

Сложность, противоречивость, динамизм и единство современного социального мира оказывают заметное влияние на развитие правовой науки, которая характеризуется сегодня тесными междисциплинарными взаимодействиями. Различные ее отрасли нередко выходят за рамки своих предметов, и применение новых междисциплинарных приемов и методов исследования становится все более актуальным. Один из таких новых подходов – синергетический – существенно дополняет широко распространенный в правовых исследованиях структурно-системный метод. Согласно синергетическому подходу состояние системы права обеспечивается адаптационными механизмами не только управления, но и самоорганизации. Определение и

анализ основных детерминант процесса самоорганизации права могут быть полезны для более адекватного объяснения процессов развития правовой сферы общественной жизни, а также, по нашему мнению, могут быть успешно применены в одной из фундаментальных областей права – проблематике правового регулирования общественных отношений.

Синергетический аспект развития права на Западе исследовался такими учеными, как Дж. Балкин, Дж. Бойл, М. Брэйтуэт, П. Шлаг [14, с. 4]. В отечественной науке к данной тематике относятся работы В. А. Бачинина [1], А. Б. Венгерова [3], Ю. Ю. Ветютнева [4], Е. А. Пышьевой [9], К. Е. Сигалова [10], В. В. Шишкина [14], К. В. Шундикова [15] и др.

Отметим, что в целом использование синергетической методологии для изучения законов развития правовой жизни признано учеными потенциально перспективным. Во-первых, сближение синергетики и правоведения отражает одну из основных тенденций развития постнеклассической науки – процесс взаимообогащения и интеграции различных областей научных знаний. Во-вторых, правовая система общества в целом и ее отдельные компоненты (юридическая практика, правосознание, правоотношение и др.) являются открытыми сложными нестабильными системами, их развитие характеризуется сочетанием процессов организации и дезорганизации. Право является ареной постоянных столкновений интересов, где «ожидаемые результаты могут совершенно не соответствовать ожидаемому прогнозу (равно как и превзойти ожидания)» [10, с. 12]. Поэтому переход от познания структуры объектов права к познанию их взаимосвязей как сложноорганизованной целостности, понимание того, насколько право подвержено политическим, экономическим, идеологическим воздействиям представляется закономерным и необходимым этапом исследования. В-третьих, синергетический подход затрагивает проблему случайного и закономерного в правовой жизни, непонимание которых способствует ощущению неуправляемости и нестабильности. В-четвертых, синергетический подход позволяет сузить границы разброса конечных предполагаемых результатов, с некоторой долей вероятности спрогнозировать событие и использовать этот прогноз в целях наиболее эффективного правового регулирования [15, с. 36].

В. В. Сорокин поясняет, что политические институты, осуществляя постоянное целенаправленное воздействие на правовую систему,

моделируют ее, а внутренние факторы раскрывают сущность ее само-движения. Процессы самоорганизации, хотя и инициируются внешними воздействиями, не навязываются извне. Эти процессы не исключают, а существенно дополняют управленческое воздействие [11, с. 46].

Однако не стоит забывать, что синергетика исследует именно механизм самоорганизации сверхсложных открытых развивающихся систем и не покрывает всей проблематики правоповедения.

Согласно теориям самоорганизации формирование, сохранение и изменение структур порядка в сложной системе определяется целой группой системных факторов и проявляется как результат их воздействия на систему.

Законы развития таких сложных открытых систем самой различной природы согласно синергетике универсальны [7, с. 546]. Эволюционный этап развития системы характеризуется неизменностью ее качества, хорошо предсказуемыми линейными изменениями. Однако внешние возмущающие удары по слабым местам системы вызывают колебания (флуктуации) – отклонения от средних значений процессов, характеризующих систему. Связи внутри системы ослабляются, происходит нарастание внутреннего неравновесия.

Переход системы в неравновесное состояние свидетельствует о начале процесса самоорганизации. Под самоорганизацией понимается «способность к саморазвитию тех или иных систем, использующих при этом не только приток энергии, информации и вещества извне, но также внутренние возможности» [6, с. 114]. Под воздействием внешних факторов и благодаря внутренним процессам система достигает максимума внутреннего неравновесия и попадает в бифуркационную зону, где имеет многочисленные варианты возможного развития. Вблизи точки бифуркации «системы как бы “колеблются” перед определением варианта одного из путей эволюции» [8, с. 56].

В сложных системах обычно имеется несколько точек бифуркации, этим объясняется значительная неопределенность события. Число вариантов возможного развития системы можно рассчитать, но в каком из этих направлений она будет развиваться, предсказать невозможно. В связи с этим, отмечает К. В. Шундинов, в правовой сфере требуется переход к модели «гибкого» многовариантного прогнозирования [16, с. 155].

Выбор будет определяться очередной флуктуацией, возникшей под влиянием внешнего воздействия. При этом «вопреки устоявшемуся

мнению роль случайностей в формировании правовых явлений чрезвычайно велика» [9, с. 28]. Под влиянием случайности система может продвигаться как по пути укрепления своих структур, так и по пути их распада. Затем будущее состояние системы – аттрактор как бы притягивает, создает, изменяет ее существующее состояние. Аттрактором в праве может быть, например, образование договора, создание судебного прецедента, формирование нормативно-правового акта.

Таким образом, в самоорганизации правовой системы можно выделить два постоянно противодействующих процесса, в результате которых она формируется, видоизменяется, приобретает характерную для данного места и времени социально-историческую конфигурацию. Один из них – положительная обратная связь со средой, благодаря которой право усложняет и совершенствует свои структуры, второй – отрицательная обратная связь права с этой же средой, благодаря которой происходит упрощение и деформация его структур, нарастает хаотичность [1, с. 15; 17, с. 124].

Для выявления ведущих детерминант, которые объясняют и обуславливают данные процессы, на наш взгляд, необходимо обратить внимание на понимание права как системы при синергетическом подходе. В этом случае нельзя ограничиться ни ее нормативным аспектом, раскрывающем внутреннюю структуру права, ни информационно-коммуникативным, когда право рассматривается как система информационно-коммуникационного обмена и выступает условием социальной интеграции. Для выявления всех особенностей, присущих праву, его необходимо рассматривать в качестве социальной системы – динамической, в которой так называемый «человеческий фактор» есть не внешнее по отношению к системе явление, а внутреннее, объясняющее суть происходящих в системе процессов. Человек является основным источником любой социальной динамики, следовательно, социальный аспект процесса самоорганизации права связан с человеческими взаимодействиями и отношениями. В. В. Трофимов отмечает, что «взаимодействие, или деятельностная коммуникация, по меньшей мере двух человеческих индивидов – первокирпичик, матрица всякой социальности, всего социального» [12, с. 384]. Известно, что взаимодействия и отношения могут выражаться либо в социальном противостоянии – конфликте, либо в развитие неконфликтных форм.

Конфликт – это форма отношений между субъектами социального действия, мотивация которых обусловлена противостоящими ценностями и нормами, интересами и потребностями [2, с. 96]. Конфликты могут возникать спонтанно, на основе реально обострившихся противоречий, а могут быть спровоцированы искусственно. Как правило, конфликт в правовой сфере трактуется как форма социального конфликта. Конфликты в сфере права могут разворачиваться либо в рамках конфликтного правоотношения и разрешения спора о праве, либо в рамках правонарушающего поведения и реализации юридической ответственности за совершенное правонарушение. Нетрудно заметить, что проблемам конфликта в науке уделено гораздо больше внимания, нежели проблемам сотрудничества, кооперации. Исследователи считают конфликт необходимым условием развития любого социального организма [12, с. 96].

В качестве основного антипода конфликта выступает компромисс – соглашение, основанное на взаимных уступках либо противоборствующих, либо несогласных друг с другом (в том числе и нейтральных) сторон для достижения определенной общезначимой цели. Суть компромисса заключается в единстве борьбы и сотрудничества его сторон на базе общих интересов, однако каждая из его сторон может преследовать свои специфические интересы и наряду с общей целью достигать посредством данного соглашения свою особую, иногда даже противоположную другой стороне, цель. Компромисс ориентирован как на снижение интенсивности конфликта, исключение его насильственных форм, так и на его предотвращение. Сегодня его потенциал широко задействован в различных сферах общественной жизни, что позволяет говорить о нем как универсальном средстве воздействия на общественные отношения.

Для понимания роли конфликта и компромисса в процессе самоорганизации права необходимо рассмотреть различные его уровни – правообразовательный процесс, процесс возникновения, изменения и прекращения реальных правовых отношений и процесс нормотворчества.

Анализ наиболее известных теорий происхождения права показывает, что многие из них могут быть разделены на две категории: в одних преобладают компромиссные начала правообразовательного процесса, в других – конфликтные.

Согласно наиболее популярной на Западе примирительной теории происхождения права и регулятивной теории происхождения права, распространенной в азиатских странах, в России компромисс и конфликт являются главными факторами правогенеза. Однако примирительная теория предлагает схему образования права по типу «конфликт – компромисс – порядок» (право возникло как средство примирения конфликтующих родов), а регулятивная теория – «порядок – конфликт – компромисс» (право возникло как средство предотвращения конфликтов). В первом случае результатом самоорганизации права является порядок, во втором – сложившийся порядок в процессе самоорганизации деформируется, и возникает необходимость в правовом регулировании общественных отношений.

Компромиссные начала правообразовательных процессов представлены также в теории общественного договора, зачатки которой исследователи находят еще у древнегреческого философа Эпикура, отрицавшего вмешательство Бога и полагавшего, что государство покоится на взаимном договоре людей [2, с. 17]. Однако идея общественного договора получила развитие главным образом в работах английских и французских просветителей. Согласно данной теории, государство и право возникли в результате добровольного договорного объединения людей, живших до этого в некоем естественном состоянии и осознавших необходимость отказа от части своей независимости для общего и собственного блага, обеспечения справедливости и своих естественных прав, защиты личности и свободы. Общественный договор в данной теории является выражением компромисса.

Конфликтные начала отражены в теории насилия в работах Л. Гумпловича, Е. Дюринга, К. Каутского, в расовой теории в работах Ж. А. де Гобино, Ф. Ницше и в классовой теории в работах К. Маркса и Ф. Энгельса [2, с. 21–26]. Наиболее острая форма конфликта – форма завоевания одного племени другим представлена в теории насилия. В расовой теории конфликтом является борьба воли высшей расы и воли низшей расы. В классовой теории конфликт есть неразрешимое противоречие между классами общества с различными экономическими интересами. По мнению авторов данных концепций, в результате представленных форм конфликта образуются институты государства и права, объясняется их природа.

Таким образом, конфликт и компромисс являются детерминантами процесса образования права как социального института.

На следующем уровне права – реальных правовых отношений – конфликт может стать причиной их возникновения, изменения и прекращения. Компромисс же может вносить в систему элементы упорядоченности и стать, во-первых, средством предотвращения возникновения возможных в будущем конфликтов; во-вторых, средством изменения существующих правовых состояний и связей путем их упорядочения; в-третьих, средством прекращения правовых отношений или перехода их в новое качество. Ценность компромиссов на этом уровне заключается в том, что они представляют собой наиболее эффективный способ согласования интересов участников правовой жизни. Усиливая элементы кооперации в системе социальных связей, они стимулируют потенциал самоорганизации.

В процессе нормотворчества как целенаправленно организуемой деятельности компетентных субъектов правотворчества конфликт выражается либо в форме юридических коллизий и выступает в качестве детерминанты, вносящей деструктивные тенденции во внутреннюю структуру юридического права, либо носит политический характер, является конфликтом частных и публичных интересов и выступает в качестве детерминанты, дестабилизирующей существующее состояние правовых отношений. В первом случае достижение соответствующего компромисса возвращает внутренней структуре юридического права свойственные ей черты непротиворечивости и согласованности. Во втором случае компромисс достигается посредством проведения правовых реформ, затрагивающих вопросы, по которым возник конфликт между разными политическими интересами. И конфликт, и компромисс здесь являются основными детерминантами процессов самоорганизации в области юридического права.

В случае формирования правовых норм в самом обществе на основе складывающейся правовой практики, правового опыта наиболее выраженной детерминантой процессов самоорганизации выступает компромисс. Происходит это потому, что появившиеся в большинстве случаев в результате данного правообразовательного процесса нормы обычного права отличаются консервативностью и традиционностью, а нормы неформального права – гибкостью, поэтому конфликт, как правило, не переходит в острые формы. Неписанные нормы обычного права и неофициальные нормы неформального права характеризуются высокой устойчивостью, высокой степенью легитимности, и система правовых отношений отличается стабильностью.

Вышесказанное позволяет прийти к следующим выводам.

Во-первых, синергетический подход к праву корректирует классические концепции его управления, дополняя их принципом самоорганизации. Как самоорганизующаяся система право является итогом борьбы конкурирующих противоположных тенденций.

Во-вторых, ведущими детерминантами процесса самоорганизации права являются конфликт и компромисс. Эти детерминанты находятся в постоянном взаимодействии, которое обуславливает переходы системы права от относительно устойчивого состояния к неустойчивому состоянию и обратно.

В-третьих, процессы, детерминированные компромиссом, повышают ее устойчивость к воздействию враждебных факторов и способствуют эволюционным изменениям, при этом самоорганизация права происходит путем выработки адекватных механизмов преодоления реальных и потенциальных правовых конфликтов.

Список литературы

1. Бачинин В. А. Синергетическая методология и социология права / Методология гуманитарного знания в перспективе XXI века: материалы междунар. науч. конф. 18 мая 2001 г. – СПб., 2001. – С. 15–20.
2. Беспалько В. Г. Проблемы теории государства и права. – М., 2003.
3. Венгеров А. Б. Синергетика, юридическая наука, право // Сов. гос-во и право. – 1986. – № 10. – С. 39–45.
4. Ветютнев Ю. Ю. Синергетика в праве // Гос-во и право. – 2002. – № 4. – С. 64–69.
5. Здравомыслов А. Г. Социология конфликта. – М., 1996.
6. Делокаров К. Х. Системная парадигма современной науки и синергетика // Общественные науки и современность. – 2000. – № 6. – С. 110–118.
7. Новая философская энциклопедия: в 4 т. / под ред. В. С. Стёпина. – М., 2001. – Т. 3.
8. Пригожин И., Стенгерс И. Порядок из хаоса. – М., 1986.
9. Пышьева Е. А. Право как самоорганизующаяся система: дис. ...канд. юрид. наук. – М., 2015.
10. Сигалов К. Е. Бифуркация в праве // История гос-ва и права. – 2012. – № 10. – С. 11–14.
11. Сорокин В. В. Феномен самоорганизации правовой системы // Совр. право. – 2005. – № 7. – С. 46.
12. Трофимов В. В. Правообразовательный процесс: общетеоретический аспект // Вестн. ТГУ. – 2009. – Вып. 8 (76). – С. 379–387.

13. Цой Л. Н. Социальная организация и самоорганизация: конфликты и развитие личности // Мир психологии: науч.-метод. журн. – 2011. – № 2 (66). – С. 96–108.
14. Шишкин В. В. Синергетический подход в теории права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород, 2007.
15. Шундигов К. В. Синергетический подход в правоведении. Проблемы методологии и опыт теоретического применения: моногр. – М., 2013.
16. Шундигов К. В. Синергетический подход в правовой науке: проблемы адаптации // Правоведение. – 2008. – № 1. – С. 145–156.
17. Шундигов К. В. Концепция самоорганизации правовой жизни как перспективное направление развития отечественной юриспруденции // Рос. журн. правовых исслед. – 2015. – № 1 (2). – С. 121–128.

**Бездействие в правотворчестве
и законодательном процессе: общетеоретический аспект**

В данной статье рассматриваются особенности процедуры принятия и вступления в законную силу нормативных правовых актов в рамках законодательного процесса – важнейшего этапа правотворчества как деятельности, направленной на создание юридических норм. Выявляются отличительные черты отсутствия действий (бездействие) законодательных органов на различных этапах законодательного процесса, при разработке и принятии нормативных правовых актов.

This article is devoted to the peculiarities of the adoption process and the entry into force of normative legal acts within the framework of the legislative process - the most important stage in lawmaking - the activity aimed at creating legal norms. The article deals with the features of the lack of actions (inaction) at various stages of the legislative process, separately in the development and adoption of regulatory legal acts.

Ключевые слова: правотворчество, законодательный процесс, бездействие, юридические нормы, законодательство, нормативные правовые акты.

Key words: lawmaking, legislative process, inaction, legal norms, lawmaking, normative legal acts.

На сегодняшний день многие ученые-юристы обращают внимание на бездействие как элемент правореализации, при этом некоторые определяют рассматриваемое правовое явление как «форму юридически значимого поведения – элемент объективной стороны правонарушения, способ злоупотребления правом либо злонамеренное неисполнение юридических обязанностей» [2, с. 9, 11]. Однако считаем, что общетеоретическим аспектам бездействия в правотворчестве и законодательном процессе уделено недостаточное внимание.

В.М. Баранов определяет, что «квалифицированное молчание законодателя – понятие, которое традиционно употребляется в доктринальной юридической литературе, не нуждающееся в специальном

анализе» [1, с. 75; 4, с. 15]. Так, В.В. Лазарев, исследуя положение, «когда правоприменитель не находит нормы, регулирующей установленные факты», приходит к двум выводам: «законодатель не считает необходимым регулировать данные обстоятельства и принимать по ним какие-либо решения юридического характера, или же налицо пробел в законе» [6, с. 26].

Справедлива, на наш взгляд, позиция Л.А. Морозовой в отношении мнимых пробелов – «преднамеренное молчание законодателя, то есть когда он сознательно оставляет вопрос открытым, предлагая передать его решение на усмотрение правоприменителя, или законодатель сознательно выводит данные общественные отношения за сферу правового регулирования» [7, с. 128]. По ее мнению, такое бездействие или сознательные действия законодателя, «именуют квалифицированным молчанием». И как следствие, отмечает В.М. Баранов, «такая ситуация порождает немало коллизионных проблем и трудноразрешимых конфликтов в самых разных областях правового регулирования современной России» [1, с. 75].

Считаем, что так называемое «квалифицированное молчание законодателя» является самостоятельным юридическим феноменом, относящимся к нормальным средствам правообразования. Поэтому не согласимся с предложением о том, что «сознательное умолчание законодателя по конкретным вопросам с надеждой принять соответствующие нормы в ближайшем будущем либо передать решение этого вопроса иным правотворческим органам» [1, с. 76], следует «относить к причинам существующих пробелов в праве» [3, с. 64].

Исчерпывающим образом ряд авторов характеризуют бездействие в правотворчестве. Так, «под бездействием в правотворчестве следует понимать неисполнение правотворческим органом социальной или юридической обязанности по принятию, изменению либо отмене нормативных актов и иных формальных источников права в целях совершенствования нормативно-правового регулирования соответствующей сферы общественных отношений в интересах личности, общества, государства» [10, с. 11]. Иными словами, допущение бездействия в законодательном процессе является данностью, в которой наделенный соответствующими полномочиями участник правотворчества обязан проявить законодательную инициативу, рассмотреть, принять (изменить, отменить) нормативный правовой акт, но в связи с определенными обстоятельствами не выполняет возложенную на него обязанность.

Бездействие законотворческого органа предлагаем классифицировать по следующим видам.

Во-первых, имеется объективная необходимость в принятии, внесении изменений или отмене нормативных правовых актов, о которой, например, указано в судебном акте Конституционного суда Российской Федерации. Так, не решен вопрос о выплате возмещения потерь добросовестных приобретателей, претерпеваемых при утрате жилого помещения в результате противоправных действий третьих лиц. На необходимость решения данного вопроса указано Конституционным судом Российской Федерации [12]. Полагаем, что соответствующее конструктивное вмешательство со стороны государства при осуществлении гражданского оборота жилых помещений диктуется рыночно-экономическими условиями современного хозяйствования для получения надлежащих гарантий стабильного удовлетворения гражданами своих естественных потребностей в жилье и, таким образом, поддержания нормальных условий для повседневной жизни, отвечающих требованиям человеческого достоинства. Следовательно, законодателю необходимо усовершенствовать правовое регулирование предоставления такой компенсации, решить вопрос о введении критериев, которые позволят обеспечить надлежащее регулирование рассматриваемой сферы жилищно-правовых отношений.

Выявленная Конституционным судом Российской Федерации неопределенность в правовом регулировании, связанная с компенсацией утраты жилого помещения добросовестному приобретателю в результате противоправных действий третьих лиц, затрагивает прежде всего вопрос об установлении факта противоправных действий регистрирующим органом, а также природы, целей и оснований предоставления компенсации в связи с утратой жилья. Именно эту неопределенность необходимо устранить законодателю для обеспечения адекватной выплаты компенсации на началах справедливости и конституционного равенства. Это позволит обеспечить баланс конституционных ценностей, публичных и частных начал с учетом дифференцированного подхода к объективно различным жизненным ситуациям, связанным с удовлетворением потребностей в жилье и необходимостью обеспечения участникам жилищных правоотношений конституционно-правовой поддержкой со стороны государства.

Во-вторых, те фактические обстоятельства, в отношении которых отсутствует определенное законодательное предписание, урегулированы правом: выражена воля законодателя посредством регулирования аналогичных общественных отношений, имеются общие нормы права, общие или отраслевые правовые принципы. Иными словами, имеются пробелы в праве, представляющие собой отсутствие адекватного правового регулирования общественных отношений.

Например, Уставный суд Санкт-Петербурга [13] обнаружил неопределенность в вопросе об объемах и конкретных способах предоставления мер социальной защиты тем или иным категориям населения, относя правовое регулирование соответствующих вопросов к компетенции законодателя. В целях устранения выявленной правовой неопределенности судебный орган исходил из того, что Российская Федерация провозглашается Конституцией Российской Федерации социальным государством, в котором «охраняются труд и здоровье людей, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты» (ст. 7, ч. 1 и 2) [5]; в Российской Федерации «не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина» [5] (ст. 55, ч. 2).

Правовые позиции Конституционного суда Российской Федерации в их взаимосвязи можно выразить формулой: социальная функция государства выполняется согласно Конституции Российской Федерации государством в целом и каждым субъектом Российской Федерации в частности. Таким образом, на равноуровневые органы государственной власти возложена задача по совместному обеспечению надежных механизмов социальной защиты граждан. Так, положениями п. 1 ст. 1 Закона Санкт-Петербурга № 228-45 установлена форма предоставления мер социальной поддержки по оплате жилищно-коммунальных услуг лицам, награжденным знаком «Жителю блокадного Ленинграда» и признанным инвалидами вследствие общего заболевания, трудового увечья и других причин, – денежная выплата, тем самым определена форма предоставления мер социальной поддержки по оплате жилищно-коммунальных услуг: «оплата в размере 50 процентов занимаемой общей площади жилых помещений (в коммунальных квартирах – занимаемой жилой площади), в том числе членами их семей, совместно с ними проживающими

(подпункт 2); оплата в размере 50 процентов коммунальных услуг (водоснабжение, водоотведение, вывоз бытовых и других отходов, газ, электрическая и тепловая энергия - в пределах нормативов потребления указанных услуг, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации)» [9].

Третий вид бездействия – нарушение со стороны законодателя или иного участника правотворческого процесса юридической обязанности, связанной с созданием (изменением, отменой) нормативных правовых актов. Возникновение юридической обязанности участника правотворческого процесса по принятию (изменению, отмене) нормативных правовых актов может быть, например, следствием прямого указания со стороны определенных субъектов, обладающих соответствующими полномочиями: Конституционный суд РФ по отношению к Федеральному собранию, высший законодательный (представительный) орган власти Федерации по отношению к Президенту РФ и так далее.

В.В. Трофимов справедливо заметил, что «процесс правообразования – двуединый процесс спонтанного (общесоциального) и планомерно-рационального (правотворческого) формирования системы правовых норм» [14, с. 8]. Причины бездействия правотворческого органа в правообразовательном процессе могут быть объективными, связанными с закономерностями правового регулирования, поскольку потребности и интересы людей идут впереди существующего правового регулирования, и действующее законодательство всегда отличается от реальной действительности. Другая причина – субъективная, связанная напрямую с ошибками (преднамеренными или непреднамеренными), когда законодатель не усматривает необходимости в регулировании определенных общественных отношений, поэтому и присутствуют пробелы в правовых нормах (избыточность, противоречие социальным потребностям и пр.). Такую обязанность, заключающуюся в необходимости создания (изменения, отмены) норм права, можно определить как общесоциальную (экономическую, политическую и иную), но нет оснований указывать на ее юридический характер.

Так, на наличие такой обязанности указано в постановлении Конституционного суда РФ от 28.02.2006 № 2-П [11]. Признав положения п. 2 и 3 ст. 59 и ст. 60 Федерального закона «О связи» [8], которыми закреплены обязанности операторов сети связи общего пользования осуществлять отчисления в резерв универсального обслуживания в целях обеспечения возмещения операторам универсального обслуживания

убытков, не соответствующими ст. 10, 35 (ч. 2 и 3), 55 (ч. 3) Конституции Российской Федерации, Конституционный суд РФ указал на обязанность Федерального собрания внести необходимые изменения и дополнения в Федеральный закон «О связи».

Следует отметить, что бездействие участника правотворческого процесса носит негативный, социально-опасный характер, влечет за собой правовые проблемы, препятствующие реализации прав и законных интересов граждан и юридических лиц, что отрицательно сказывается на механизме правового регулирования в целом.

Такое бездействие законодателя существенно отличается от так называемого «квалифицированного молчания». Под упомянутым правовым явлением В.М. Баранов понимает «вполне определенную позицию государственного органа» [1, с. 76], или, отмечает В.В. Лазарев, «отсутствие у законодателя желания регулировать определенные отношения посредством правовой нормы» [6, с. 68]. А.В. Демин характеризует такую ситуацию следующим образом: «в данном случае законодатель именно разговаривает с субъектами права, и поэтому о “молчании” здесь можно говорить лишь условно, понимая под этим особую форму выражения и легализации такого диалога» [3, с. 88]. По нашему мнению, рассматриваемое явление можно отнести к приему юридической техники, связанному с бездействием законодателя. Цель такого приема – использовать для урегулирования определенной сферы общественных отношений наименьшую совокупность нормативно-регулятивных механизмов с высокой степенью нормативной обобщенности. Так называемое «квалифицированное молчание», отличается от бездействия законодателя. Молчание предполагает урегулированность правом общественных отношений. Однако встречаются ситуации, когда рассматриваемые явления сложно отличить одно от другого. Пример такой ситуации – возникновение неизвестных ранее общественных отношений, что диктует создание специального правового регулирования, а регламентация таких отношений отсутствует.

Прием юридической техники, обозначенный как квалифицированное молчание, предопределяет значительные возможности для субъектов законодательной деятельности по упрощению текстов источников права. С другой стороны, это может повлечь опасность непредсказуемого ограничения субъективных прав.

В случае законодательного бездействия в наличии нет правового регулирования данных общественных отношений, результатом негативного воздействия, связанным с законодательным бездействием, является пробел в законе. В то же время наличие квалифицированного молчания оправдывается тем фактом, что общественные отношения нуждаются в правовом регулировании.

Можно дать отрицательную оценку законодательному бездействию как негативному правовому явлению, что предполагает необходимость внедрения совокупности юридических мер, связанных с предотвращением негативных последствий, которые может повлечь законодательное бездействие.

Способом предотвращения бездействия в правотворчестве является обращение в государственные органы и к их должностным лицам, обладающим полномочиями применить к бездействующему законодательному субъекту мер обязывания по принятию законодательного акта определенному вопросу, например обращения в Конституционный суд Российской Федерации. Высший суд конституционного правосудия в процессе рассмотрения запросов и жалоб обладает самостоятельными полномочиями по изменению действующих правовых норм или принятия новых норм. Но сложность использования такого механизма состоит в том, что Конституцией Российской Федерации не предусмотрена возможность обратиться с жалобой на бездействие в сфере законотворческой деятельности.

К основным задачам современной политики в области права, направленной на ликвидацию пробелов и бездействия в праве, отнесем следующие.

1. Необходимо выработать на федеральном уровне эффективные меры конституционно-правовой ответственности. Такая ответственность должна обеспечить выполнение правотворческими органами возложенных на них задач. Механизм конституционно-правовой ответственности следует подкрепить решениями Конституционного суда Российской Федерации, что позволит не допускать ситуаций, когда не исполняется правотворческая обязанность в течение длительного времени.

2. Следует предусмотреть в законодательстве возможность судебного обжалования бездействия законодателя в Конституционном суде Российской Федерации, уставных (конституционных) судах субъектов Федерации.

3. Необходимо законодательно урегулировать на локальном уровне механизм обжалования бездействия органов управления организациями. Проблема заключается в том, что возможность обжалования данных актов должна быть не специальной, как предусмотрено для корпоративных отношений, а общей.

Итак, рассмотренное явление реальной жизни, связанное с бездействием правотворческого органа, предлагаем более точно квалифицировать как неисполнение законодателем предусмотренной законом обязанности по приведению в соответствие с объективной реальностью нормативных правовых актов в целях адекватного правового регулирования определенной области общественных отношений для защиты и охраны интересов личности, и общества. Такое неисполнение обязанностей в виде бездействия имеет крайне отрицательный характер, что влечет необходимость применения надежных правовых мер по его предотвращению.

Список литературы

1. Баранов В.М. «Квалифицированное молчание законодателя» как общеправовой феномен (к вопросу о сущности и сфере функционирования пробелов в праве) // Пробелы в российском законодательстве. – 2008. – № 1. – С. 75–79.
2. Бойко А.И. Преступное бездействие: моногр. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. – 320 с.
3. Демин А.В. Неопределенность в налоговом праве и правовые средства ее преодоления. – М., 2013. – 246 с.
4. Есипова И.А. Правовое бездействие: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 1998. – 27 с.
5. 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.
6. Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. – М., 1974. – 184 с.
7. Морозова Л.А. Теория государства и права. – М., 2002. – 288 с.
8. О связи: федер. закон от 07.07.2003 № 126-ФЗ (ред. от 07.06.2017) // СЗ РФ. – 14.07.2003. – № 28. – Ст. 2895.
9. О форме предоставления мер социальной поддержки по оплате жилого помещения и коммунальных услуг в Санкт-Петербурге (ред. от 28.04.2016): закон Санкт-Петербурга от 20 мая 2009 № 228-45 // Вестн. Законодательного собрания Санкт-Петербурга. – № 12. – 01.06.2009.
10. Панченко В.Ю., Сабиров А.М. Бездействие в правотворчестве // Современное право. – 2015. – № 6. – С. 11–15.

11. По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «О связи» в связи с запросом Думы Корякского автономного округа»: постановление Конституционного суда Российской Федерации от 28.02.2006 № 2-П // СЗ РФ. – 13.03.2006. – № 11. – Ст. 1230.

12. По делу о проверке конституционности положений статьи 31.1 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» в связи с жалобой граждан В.А. Князик и П.Н. Пузырина: постановление Конституционного суда Российской Федерации от 4 июня 2015 г. № 13-п // СЗ РФ. – 15.06.2015. – № 24. – Ст. 3548.

13. По делу по жалобе гражданина Мясникова Валерия Всеволодовича о соответствии Уставу Санкт-Петербурга отдельных положений пункта 10 статьи 3 Закона Санкт-Петербурга от 20 мая 2009 № 228-45 «О форме предоставления мер социальной поддержки по оплате жилого помещения и коммунальных услуг в Санкт-Петербурге»: постановление от 26 февр. 2015 года № 001/15-П [9] // Вестн. Уставного суда Санкт-Петербурга. – 2015. – № 1 (20). – С. 127–133.

14. Трофимов В.В. Правообразование в современном обществе: теоретико-методологический аспект: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 2011. – 50 с.

История формирования и развития гражданского общества в дореволюционной России

В представленной публикации рассматриваются историко-правовые взгляды и представления о возникновении и развитии понятия «гражданское общество» в дореволюционной России. Кратко анализируются подходы к определению данного понятия и его содержания в различные исторические эпохи Российского государства. Исследование различных подходов к содержанию данного понятия в историческом аспекте необходимо, поскольку обогащает современную отечественную правовую доктрину.

The represented publication is devoted to the study of historical and legal views and ideas of the origin and development of the concept of "civil society" in pre-revolutionary Russia. A brief discussion of the approaches to the definition of the concept and its content in different historical periods of the Russian state. The study of different approaches to the content of this concept in historical aspect is necessary because it enriches modern domestic legal doctrine.

Ключевые слова: гражданское общество, государство, государственная власть, личность, права человека и гражданина.

Key words: civil society, state, the power of the state, personality, human rights and citizens.

Гражданское общество невозможно рассматривать без его взаимосвязи с государством, поскольку само государство выступает одной из форм общества, которая, по мнению Г. Еллинека, обуславливая другие его формы, является их продуктом. Понятия «государство» и «гражданское общество» отражают различные стороны жизни общества, которые дополняют друг друга, противостоят друг другу, либо взаимодействуют. Неоднозначное понимание, а следовательно, и активная дискуссия среди представителей правовой, социологической, политической и философской науки сопровождали гражданское общество в России на протяжении всей истории существования данного государственно-правового явления. В настоящее время ситуация не изменилась, но ввиду того, что

тема развития гражданского общества имеет достаточную популярность среди государственных и общественных деятелей, а также рядовых граждан, дискуссии по этой проблеме продолжаются.

Анализируя исторический опыт развития Российского государства, необходимо обратить внимание на то, что древнейшим органом управления с участием народа на Руси было вече. В современной историко-правовой науке идут споры о масштабах вече и его значении на отдельных территориях, например в Новгороде. Княжеская власть в этом городе не имела такого влияния, как это было характерно для всей Руси того времени, что способствовало установлению демократических форм управления. В XI в. вече назначало князей, решало вопросы войны и мира, инициировало сборы средств для военных предприятий.

А.А. Кизеветтер отмечал, что «наряду с князем во главе управления стоит вечевая сходка стольного города. На вече могут прийти все свободные горожане. Вечевые решения имеют полновластную законодательную силу ... При этом все, что мог князь, могло и вече, и наоборот» [1, с. 9–10].

Представляется, что при всей условности понимания вече в качестве деятельности представительного органа с участием институтов гражданского общества, можно утверждать, что участвовать в деятельности вече могли все свободные горожане и путем обсуждения той или иной проблемы найти наиболее приемлемое для всех и необходимое решение. Именно этот качественный признак позволяет говорить о схожести вече, даже с учетом всех оговорок (социальное неравенство, отсутствие регламентации порядка проведения и принятия решений) с деятельностью институтов гражданского общества. Естественно, речь не может идти о тождестве «вечевых сходов» с современным пониманием участия институтов гражданского общества в управлении делами государства, а лишь о совпадении их отдельных признаков.

Далее стоит сказать о Боярской думе, которая будучи советом при князе имела аристократический характер. «С X и до XVIII в. Боярская дума стояла во главе древнерусской администрации, приводила в движение весь правительственный механизм. Она же, впрочем, и создавала этот механизм, законодательствовала, регулировала все отношения, давала ответы на вопросы, обращенные к правительству» [2, с. 3]. Исторический период с первой половины XV до конца XVII в. для Боярской думы был связан с обширной деятельностью. Её основной функцией вы-

ступало законотворчество. Отсутствовало четкое регулирование в отношениях между Боярской думой и князем, взаимодействие с подконтрольными органами управления также не было закреплено специальными правовыми актами.

Важное место в общественно-политической жизни России занимали специально созданные сословно-представительные органы – земские соборы – органы законодательной и распорядительной власти, представлявшие интересы всех сословий. Частыми вопросами, в связи с которыми созывались соборы, были вопросы дипломатии, введения экстренных налогов и, конечно же, вопросы войны и мира. К концу XVII в. земские соборы постепенно прекращают созывать, что связано с постепенным снижением их роли в жизни российского общества. Представляется, что «соображения об особенностях государственной власти на Руси, об участии народа в общественной и политической жизни, о роли законов, желательности и нежелательности различных форм государственного правления, выборности управителей, необходимости ограничения верховной власти и развитии органов местного самоуправления, значении равенства и свободы, развитии хозяйства и торговли, об общем благе, о нравственности и справедливости, вере и церкви, роли и значении общественного мнения и, общественных объединений в государственных делах фактически были заложены в России в XVI–XVIII вв.» [7].

Начало XVIII в. ознаменовалось интенсивным распространением самодержавной государственной власти на все сферы хозяйственной жизни, в первую очередь на экономику. В России монархия дворянства с абсолютной властью царя-императора сменила боярскую монархию и стала главной опорой как монарха, так и российской государственности.

В эпоху правления Екатерины II впервые появились концепции о главной цели существования государства, которой является принесение пользы гражданам и, соответственно, уважение их прав. Развитие подобных идей привело к развитию сословного самоуправления.

Указ об образовании Вольного экономического общества (1765), первого российского общества и Устав благочиния (1782) стали началом для законодательного регулирования создания и функционирования общественных организаций. Данные нормативные правовые акты в первый раз регламентировали взаимоотношения между государством и общественными организациями, установив приоритетным условием ее существования лояльность власти и обязательность получения разрешения (концессии) на их создание.

Новый толчок в развитии взаимодействия государства и человека, а также объединений граждан наблюдается в период реформирования государственного устройства России, осуществленное М.М. Сперанским по поручению императора Александра I. В записках и законопроектах М.М. Сперанский выдвигал идеи, которые содержали обязательное участие граждан в управлении делами государством, которые проявлялись в предложениях о принципах государственного устройства, конституционной монархии, системе и видах политических и гражданских свобод, принципе разделения властей [3, с. 34–37]. В частности, из проектов М.М. Сперанского следует, что все подданные Российской империи должны быть наделены гражданскими правами: «Начало и конец общественного бытия есть взаимная безопасность соединившихся лиц и их имуществ». Ведь именно закрепление и реализация политических прав человека является гарантией соблюдения правительством гражданских прав: «Хотя права гражданские и могут существовать без правил политических, но бытие их в сем положении не может быть твердо» [3].

Н.М. Муравьев, являясь одним из основателей Северного общества, в проекте Конституции предложил включить главу III «О состоянии личных правах и обязанностях русских», которой устанавливалось равенство всех русских перед законом, которыми, в частности, считались коренные жители России, достигшие совершеннолетия, «доколе они не объявят, что не хотят пользоваться сим преимуществом». При этом одним из основополагающих прав являлись следующие: «всякий имеет право излагать свои мысли и чувства невозбранно и сообщать посредством печати своим соотечественникам, всякий имеет право заниматься тем промыслом, который ему покажется выгоднейшим»; «всякое уголовное дело производится с присяжными, никто не может быть наказан, как в силу закона, обнародованного до преступления и правильно и законным образом приведенного в исполнение», «право собственности, заключающее в себе одни вещи, священно и неприкосновенно».

П.Я. Чаадаев, в свою очередь, считал, что «Наши государи почти всегда вели нас за руку почти всегда тащили страну на буксире без всякого участия самой страны» [5, с. 136]. В этом он видел большой недостаток существующей на тот момент системы развития участия различных субъектов в общественных отношениях. Подобные идеи выдвигал и славянофил А.С. Хомяков, который выделял приоритет интересов

народа, общества, личности, отношения власти к человеку как первоочередные цели в процессе развития государства и проведения реформ.

Весьма интересна точка зрения Б.Н. Чичерина, у которого на первом плане стоит идея гражданского общества, так как здесь «находится главный центр человеческой свободы». В основу гражданского общества входит признание самоценности личности, ее свободы и прав, а последнее предполагает обязанности и ответственность личности и индивида: «человеческая свобода есть свобода разумного нравственного существа. Человек имеет права, потому что имеет обязанности. Наоборот, он имеет обязанности, потому что имеет права: если бы он не признавался существом свободным, имеющим права, то с него нельзя было бы требовать исполнения обязанностей. Оба начала обуславливают друг друга» [6, с. 89].

Серьезное влияние на развитие институтов гражданского общества оказало образование института присяжных заседателей, возникшего в 1864 г. в результате проведения Судебной реформы. Присяжные заседатели, в компетенцию которых входило только рассмотрение серьезных уголовных преступлений, избирались из числа российских поданных всех сословий, за исключением духовенства. Помимо института присяжных заседателей, Судебной реформой 1864 г. был учрежден институт частных поверенных (адвокатура). Гарантом реализации положений судебных уставов 1864 года стал институт присяжных поверенных.

Важную роль среди реформ, проведенных Александром II, занимает земская реформа, заложившая по сути своей основные начала местного самоуправления в России и оказавшая большое влияние на формирование гражданского общества в России. Именно земства послужили основой для создания партии кадетов, которая занимала особое место среди политических партий России.

Манифест Николая II от 17 октября 1905 г. даровал подданным «основы гражданской свободы, действительной неприкосновенности личности, свободы собраний и союзов», а Указ от 5 октября 1906 г. «Об отмене некоторых ограничений в правах сельских обывателей и лиц других бывших податных, сословий» наделил крестьян правом самостоятельно, без согласия членов общины, но оставаясь в ее рядах, поступать на гражданскую и духовную службу и в высшие учебные заведения. В соответствии с программой реформ П.А. Столыпина были отменены подушная подать, круговая порока, а также ограничения предпринимательской деятельности. Земские гласные теперь избирались исключительно

крестьянами [4, с. 102–106]. Однако эти реформы называть идеальными не стоит.

Начало XX в. считается периодом активного развития разного рода общественных организаций, интересы которых были разнообразными: от спорта, науки, техники, до здравоохранения и благотворительности. В целом они играли важную роль в развитии гражданского общества того времени, поскольку их деятельность открывала большие перспективы для развития взаимодействия государства и общества в различных сферах жизни.

В России дореволюционного периода гражданское общество обладало рядом особенностей, среди которых: отсутствие прав защиты личности, специфика политической правовой культуры, законодательно закрепленные отличия в правовом статусе народов, проживающих на территории государства по этническим, социальным и религиозным признакам, а также отсутствие среднего класса.

Слабое значение гражданских прав, религиозной, этнической терпимости, отсутствие верховенства закона, автономности частной сферы, по мнению некоторых зарубежных ученых, таких как Э. Кимбэлл и Л. Хэфнер, делало гражданское общество слабым и безжизненным.

Подводя итоги, стоит отметить, что путь развития гражданского общества в дореволюционной России преимущественно зависел от политики руководства государства, и большую часть своего исторического пути гражданское общество можно охарактеризовать как слабое и неактивное.

Какие-либо изменения, связанные с положением гражданского общества происходили в большинстве случаев после принятия нормативных правовых актов, регулирующих правовое положение и деятельность институтов гражданского общества и их взаимодействия с государством.

Представляется, что на современном этапе развития институтов гражданского общества необходимо не только изучать, но и практически использовать весь накопленный материал теоретико-правовой мысли дореволюционной России и зарубежных государств. Это позволит избежать возможных ошибок и максимально сбалансировать как возможности влияния друг на друга, так и активного взаимодействия институтов гражданского общества и государства в современной Российской Федерации.

Список литературы

1. Кизеветтер А.А. Местное самоуправление в России. Ст. IX–XIX. – М., 1910. – С. 9–10.
2. Ключевский В.О. Боярская Дума Древней Руси. Добрые люди Древней Руси. – М., 1902. – С. 3.
3. Кудинов О.А. М.М. Сперанский – основоположник российского конституционализма // Юрид. образование и наука. – 2003. – № 4. – С. 34–37.
4. Столыпин П.А. Программа реформ. Документы и материалы. – М., 2002. – Т. 1. – С. 102–106.
5. Чаадаев П.Я. Статьи и письма. – М., 1987. – С. 136.
6. Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Ч. 1. – М., 1882. – С. 89.
7. Шеломенцев В.Н. Общественные объединения в России: теоретико-правовой и институциональный анализ: дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2006.

**Толкование обычаев как один из факторов
формирования средневекового английского
позитивного права**

В статье говорится об обычае как основном источнике, оказавшем огромное влияние на формирование норм английского позитивного права. Показана немаловажная роль результатов интерпретации обычаев в данном процессе. Отмечается, что особое значение имело систематическое толкование древних обычаев в совокупности с иными источниками права. Интерпретация обычаев осуществлялась не только королевской властью и правоприменителями, но и авторами первых английских правовых трактатов, что тоже оказало существенное влияние на развитие английского средневекового права.

The article is about the custom as the Main source for the formation of the English Positive law. The important role of the interpretation of the customs in this process is shown. The author notes that the systematic interpretation of ancient customs in conjunction with other sources of law was particular importance. The interpretation of customs was carried out not only by the Royal government and law enforcement officials, but the authors of the first English legal treatises too, which also had an impact on the development of medieval English law.

Ключевые слова: обычай, трактат, прецедент, систематическое толкование, общее право.

Key words: custom, treatise, precedent, systematic interpretation, common law.

Значение обычая как древнейшего источника права в формировании системы законодательства каждого государства трудно переоценить. Появление позитивного права как результата государственно-властной деятельности не повлекло за собой исчезновение обычая как регулятора общественных отношений. Напротив, он стал приобретать различные формы, а иногда и иное содержание, чему во многом способствовало систематическое толкование обычаев, позитивного права и канонических норм. При этом в различных гос-

ударствах, да и в отдельных местностях, влияние обычая на формирование отдельных правовых норм и системы законодательства в целом могло существенно отличаться.

В средневековой Англии обычай оказал огромное влияние на формирование ее общего права. При этом до его появления обычай в Англии представлял собой нормы, которые различались «от региона к региону, от графства к графству, от городка к городку», за исключением ограниченного королевского вмешательства [2]. Таким образом, неписанное право средневековой Англии представляло собой не только обычаи, входящие в так называемое «общее право», но и специфические обычаи, характерные для отдельных частей королевства, так же, как и частное право, которое соблюдалось в некоторых судах или юрисдикциях (т.е. касающиеся канонического или гражданского права) [11].

Здесь считаем необходимым пояснить, что термин «общее право» исторически употреблялся в нескольких значениях. Наряду с классическим определением, где под общим правом понимается право, развитое судьями посредством решений в судах и трибуналах, которые разрешают отдельные случаи (т.е. по сути право прецедентное), существует и более древнее. В архаичном понимании данный термин имеет отношение к дохристианской системе права, привнесенной саксами в Англию в период до норманнского завоевания и имевшей применение до появления иных источников права. Вывод о таком понимании термина можно сделать, изучив не только средневековые английские трактаты и работы современных британских и американских правоведов, но и письма некоторых официальных лиц (например, «Письмо к Доктору Томасу Куперу» 1814 г. [14] и «Письмо майору Джона Картрайта» 1824 г. [10], принадлежащие перу Томаса Джефферсона). Это понимание обычного права встречается у известного английского юриста сэра Уильяма Блэкстона [12]. Такая же сущность данного понятия раскрывается в «The Lectric Law Dictionary», где путем анализа нескольких версий, определяется общее право как «то, что берет свою силу и авторитет из всеобщего согласия и древней практики людей» [13].

Большинство британских исследователей утверждают, что в основном английские законы формировались на основе тевтонских обычаев, дополняемых либо модифицированных под воздействием римского права [11]. Кроме этого, формирование норм «общего права» часто происходило в результате систематического толкования различных существующих в конкретный исторический момент источников: обычного права, норманнского, римского и

канонического. Таким образом, обычаи, интерпретируемые при помощи систематического способа толкования, стали базой для создания позитивного права в Англии.

Прежде всего возведение обычаев в ранг норм позитивного права совершалось монархами. При этом можно предположить, что первоначальный смысл обычаев монархам часто был неизвестен по причине существования их на протяжении веков в устной форме. Поэтому первые письменные источники позитивного права, содержащие нормы обычаев в интерпретации монарха, фактически закрепляли результат их официального толкования.

Одним из таких источников, позволяющих почерпнуть сведения о письменном закреплении и толковании обычаев, является «Правда Инэ», датированная концом VII в. Одной из причин принятия данного документа, как следует из его содержания, можно назвать отсутствие единообразного толкования и, следовательно, применения существующих обычаев. Именно поэтому, как нам представляется, «Правда Инэ» содержит запрет подданным «извращать» эти веления и обычаи. Это требование, вкуче со ст. 1 данного источника, содержащей повеление короля о том, «чтобы все служители Бога правильно соблюдали свои каноны», позволяет заключить, что в конце VII в. королевская власть была заинтересована в буквальном и единообразном толковании и применении правовых предписаний [4].

Поскольку к моменту появления «Правды Инэ» далеко не все обычаи получили свое письменное закрепление в источниках позитивного права и существовали в основном в устной форме, проследить, действительно ли их толкование являлось буквальным, было практически невозможно. Видимо, поэтому монарх официально решил закрепить существующие обычаи в собственной трактовке (ст. 1.1. «Правды Инэ»): «Затем Мы повелеваем, чтобы все народные обычаи так соблюдались...» Далее следовало изложение соответствующих норм.

Кроме этого, в «Правде Инэ» король также реализовал свою функцию по конкретизации и разъяснению закрепленных в ней обычаев. Так, в ст. 12 говорится о ворах, а в ст. 13.1 конкретизируется, что ворами, в интерпретации короля, могут быть похитители в количестве до 7 человек. От 7 до 35 – это уже толпа или шайка, а свыше 35 – войско. Данное разъяснение, вероятно, должно было помочь правоприменителю правильно определиться с составом преступления, а следовательно, и с назначением наказания.

Практика закрепления обычаев в трактовке монарха в источниках позитивного права существовала в Англии и в более поздний период. К примеру,

она отражена в так называемых «королевских письмах», получивших свое распространение со времен короля Генриха II. Наряду с указаниями принять дело к рассмотрению, данные письма также содержали исходные пункты, необходимые для рассмотрения дела, т. е. королевскую юридическую интерпретацию конкретного случая.

Издавая такие письма, король часто ссылался на обычаи. Так, одно из писем содержит приказ короля своим бейлифам, действующим в маноре (феодалном поместье), согласно существующим в этой местности обычаям полностью восстановить лицо в правах на владение усадьбой (которая была насильно отнята другим лицом) со всем, к ней относящимся.

В другом случае король реагирует на действия аббата старинного домена английской короны, требовавшего с вилланов больших повинностей и служб, чем ранее (т. е. когда этот манор находился в руках короля или его предков) имели обыкновение выполнять их предки. Поскольку это шло вразрез с существовавшими в конкретной местности обычаями, король запретил аббату требовать больших повинностей [6, с. 52–53].

Оба эти примера говорят о том, что король настаивал на неукоснительном соблюдении местного обычая в буквальном его понимании.

Вскоре такие письма превратились в формуляры для разных юридических споров. Истец мог сам выбирать их и получать (за плату) подтверждение в королевской канцелярии. Данные письма получили название первоначальных.

Первое из них трансформировалось в формуляр малого приказа о праве. Другой пример получил наименование *Monstraverunt* – приказа, с помощью которого вилланам старинного королевского домена предоставлялось право возбуждения исков против своих лордов в королевском суде в случаях требования ими исполнения больших повинностей, чем допускал обычай, существующий в маноре.

Проникновению обычаев и результатов их интерпретации в нормы позитивного права способствовала Великая хартия вольностей 1215 г. Ст. 13 Хартии официально подтвердила право Лондона, других английских городов и местностей на применение собственных обычаев [8]. Далее «Ордонанс, принятый для процветания королевских купцов из герцогства Аквитания» Эдуардом I, датированный 1302 г., стал одним из документов, развивающих свободу применения местных обычаев. Он содержит положение, предусматривающее, что в случае возникновения споров по договорам, по которым был получен задаток, виноторговцев с любым человеком, обязывает проводить судебное

разбирательство в соответствии с обычаями и порядками тех мест, где эти договоры были заключены и зарегистрированы [3].

Казалось бы, официальное разрешение на применение местных обычаев мало способствует формированию единообразных норм позитивного права и развитию систематического толкования. Но именно оно и стало фактором, подтолкнувшим к этому, поскольку спровоцировало такую ситуацию, когда использование в границах одного государства различных, подчас противоречащих друг другу обычаев, внесло разноречивость в осуществление правосудия. Если еще учесть различное понимание одного и того же обычая правоприменителями, ситуация с формированием единой правовой системы, необходимой для нормального функционирования каждого государства, и вовсе в средневековой Англии выглядела неутешительно. Поэтому большинство судей старались «примирить» обычаи различных местностей друг с другом и с уже существующими нормами позитивного права. А для этого широкие возможности предоставляло использование систематического способа толкования.

Специфический характер английского права и его особенность, выражающаяся в построении норм на основе «неписанного права и обычая, получившего всеобщее одобрение в результате применения», подчеркивалась § 2 гл. I трактата «О законах и обычаях Англии», авторство которого многие исследователи приписывают Генри де Брэкtonу.

Отметим, что данный трактат считается первым профессиональным систематическим комментарием Англии. Авторы данного текста работали над ним в рамках существующих в период Средневековья традиций прецедентного права. При помощи сформулированных трактатом принципов английские судьи мотивировали свои решения. Результаты толкования, закрепленные в трактате «О законах и обычаях Англии», использовались в судебном процессе для мотивации решений наряду с другими источниками английского права: статутами, прецедентами и обычаями. Таким образом, он является образцом средневекового систематического толкования различных источников английского права, среди которых обычай играл далеко не последнюю роль.

Положение § 2 гл. I трактата «О законах и обычаях Англии» подчеркивало специфический характер английского права, особенность которого выражалась в его построении на основе «неписанного права и обычая, получившего всеобщее одобрение в результате применения». При этом отмечалось, что многие права англичан выражены именно в обычаях, а не в нормах позитивного права. Для каждой отдельной местности были характерны расследования о содержании обычая и о практике его применения сторонами, ссылающимися на

конкретный обычай [6, с. 23]. Представляется, что толкование обычаев и практики их применения, производимое при данных «расследованиях», позволяло определить конкретное их содержание и реальность действия. На протяжении всего содержания трактата (напр., § 2 гл. 3, § 5 гл. 5) Брэктон подчеркивал необходимость интерпретации обычая как источника, по силе равного закону. По его мнению, такой статус ему придавала длительность существования и применения.

Исследователи, исходя из содержания трактата, утверждают, что обычай в Англии сам по себе имел силу закона, поскольку официальные британские власти в период Средневековья считали естественным то обстоятельство, что даже папским декретами было не под силу изменение местных обычаев, если они являются ясными и недвусмысленными.

Однако это обстоятельство не касалось зарождающихся обычаев. Обычай только тогда получал юридическую силу, когда он был одобрен верховной властью. Вынесение судебного решения на основе обычая подтверждало тот факт, что обычай действительно существовал и был одобрен королевской властью или папой, представленными в лице судей [7, с. 362, 379–380].

Первый Вестминстерский статут 1275 г. установил правило, согласно которому обычай в Англии рассматривается как источник права, если доказано непрерывное его существование с незапамятных времен, т. е. с 1189 г. Эта дата была определена статутом как «конец незапамятных времен». Данное правило является результатом отношения к правовому обычаю в Англии как к твердому и неизменному порядку вещей, что дает основание английским судьям черпать в установленных древних правилах юридическую силу принимаемых ими решений.

Однако в качестве источника права не могли применяться так называемые «дурные обычаи». Ст. 48 Великой хартии вольностей предписывала выявление и уничтожение всех «дурных обычаев, касающихся заповедных королевских лесов и выделенных в них для охоты заповедных мест». Правом интерпретировать обычай как «дурной», либо как подлежащий применению в качестве источника права наделялись 12 присяжных рыцарей соответствующего графства, избираемые «честными людьми того же графства». На основе же обычаев и вольностей, одобренных присяжными и королем, впоследствии формировались нормы английского права, поскольку королевской властью они толковались как общеобязательные правила поведения (ст. 60 Хартии) [8].

Поскольку обычное право раннего английского Средневековья характеризовалось как пробельное, часть судей предпочитали расширительное толкование имеющихся обычаев, распространяя их на сходные общественные отношения и создавая таким образом прецедент на основе обычаев. Правовой обычай можно с уверенностью назвать основой самых ранних прецедентов, поскольку для юстициариев Генриха I и «путешествующих судей» Генриха II местные обычаи стали вполне удобным материалом для правотворчества, возводимым в прецедентную норму посредством логического и историко-политического толкования.

О признании огромного влияния обычая и практики его толкования на формирование и развитие английского права говорит то обстоятельство, что он стал предметом исследования авторов английских средневековых правовых трактатов. При этом исследователи по-разному относятся к обычаю и оценивают его роль в развитии английского права в сравнении с другими источниками.

Так, трактат «О законах и обычаях Англии» признавал обычай менее важным источником права, чем судебная практика [7, с. 272]. Подобная ситуация была обусловлена тем, что под регулирование обычаями попадали далеко не все общественные отношения, и это было естественно для развивающегося государства. Если же судьям подходящий обычай не был известен, они предпочитали формулировать прецедент, руководствуясь моральными, политическими, религиозными и другими убеждениями. Такая ситуация была типичной при стремлении судьи разрешить спор при конкуренции обычаев разных народностей (напр., англосаксонских и норманнских) и местностей и одновременно с этим избежать обвинения в пособничестве представителю какой-либо народности или местности.

Вплоть до XIV в. в Англии наблюдалось преобладание обычая над всеми остальными источниками права. В суде общих тяжб обвиняемый мог заявить о том, что общее право к нему не применяется, поскольку дело основывается на обычае какой-либо деревни. Только к концу XIV в. обычай стал вытесняться судебным прецедентом [1, с. 13], чему во многом способствовало расширительное толкование обычаев судьями, а также применение их по аналогии.

Ряд таких случаев был описан в так называемой «Записной книжке (или «Тетради») Брэктона». В ней были зафиксированы судебные записи по сложным и запутанным делам, часто связанные с несколькими формами исков. Данные дела представляли интерес для Брэктона, как для исследователя английского права, в том числе и с точки зрения толкования правовых норм, поскольку их исследование и сопоставление позволяло логически вывести

определенные правила и принципы толкования и судопроизводства. Исследуя прецеденты, собранные в «Записной книжке Брэктона», можно прийти к выводу, что в необходимых случаях и, видимо, с целью унификации права, британские средневековые судьи использовали расширительное толкование правовых обычаев и их аналогию.

Суть одного из них таких случаев сводится к следующему.

Между графом Честерским и Геттингтонским, с одной стороны, и Гуго Абиниако Вильямом, графом Феррерс, Агнессой и Гавизой, графиней Линкольской – с другой, в 1236 г. возник спор. Граф Честерский, обвиняемый в незаконном отказе от передачи наследства, решил, по-видимому, уйти от правосудия, используя одну из своих иммунитетных привилегий. Он был вызван в суд графства Нортгемптон по поводу земель, находившихся в графстве Честерском. Граф заявил, что не явится в суд, иначе как по специальному решению королевской курии с участием его пэров. На самом деле это было возможно, поскольку спор, повторимся, был о землях на территории графства Честерского, и иммунитет графа выражался в том, что, в случае спора о них, суд должен был проходить на территории этого графства. Кроме этого, у графа Честерского была еще и привилегия, согласно которой королевские приказы на его землях не имели силы.

Чтобы не допустить уклонения графа от правосудия, суд сослался на сложившийся обычай, согласно которому в отношении иных лиц, обладающих подобными привилегиями (например, графа Маршалла и епископа Даремского), правосудие о землях, находившихся на территории их иммунитетов, свершалось за их пределами [6, с. 40–41].

Поэтому суд решил, что граф Честерский может быть призван к суду за пределами своего графства, распространив, таким образом, посредством аналогии существовавший для некоторых лиц и территорий обычай еще на одну местность. Судья, применив в данном случае обычай по аналогии, фактически способствовал унификации права в Англии.

Таким образом, в своем формировании английское право прежде всего опиралось на правовые обычаи и результаты их толкования. Обычаи санкционировались монархами, но не всегда в первоначальном их смысле, поскольку в условиях существования устной формы обычая это было практически нереальным.

Обычай, а позже и результаты их интерпретации, легли в основу английского прецедентного общего права. Конечно, нельзя отрицать, что время от времени судьи создавали прецеденты без учета существовавших обычаев. Но в то же время, допустить полное отвержение обычно-правовых норм было бы неверным.

Обычай, как самый ранний источник права, приспособлялся правоприменителями к изменяющимся реалиям посредством расширительного толкования, а также аналогии. Кроме этого, нередко его интерпретировали во взаимосвязи с зарождающимися нормами позитивного права, применяя, таким образом, систематический способ толкования.

Список литературы

1. Гук П.А. Судебный прецедент как источник права. – Пенза, 2003. – С. 13.
2. Кракнелл Д.Дж. Английская правовая система [Электронный ресурс]. – URL:<http://blog.pravo.ru/blog/theory/7028.html>
3. Ордонанс, принятый для процветания королевских купцов из герцогства Аквитания. 1302 г. [Электрон. ресурс]. – URL: www.osh.ru.
4. Правда Инэ [Электрон. ресурс]. – URL: www.osh.ru.
5. Рулан Н. Историческое введение в право: учеб. пособие. – М., 2005.
6. Тесля А.А. История государства и права Средневековой Англии VI – XII вв.: хрестоматия. – Хабаровск, 2006.
7. Cheyette F. L. Custom, Case Law and Medieval «Constitutionalism»: A-re-examination // Political Science Quarterly. – Vol. 78. – Issue 3. – 1963.
8. Magna Carta – Великая Хартия Вольностей 1215 г. [Электрон. ресурс]. – URL: www.osh.ru.
9. Maitland F.W. Preface to Bracton`s Note Book. – Ed. 1887. – Photo.reprint. 1999.
10. Selected letters of Thomas Jefferson. To John Cartwright 1824, June 5. [Электрон. ресурс]. – URL: <http://www.yamaguchi.com/library/jefferson/cartwright.html>.
11. Sir Frederick Pollock and Frederick William Maitland. The History of English Law before the Time of Edward I. – Vol. I. – 1898. [Электрон. ресурс]. – URL: <http://oll.libertyfund.org/titles/2313>.
12. Sir William Blackstone. Commentaries of the Law of England (1765–1769). – Oxford, 2003. [Электрон. ресурс]. – URL: <https://www.lonang.com>.
13. The Lectric Law Dictionary [Электрон. ресурс]. – URL: <http://www.lectlaw.com/def/c070.htm>
14. The Writings of Thomas Jefferson /editor H.A. Washington. – New York: H.W. Derby, 1861. [Электрон. ресурс]. – URL: <http://www.yamaguchi.com/library/jefferson/cooper1.html>.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342.565.2(470+571)

А. Э. Святогорова

О содержании понятия «режим конституционной законности» в правовых позициях Конституционного суда РФ в современной России

В представленной публикации исследуются правовые позиции Конституционного суда Российской Федерации и доктринальные представления о содержании понятия «режим конституционной законности». Правовые позиции Конституционного суда РФ способствуют реализации принципа единообразия в правоприменительной деятельности иных судов, тем самым играя ведущую роль в развитии режима конституционной законности, обогащая современную отечественную конституционно-правовую доктрину.

The represented publication is devoted to the study of the legal positions of the Constitutional court of the Russian Federation and doctrinal ideas about the concept of "regime of constitutional legality". Legal position of the Constitutional court of the Russian Federation contributes to the implementation of the principle of uniformity in the enforcement activities of the other courts, thereby playing a key role in the development of the regime of constitutional legality; the enrichment of modern constitutional law doctrine.

Ключевые слова: режим конституционной законности, Конституционный суд РФ, правовая позиция.

Key words: regime of constitutional legality, Constitutional court of the Russian Federation, legal position.

С принятием Конституции РФ 1993 г. законодатель взял курс на становление России как подлинно правового демократического государства, ориентированного, по сути, на обеспечение реализации режима конституционной законности. Избранным путем и сегодня продолжает следовать в своем единстве и разделении властей вся система органов государственного управления,

включая президента РФ (как гаранта Основного закона России) и Конституционный суд РФ (как орган конституционного контроля, решения которого имеют особое значение для достижения цели восстановления конституционной законности и правопорядка на территории страны).

О Конституции РФ написано немало доктринальных публикаций, однако лишь Конституционный суд России обладает потенциалом наполнения конкретизированным конституционно-правовым содержанием Основного закона иных норм текущего законодательства, что особенно ценно для правоприменительной практики в целом. По сути, сформулированные в решениях Конституционного суда РФ правовые позиции способствуют реализации принципа единообразия в правоприменительной деятельности субъектов правоотношений.

Очевидно, что Конституция России не случайно в качестве основных субъектов механизма ее правовой защиты и охраны воспринимает президента РФ (как гаранта Конституции) и Конституционный суд РФ (как высший орган конституционного контроля).

Традиционным и необходимым содержательным элементом ежегодных посланий президента РФ стало включение в их структуру фрагментов, посвященных такому многоаспектному понятию, как правовое государство. Так, в своем послании Федеральному собранию РФ 2005 г. президент России изложил, по сути, концепцию построения подлинно правового государства, отметив, что последовательное развитие демократии в России возможно лишь правовым, законным путем, а всякого рода внеправовые методы борьбы за национальные, религиозные, иные интересы противоречат самим принципам демократии государства, в котором каждый законопослушный гражданин вправе требовать для себя надежных правовых гарантий и государственной защиты [11].

Откликаясь на призывы главы государства о создании и развитии правового государства, доктрина конституционного права сконцентрировалась на изучении содержательно-сущностной природы основных конституционно-правовых принципов правового государства. Среди них: признание человека, его прав и свобод высшей ценностью и непосредственно действующими, принцип законности и др. Но осмысление возникших в доктрине конституционного права научных дискуссий относительно содержания концепции правового государства в последние годы показывает, что именно конституционный принцип законности стал объектом пристального внимания ученых.

Как отмечал В. Е. Чиркин, принцип законности впервые зародился как принцип господства права и формировался постепенно, наполняясь в разные исторические периоды различным содержанием. Сначала содержание принципа господства права было сведено к признанию естественных и неотчуждаемых прав человека, далее – к верховенству закона и парламента и лишь затем он стал универсальным принципом правового государства. В современных конституциях для закрепления конституционного принципа законности применяются различные понятия, которые, по сути, наполнены идентичным содержанием, а именно: «правовое государство», «верховенство права», «господство права». Впрочем, интересно отметить, что в социалистических странах принцип господства права не признан, но социалистическая законность провозглашена [13].

Абсолютно справедливо отметил Председатель Конституционного суда РФ В.Д. Зорькин, что общепризнанный принцип верховенства (господства) права или правового государства лежит в основе нового миропорядка и конституционного строя современных демократий. Альтернативой ему является бесправие и социальный хаос. Поэтому данный принцип положен в основу Конституции РФ, а его реализация принадлежит к числу коренных, приоритетных национальных интересов нашей страны [4].

Если В.Д. Зорькин, по сути, говорит о внутригосударственной и наднациональной (глобальной) формах принципа законности, то нельзя умолчать о том, что еще в 2008 г. в послании Федеральному собранию РФ президент сфокусировал внимание на необходимости укрепления законности в условиях глобализации, подчеркнув значимость режима международной законности. Выйдя за пределы внутринациональной системы права, глава государства отметил, что международная законность складывается из соблюдения государствами своих национальных конституций; из обязательности следования международным соглашениям и договорам. И поэтому, чем лучше состыкованы действия государств на мировой арене с международно-правовыми нормами, тем выше уровень безопасности на планете [12].

Исследователь С.А. Грачева, напротив, рассматривает верховенство права как доктрину и общеправовой принцип, сопоставляя его с важнейшими отечественными правовыми принципами – верховенства национальной конституции, верховенства закона и правового государства [3].

Мониторинг работ современных отечественных конституционалистов позволяет говорить о том, что единообразием понимания сущностно-содержа-

тельного объема конституционно-правового принципа законности, конституционно-правового принципа верховенства (господства) права, принципа конституционной законности, и тем более принципа международной законности, наука конституционного права не отличается.

В то же время представляется верным признать существование, как минимум, двух форм реализации общеправового принципа законности в современном мире: внутригосударственной (национальной или конституционной) и надгосударственной (глобальной или международной).

Вполне логично поэтому согласиться с существованием принципа конституционной законности, который, по мнению С.А. Авакьяна, незаслуженно забыт. С.А. Авакьян полагает, что суть названного принципа состоит в том, что каждый орган государственной власти действует, исходя из своего места в государственной (публичной) иерархии, имеет право и обязанность осуществлять возложенные на него полномочия, а также несет установленную юридически ответственность за правильное применение (и неприменение!) тех методов и средств, которые ему предоставлены законом [1].

Напомним в то же время, что в ходе заседания Первого Петербургского международного юридического форума, президент России озвучил тезис о том, что в последние годы наше государство продвинулось в создании условий для формирования в стране правового государства, но указал на необходимость укрепления отдельных элементов конституционной законности в обществе, напомнив, что принцип верховенства права не ограничивается лишь внутригосударственной сферой, он подлежит неукоснительному применению и в международных отношениях. Целесообразно обратить внимание на то, что в данном контексте речь идет не просто об отраслевом принципе конституционной законности, а о режиме конституционной законности [5].

Фактически можно утверждать, что понятие «конституционная законность» многогранно и способно представлять как в виде правового принципа, так и в качестве правового режима.

В широком смысле конституционная законность, как конституционно-правовой принцип, представляет собой фундаментальную правовую идею, начало, закрепленное в источниках конституционного права, представленное в виде системы основ конституционного строя, закрепляющих форму России как правового государства, таких как верховенство права и верховенство правового закона, соблюдения и уважения прав и свобод человека, справедливости и разумности применения права, в правоприменительной деятельности и т. д.

В узком смысле конституционная законность – система основ конституционного строя России как правового государства.

В то же время, имея в виду, что подлинно правовое государство непременно должно отвечать требованиям единообразия правоприменительной деятельности субъектов правоотношений в процессе реализации конституционно-правовых норм, следует говорить о востребованности создания реального правового режима конституционной законности. В этом смысле конституционная законность, как конституционно-правовой режим, представляет собой совокупность взаимосвязанных конституционно-правовых норм и принципов, обеспеченных эффективно осуществляемой деятельностью уполномоченных органов государственной власти, направленной на реализацию буквы и духа Конституции РФ, выраженного в правовых позициях Конституционного суда РФ как высшего органа конституционного контроля.

Принимая во внимание сказанное, необходимо проанализировать ключевые решения Конституционного суда РФ, касающиеся толкования содержательных характеристик принципа конституционной законности. Представляется, что серьезные проблемы эффективного развития правового государства в России возникают в связи с тем, что даже суды зачастую испытывают сложности в ходе применения правовых норм, содержание которых разъяснено в позициях Конституционного суда России, но было неверно уяснено иными судами, препятствуя реализации правосудия в целом. Поэтому особого внимания заслуживает понятие «правовая позиция», сформулированное самим Конституционным судом РФ. Так, разъясняется, что положения мотивировочной части постановления Конституционного суда России, содержащие толкование конституционных норм либо выявляющие конституционный смысл закона, на которых основаны выводы Конституционного суда, сформулированные в резолютивной части этого же постановления, отражают правовую позицию суда и также носят обязательный характер [10].

Говоря о государственном суверенитете России как правового демократического государства Конституционный суд РФ отмечает, что признание Конституцией РФ суверенитета только за Россией воплощено также в конституционных принципах государственной целостности и единства системы государственной власти, верховенства Конституции Российской Федерации и федеральных законов, которые имеют прямое действие и применяются на всей территории Российской Федерации, включающей в себя территории ее субъектов [6].

Подтверждая необходимость обеспечения в правовом государстве реализации права на судебную защиту, Конституционный суд указал, что закрепленное ст. 46 (ч. 1 и 2) Конституции Российской Федерации право на судебную защиту предполагает наличие конкретных гарантий, которые позволяли бы обеспечить эффективное восстановление в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости. Право каждого на судебную защиту, обеспечиваемое путем рассмотрения его дела законным, независимым и беспристрастным судом, означает, в частности, что рассмотрение дел должно осуществляться законно установленным, а не произвольно выбранным судом; признание же суда законно установленным требует, чтобы его компетенция по рассмотрению данного дела определялась законом [9].

Также, отмечая недопустимость неопределенности содержания правовой нормы, влекущей за собой нарушение принципов равенства и верховенства закона, Конституционный суд России отмечает, что общеправовой критерий определенности, ясности, недвусмысленности правовой нормы исходит из конституционного принципа равенства всех перед законом и судом (ст. 19, ч. 1 Конституции Российской Федерации), поскольку такое равенство может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования правовой нормы всеми правоприменителями. Неопределенность содержания правовой нормы, напротив, допускает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и ведет к произволу, а значит – к нарушению принципов равенства, а также верховенства закона [7].

Говоря о недопустимости неопределенности содержания правовой нормы, нельзя умолчать о позиции Конституционного суда России, согласно которой такой элемент правового государства, как общеправовой принцип правовой определенности, предполагает стабильность правового регулирования и исполнимость вынесенных судебных решений. Кроме того, гарантированное Конституцией право на судебную защиту подразумевает создание государством необходимых условий для эффективного и справедливого разбирательства дела. Как следует из правовой позиции, сформулированной Конституционным судом Российской Федерации в Постановлении от 17 ноября 2005 г. № 11-П, право на справедливое разбирательство дела в разумный срок признано независимым и предполагает также окончательность и стабильность судебных актов, вступивших в законную силу, и их исполнение. Нарушение же принципа справедливого судебного разбирательства, принципа правовой определенности порождает неправомерное ограничение конституционного

права на судебную защиту и доступ к правосудию, которое относится к основным неотчуждаемым правам и свободам человека и одновременно выступает гарантией всех других прав и свобод, признается и гарантируется согласно общепризнанным принципам и нормам международного права. Правосудие же, как таковое, должно обеспечивать эффективное восстановление в правах и отвечать требованиям справедливости [8].

Подводя итог сказанному, обобщив доктринальные представления и правовые позиции Конституционного суда РФ, возможно выявить основные содержательные элементы режима конституционной законности в современной России. Среди них: принцип верховенства Конституции РФ и федеральных законов, имеющих прямое действие и применяемых на всей территории Российской Федерации; право на судебную защиту; гарантии обеспечения эффективного восстановления в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости; принцип равенства; принцип недопустимости неопределенности содержания правовой нормы; принцип стабильности правового регулирования и исполнимости вынесенных судебных решений; принцип создания государством необходимых условий для эффективного и справедливого разбирательства дела беспристрастным судом; принцип недопустимости неправомерного ограничения конституционного права на судебную защиту и доступ к правосудию; принцип эффективного восстановления в правах в соответствии с требованиями справедливости.

Очевидно, что игнорирование любого из поименованных содержательных элементов неминуемо нанесет урон режиму конституционной законности и поставит под сомнение реальность построения правового государства в современной России.

Ни в коем случае не умаляя необходимость поддержания и развития режима конституционной законности на внутригосударственном уровне, оговоримся, что современная концепция правового государства давно уже преодолела пределы государственных суверенитетов отдельных стран, выйдя на надгосударственный (глобальный) уровень общеправовой законности.

В связи с этим очевиден дефицит доктринальных работ в области международного права, объектом научных изысканий которых стал бы правовой, а точнее, политико-правовой режим международной законности, предполагающий стремление всех ведущих держав мира установить и поддерживать баланс в области обеспечения коллективной безопасности.

Анализ правовых позиций Конституционного суда РФ позволяет предположить, что опыт конституционно-правового регулирования современной

России вполне может быть положен в основу глобального правопонимания сущности и содержания режима международной законности. Взятые в единстве и взаимопроникновении режимы конституционной и международной законности способны создать единые стандарты коллективной безопасности глобального мира, наполнив понятие законности в целом конкретным юридическим и идеологическим содержанием. Тем более, что подобный опыт у Советской России уже был при создании текста Всеобщей декларации прав человека 1948 г., некогда закрепившей единые и незыблемые стандарты прав и свобод человека, не потерявших свою актуальность и сегодня [2].

Список литературы

1. Авакьян С.А. Организация государственной власти в России и зарубежных странах: учеб.-метод. комплекс. – М.: Юстицинформ, 2014. – URL: <http://www.consultant.ru>
2. Всеобщая декларация прав человека: принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948 // Рос. газета. – № 67. – 05.04.1995.
3. Грачева С.А. Доктрина верховенства права и судебные правовые позиции // Журн. рос. права. – 2014. – № 4. – С. 33–45.
4. Зорькин В.Д. Верховенство права и конституционное правосудие. – URL: <http://www.consultant.ru>
5. Официальный сайт Президента Российской Федерации: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/11286>
6. По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»: постановление Конституционного суда РФ от 07.06.2000 № 10-П // СЗ РФ. – 19.06.2000. – № 25. – Ст. 2728.
7. По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 81 Закона Челябинской области «О бюджетном устройстве и бюджетном процессе в Челябинской области» в связи с запросом Челябинского областного суда: постановление Конституционного суда РФ от 11.11.2003 № 16-П // СЗ РФ. – 17.11.2003. – № 46 (ч. 2). – Ст. 4509.
8. По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кабинета Министров Республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ «Нижнекамскнефтехим» и «Хакас-энерго», а также жалобами ряда граждан: постановление Конституционного суда РФ от 05.02.2007 № 2-П // СЗ РФ. – 12.02.2007. – № 7. – Ст. 932.
9. По делу о проверке конституционности пункта 10 статьи 75 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме

граждан Российской Федерации» и части первой статьи 259 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Верховного Суда Российской Федерации: постановление Конституционного суда РФ от 25.02.2004 № 4-П // СЗ РФ. – 01.03.2004. – № 9. – Ст. 831.

10. По жалобе гражданки Головановой Людмилы Александровны о нарушении ее конституционных прав Положением абзаца 1 части седьмой статьи 19 Закона РСФСР «О милиции»: определение Конституционного суда РФ от 08.10.1998 № 118-О. – URL: <http://www.consultant.ru>

11. Послание Президента России Владимира Путина Федеральному Собранию РФ от 25.04.2005 // Рос. газета. – № 86. – 26.04.2005.

12. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 05.11.2008 // Рос. газета. – № 230. – 06.11.2008.

13. Сравнительное конституционное право: учеб. пособие / отв. ред. В.Е. Чиркин. – М.: Междунар. отношения, 2002. – С. 196.

**Правотворческая инициатива граждан как форма
взаимодействия органов местного самоуправления
и институт гражданского общества**

В представленной публикации исследуются взгляды и представления ученых о взаимодействии органов местного самоуправления и других институтов гражданского общества в Российской Федерации на современном этапе на примере такой формы их взаимодействия, как правотворческая инициатива граждан, проживающих на территории муниципального образования. Кратко анализируются подходы к определению данного понятия, его правовой природы и содержания.

The presented publication is devoted to the study of views and ideas on the interaction of local government bodies and civil society institutions in the Russian Federation at the present stage by the example of such a form of their interaction as a law-creating initiative of citizens residing on the territory of the municipal formation. The approaches to the definition of this concept, its legal nature and content are briefly analyzed.

Ключевые слова: гражданское общество, государство, местное самоуправление, личность, права человека.

Key words: civil society, state, local government, personality, human rights.

Формирование гражданского общества на современном этапе развития современной России во многом зависит от образования и взаимодействия демократических институтов и форм участия граждан в управлении делами общестственности. Местное самоуправление, однозначно, является таким институтом, свободное развитие которого может оказывать влияние на формирование гражданского общества, поскольку любое демократическое государство неспособно развиваться и в дальнейшем справляться с поставленными перед ним задачами без правильно действующей системы органов местного самоуправления. Их природа, функциональное назначение, внутренние процессы являются свидетельством тесного взаимодействия и взаимопроникновения.

На сегодняшний день единой позиции о соотношении гражданского общества и местного самоуправления, и роли последнего на процесс становления и развития гражданского общества не выработано ни отечественными, ни зарубежными учеными: если одни авторы рассматривают местное самоуправление как институт гражданского общества, то другие возражают против этого, тогда как третьи отмечают особую, двойственную природу этого явления.

Как полагает профессор М. В. Баглай, «местное самоуправление, хотя оно и не входит в систему органов государственной власти, по своей природе все же является частью публичной власти, ... оно производно от государства». Но если полностью опираться на ст. 12 Конституции Российской Федерации и местное самоуправление считать негосударственной структурой, отделенной от системы органов государственной власти, то его следует рассматривать только как институт гражданского общества, вместе с общественными объединениями и другими формами самоорганизации населения.

По мнению профессора С.А. Авакьяна, местное самоуправление является видом публичной власти, и оно не может быть отделено от государственной власти, следовательно, «не надо создавать населению иллюзий, будто оно осуществляет местное самоуправление непосредственно».

Представляется справедливой точка зрения Н.А. Старжинского полагающего, что всякое муниципальное образование как территориальная основа местного самоуправления представляет собой микромодель гражданского общества, воссоздающая в себе его основные закономерности, институты и противоречия. При этом местное самоуправление выступает как комплексная система общественных отношений особого управленческого, организационного и финансово-экономического характера. О том, что местное самоуправление все-таки является институтом гражданского общества, способом самоорганизации населения, проживающего на территории муниципального образования, ясно из самого названия «самоуправление».

С.Г. Серегина отмечает, что местное самоуправление как форма участия населения в решении вопросов местного значения будет успешно функционировать только тогда, когда в муниципальных образованиях будут действительно действовать институты гражданского общества и самоорганизации. Но, несмотря на то что эти институты начали формироваться сравнительно недавно и до сих пор довольно слабы, это не мешает становлению и развитию местного самоуправления как института гражданского общества. Неслучайно А. И. Солженицын писал: «Без правильно поставленного местного самоуправ-

ления не может быть добропорядочной жизни, да и само понятие “гражданской свободы” теряет смысл» [4]. В приведенных словах заложена довольно точная мысль: демократия большого государства складывается из «демократии малых пространств». Инициативность и самостоятельность граждан формируется посредством их участия в рассмотрении вопросов местного значения. Поэтому А.И. Солженицын фактически видит путь к становлению демократического государства в хорошо развитом местном самоуправлении, где каждый человек способен удовлетворить свои интересы. Именно такой порядок и есть демократия.

По нашему мнению, местное самоуправление является институтом гражданского общества, природа которого заключается в предоставлении местному сообществу права на самостоятельную реализацию своих общественных интересов, а органы местного самоуправления занимаются решением только государственных вопросов. Однако, если признавать местное самоуправление только элементом гражданского общества, то государство лишится возможности регулирования организации и деятельности местного самоуправления, т. е. не сможет определять систему органов местного самоуправления, порядок их образования, процедуру деятельности. Кроме того, органы местного самоуправления являются институциями, которые устанавливаются государством, однако формируются населением соответствующей территории, что соответствует принципам демократического государства. Именно поэтому государство, регламентируя деятельность местного самоуправления, неспособно влиять на процесс формирования воли конкретного лица к обществу и его институтам, не может в «правильном» направлении формировать желания и потребности граждан – участников гражданского общества.

В соответствии с принципами Европейской хартии местного самоуправления муниципальная власть характеризуется одной отличительной особенностью – эффективным и одновременно приближенным к гражданину управлением, а общим принципом демократического государства является предоставление возможности гражданам участвовать в управлении делами на местном уровне [3].

Исходя из постулата, что реализация демократических принципов в нашем правовом государстве невозможна без создания необходимых условий для участия граждан в управлении государственными процессами, в том числе в процессе принятия решений по вопросам местного значения, представляется необходимым исследование возможных форм и институтов осуществления власти на местном уровне.

Местное самоуправление как институт народовластия отражает основные направления Российской Федерации как демократического правового государства. Справедливо утверждение В.Т. Кабышева, что прямое народовластие является непосредственным участием населения муниципального образования в осуществлении власти при выработке, принятии и реализации государственных решений.

Современная юридическая наука выделяет несколько групп форм прямого волеизъявления населения муниципального образования. Во-первых, это формы решения вопросов местного значения населением; во-вторых, это формы участия населения в решении вопросов местного значения. Кроме того, следует отметить, что отдельные формы участия населения в осуществлении местного самоуправления (публичные слушания, правотворческая инициатива граждан, обращения граждан в органы местного самоуправления и т. п.) позволяют получить информацию о деятельности муниципальных органов власти, оценить ее, высказать собственное мнение, т. е. осуществить общественный контроль. По поводу подобного контроля отдельными учеными высказываются опасения. Общественная составляющая в контроле на местном уровне отражает степень готовности населения взять на себя ответственность за адекватную оценку процессов, происходящих в муниципальном образовании и влияющих на качество жизни жителей. Нежелание или неумение граждан участвовать в организованных формах контроля за местными властями, отсутствие активного сотрудничества, солидарности жителей могут привести к низкому уровню благосостояния основной массы населения в городе, поселке, селе. Следовательно, население в данном случае отвечает само перед собой, и на каждом жителе лежит доля этой ответственности.

Вызывает интерес такая форма взаимодействия органов местного самоуправления и институтов гражданского общества, как правотворческая инициатива граждан, поскольку в настоящее время на федеральном уровне отсутствует детальная правовая регламентация данного института. Первоначально право жителей на внесение правотворческой инициативы получило закрепление в ст. 25 Федерального закона от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в качестве права «народной правотворческой инициативы». В ныне действующем федеральном законе используется понятие «правотворческая инициатива граждан». Следует согласиться с мнением Л.А. Нудненко, что дан-

ное наименование более удачно, так как субъектом реализации данного конституционно-правового института на муниципальном уровне является население, а не народ [2].

Ученые по-разному определяют правотворческую инициативу. Так, по мнению А.Н. Кокотова, правотворческая инициатива граждан – это возможность населения муниципального образования, обладающего избирательным правом, вносить на рассмотрение органов или должностных лиц местного самоуправления проекты муниципальных правовых актов по вопросам местного значения. В.И. Фадеев считал, что правотворческая инициатива – институт муниципальной демократии, позволяющий населению муниципального образования выступать субъектом правотворческой инициативы, т. е. вносить проекты правовых актов по вопросам местного значения на рассмотрение представительных органов местного самоуправления. С.А. Авакьян под правотворческой инициативой понимает вхождение граждан и их объединений в компетентный муниципальный орган с предложением принять нормативный акт, а зачастую и внесение проекта такого акта. В.В. Комарова под народной (гражданской) инициативой понимает совокупность нормативно-правовых норм, регулирующих порядок осуществления в виде обязательной для рассмотрения в установленном законном порядке гражданской инициативы, направленной на принятие органом местного самоуправления в пределах установленной компетенции нормативного правового акта, не противоречащего Конституции Российской Федерации и законам или решения им в иной форме общественно значимого вопроса, содержащегося в предложениях граждан и их объединений [1, с. 368].

Обязательность рассмотрения правотворческой инициативы гражданами органами местного самоуправления выступает одним из основополагающих признаков, поскольку только обязательность рассмотрения может позволить в полной мере реализовать цель данного института гражданского общества и формы непосредственной демократии. В то же время следует говорить именно об обязанности рассмотрения правотворческой инициативы, а не об обязательном ее удовлетворении. Решение компетентного органа по вопросу правотворческой инициативы в обязательном порядке должно быть мотивированным. Кроме того, дополнительной гарантией реализации данной формы участия населения в осуществлении местного самоуправления может служить возможность судебного обжалования решения этого органа.

Таким образом, муниципальную правотворческую инициативу можно определить как форму участия физических лиц в осуществлении местного самоуправления, обладающих избирательным правом и проживающих на территории муниципального образования, направленную на принятие муниципального правового акта по вопросам местного значения и иным вопросам, затрагивающим интересы и права населения, при обязательном участии инициативной группы в процессе рассмотрения; это институт гражданского общества, механизм непосредственного народовластия, направленный на принятие нормативного правового акта при обязательном участии инициативной группы в процессе рассмотрения.

Интерес представляют положения ст. 15.1 и 16.1 федерального закона, где говорится о полномочиях органов местного самоуправления муниципального района и городского округа по решению вопросов, не отнесенных к вопросам местного значения. Анализ данных статей позволяет выделить два вида подобных вопросов. Во-первых, это те, которые непосредственно установлены в самой статье, во-вторых, участие в решении которых предусмотрено иными федеральными законами. Следовательно, выделяется целая группа общественных отношений, которые не отнесены к вопросам местного значения, но являются составной частью компетенции органов местного самоуправления. Причем возможность участия населения в осуществлении данной компетенции путем форм непосредственного народовластия никак не урегулирована. Следовательно, нынешняя модель правового регулирования этого вопроса не исключает возможность такого участия. Таким образом, данные вопросы составляют второй элемент объекта правотворческой инициативы населения. Тем не менее, такое регулирование, как представляется, затрудняет процесс реализации правотворческой инициативы. Как уже было отмечено, основным субъектом, участвующим в ее реализации, являются граждане РФ. Следовательно, в целях демократизации процедуры и обеспечения доступности реализации правотворческой инициативы видится необходимым избегать подобных отсылок к другим законам.

Проведенный краткий анализ правотворческой инициативы граждан как самостоятельного конституционно-правового отношения позволяет говорить о том, что данному правоотношению присущи особенности, которые должны быть отражены при правовом регулировании данной сферы общественных отношений. В то же время действующее законодательство не в полной мере достигает этой цели. Система правового регулирования правотворческой инициативы должна полностью отражать все особенности данного механизма

непосредственного народовластия. Только в этом случае можно будет говорить о наличии правовых основ реализации правотворческой инициативы граждан как действенного института гражданского общества.

Таким образом, местное самоуправление, несомненно, представляет собой важнейший институт гражданского общества, форму публичной власти, связующее звено «власть-народ». Местное самоуправление выполняет важную роль и реализует главную задачу современности – соединяет в единое целое интересы государства, общества и личности, так как главный смысл местного самоуправления состоит в осуществлении гармонизации прав и свобод человека и гражданина с интересами государства и общества. Только такая направленность местного самоуправления может отвечать идеям современного демократического правового государства, высшей ценностью которого являются человек, его права и свободы.

Все вышеизложенное о ценности и значимости местного самоуправления для развития гражданского общества свидетельствует о необходимости совершенствования правового регулирования механизмов муниципальной демократии, повышения реального участия населения в различных формах самоорганизации, в осуществлении вопросов местного значения.

Список литературы

1. Комарова В.В. Механизм непосредственной демократии современной России (система и процедуры). – М., 2006. – С. 368.
2. Нудненко Л.А. Новеллы Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 г. о непосредственной демократии // Право и политика. – 2004. – № 3.
3. Преамбула Европейской хартии местного самоуправления от 15 октября 1985 г. // СЗ РФ. – 1998. – № 36. – Ст. 4466.
4. Солженицын А. И. Как нам обустроить Россию // Комсомольская правда. – 1990. – 18 сент.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347(470)-055.62

О. В. Лунькова, К. В. Скорик

О некоторых разновидностях механизмов реализации социально-правовой защиты детей в России

В статье проанализирована проблематика социальной защиты детства, материнства и семьи в Российской Федерации; выявлены, классифицированы и описаны механизмы, обеспечивающие социально-правовую защиту ребенка. Анализируются функциональные особенности каждого из исследуемых механизмов, а также выявляются проблемы их реализации в России.

The article considers the problems of social and legal protection of children, mothers and family in Russia. The mechanisms of children social welfare are identified, classified and described. The article examines the functional characteristics of the social protection mechanisms and the problems of their realization in Russia.

Ключевые слова: социально-правовая защита, социальная защита детей, детство, материнство, семья, механизм социально-правовой защиты, социальные права, социальные гарантии, социальное обеспечение

Key words: social protection, legal protection, protection of children, childhood, family, mechanism of protection, social rights, social welfare, social needs.

Вопросы защиты детства, законных прав и интересов ребенка волнуют все мировое сообщество, в том числе и общественность нашей страны. Дети являются одной из самых незащищённых групп населения, в первую очередь в силу такого жизненно объективного фактора, как возраст. Среди причин, обуславливающих факт незащищенности детей, выступают на первый план такие явления, происходящие в общественной жизни государства, как дестабилизирующие процессы развития политической и социальной сфер, экономические кризисы, социально-экономические реформы, которые зачастую негативно сказываются на общественном положении детей. В частности,

такие проблемы, как нестабильное материальное положение населения, уклонение от содержания и воспитания детей, и как следствие, безнадзорность и беспризорность, а также алкоголизм и наркомания, приводят к тому, что дети попадают в социально неблагоприятную и опасную среду, привлекаются к участию в противозаконной деятельности, сталкиваются с посягательствами на свои права и становятся жертвами преступников. Необходимость эффективной реализации на практике способов защиты детей не вызывает сомнения.

Круг проблем, связанных с защитой детства в России, достаточно широк. Одним из важнейших аспектов данной тематики представляется социальная защита детей. Совершенно справедлива обеспокоенность общественности о положении несовершеннолетних, так как здоровое развитие подрастающего поколения является для страны залогом становления сильного правового государства. Первоочередная задача государства в этой области состоит в том, что оно в лице различных органов должно выступать гарантом социально-правовой защиты ребенка. В законодательстве РФ уделяется немало внимания проблемам защиты прав и интересов несовершеннолетних. Россия является участником международных конвенций, касающихся данных вопросов. Совокупность основных прав и свобод личности закреплены в Конституции Российской Федерации. Согласно ст. 17 Конституции РФ, основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения [2]. В 1990 г. Россией была ратифицирована Конвенция ООН о правах ребенка. Своё развитие международные нормы, касающиеся защиты прав детей, получили также в Семейном кодексе РФ, Федеральном законе №124 ФЗ от 24 июля 1998 г. «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации». В соответствии с п. 2. ст. 4 данного закона государственная политика в интересах детей является приоритетной областью деятельности органов государственной власти Российской Федерации [8].

Право любого гражданина нашей страны, в том числе и ребёнка, на социальную защиту гарантировано Конституцией РФ. В ст. 7 говорится о том, что Российская Федерация является социальным государством, «политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека» [2]. В широком понимании социально-правовая защита детей представляет собой комплекс мер, направленных на социальную поддержку и помощь ребенку, включающую в себя обеспечение его основных потребностей, права на бесплатное образование и охрану здоровья, предоставление социальных гарантий различного характера, в том числе финансовых.

Базовой составляющей социально-правовой защиты детей является корпус нормативно-правовых актов, в которых определяются меры социальной защиты ребёнка, порядок и объём, в котором они предоставляются. К числу нормативно-правовых актов в части социальной защиты детства, наряду с Конституцией РФ, Семейным кодексом РФ, относятся Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребёнка в Российской Федерации», Федеральный закон от 21 декабря 1996 г. № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» и другие федеральные законы, а также подзаконные акты. Неотделимой от содержательной части социально-правовой защиты детей, представляющей собой спектр нормативно-правовых актов, является непосредственно реализация на практике принятых НПА в сфере деятельности институтов, составляющих систему социальной защиты ребенка. К таким институтам относятся не только учреждения и государственные органы, обладающие законодательной, исполнительной и судебной властью, но и социальные институты – семья, школа, различные образовательные учреждения, организации социального обслуживания и другие институты, которые выступают субъектами реализации защиты детей в России. Перечисленные институты обеспечивают реализацию социально-правовой защиты детей посредством целого ряда механизмов различной направленности и принципа действия. Таким образом, под механизмами реализации социально-правовой защиты детей в данной статье понимается средства осуществления различными общественными и государственными институтами защиты детей, основной функцией которых является гарантия обеспечения прав и интересов ребенка, его потребностей, поддержание условий жизни, необходимых для его здорового развития.

По основному принципу действия среди механизмов реализации социально-правовой защиты детей можно выделить такие, как финансово-обеспечительный, психолого-педагогический и судебно-административный. В основе финансово-обеспечительного механизма лежит обеспечение ребенка социальными пособиями и льготами, а также оказание натуральной помощи (в виде одежды, продуктов, медикаментов). Говоря о социальной защите ребенка, невозможно не затронуть проблему социальной защиты матери и семьи, так как явления материнства и детства тесно связаны и взаимно обусловлены. В соответствии с ч. 1 ст. 38 Конституции Российской Федерации материнство, детство, семья находятся под защитой государства [2]. Федеральный закон «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» от 19.05.1995

№ 81-ФЗ устанавливает систему пособий для граждан, имеющих детей, таких как пособие по беременности и родам, единовременное пособие беременным женщинам, вставшим на учёт в медицинских учреждениях на раннем сроке беременности, единовременное пособие при рождении ребенка, ежемесячное пособие на период отпуска по уходу за ребенком до достижения им полутора лет [4]. Перечисленные пособия представляют собой систему выплат, направленных на компенсацию расходов семьи, связанных с рождением ребенка, а также играют стимулирующую роль в заботе и охране здоровья и интересов детей. Федеральным законом №178-ФЗ «О государственной социальной помощи» регламентируется предоставление социальных пособий, субсидий и жизненно необходимых товаров малоимущим семьям [3]. Полномочия субъектов Российской Федерации в сфере социальной защиты семей определены в Федеральном законе № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», их финансирование должно осуществляться за счет средств бюджета субъекта Российской Федерации. Среди полномочий содержится решение вопросов относительно социальной поддержки безнадзорных детей и семей с детьми, в числе которых многодетные семьи, а также одинокие родители [7].

Дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, относятся к наиболее уязвимой и незащищённой группе населения. Меры социальной поддержки для категории таких детей устанавливаются Федеральным законом №159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» и постановлением Правительства РФ от 20 июня 1992 г. № 409 «О неотложных мерах по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей». К мерам социальной поддержки данной группы населения, осуществляющей путем реализации финансово-обеспечительного механизма, относятся назначение социальной пенсии по случаю потери кормильца, стипендии и заработной платы в период производственной практики, ежегодное пособие на приобретение учебной литературы и принадлежностей для учебы, единовременные денежные пособия, обеспечение натуральной помощью, предоставление права на бесплатный проезд в общественном транспорте, путевок в оздоровительные лагеря и санаторно-курортные учреждения, право на получение бесплатного образования, в том числе и высшего профессионального, и другие социальные гарантии [5].

Психолого-педагогический механизм реализации защиты детства направлен на обеспечение условий жизни ребенка, гарантирующих его гармоничное развитие и успешную социализацию. Важными институтами в данной сфере реализации защиты детей выступают семья и школа. Значение и роль семьи в целом в жизни ребенка невозможно переоценить. Семья является основополагающим фактором в формировании социально благополучной личности, функциональный потенциал которого заключается в развитии как физического, так и духовного мира ребенка. Это обусловлено, в первую очередь, фундаментальной потребностью каждого человека в заботе, любви, внимании. Важнейшей функцией семьи является создание среды, необходимой для всестороннего развития и успешного социального становления ребенка как полноценной личности и гражданина. Такие негативные факторы, как социальный кризис, ухудшение материального положения и другие причины, хотя и сказываются отрицательно на состоянии нравственного здоровья семьи, тем не менее, не лишают этого общественного института общего признания как главенствующей формы воспитания ребенка, базовой социальной ценности. В различных международных и российских нормативно-правовых актах отмечается важнейший статус семьи как основного звена в цепочке развития и воспитания ребенка. Например, в преамбуле Конвенции ООН о правах ребенка семья рассматривается как «основная ячейка общества и естественная среда для роста и благополучия всех ее членов и особенно детей» [1]. Воспитание ребенка в семье призвано обеспечить его здоровое развитие, включающее в себя такие аспекты, как физическое и психическое здоровье, а также духовно-нравственный аспект. Приоритет семейного воспитания отражен в законодательстве нашей страны, в частности, в Семейном кодексе РФ. Именно семья согласно п. 1 ст. 123 СК РФ является приоритетной формой устройства детей, оставшихся без попечения родителей. Особое место отводится усыновлению / удочерению при выборе форм устройства детей в семью [9]. Семья как инструмент психолого-педагогического механизма защиты детей обладает функциональным потенциалом, который реализуется путем широкого спектра действий. Среди них можно отметить создание благоприятного эмоционального климата в семье, материально-технических условий для обеспечения потребностей ребенка, применение системы методов воспитания, способствующих полноценному развитию самостоятельной и активной личности, и множество других действий психолого-педагогической направленности.

Наряду с институтом семьи, школа также является инструментом реализации психолого-педагогического механизма социальной защиты детей. В

школе в первую очередь реализуется социальная защита детей в сфере образования в лице таких ее субъектов, как учителя, психологи и социальные педагоги. Роль последних в осуществлении социальной защиты ребенка особенно важна в связи с кругом возложенных на них обязанностей. Так, в деятельность школьного социального педагога включено осуществление следующих функций: оказание социально-психологической поддержки и помощи ученикам и семьям учеников; принятие мер профилактического характера, направленных на выявление причин трудных жизненных ситуаций и проблем, затрагивающих интересы ребенка; взаимодействие с органами социальной защиты и другие действия по оказанию социальной помощи учащимся.

Судебно-административный механизм социально-правовой защиты детей реализуется в деятельности таких государственных органов, как суд, прокуратура, орган опеки и попечительства и других уполномоченных государством органов по защите прав ребенка. Выделение такого механизма реализации защиты несовершеннолетних, как судебно-административный, происходит из факта существования общего (судебного) и специального (административного) порядка защиты оспариваемых или нарушенных прав. Судебная защита признана главенствующей формой защиты прав и интересов ребенка. В судебном порядке могут разрешаться споры относительно воспитания и обеспечения детей, случаи нарушения и посягательства на права ребенка, в том числе и его социальные права, к которым относятся право на воспитание в семье, право на охрану здоровья, право на жизнь в безопасных условиях, право на социальное страхование и др. Административный порядок защиты прав предполагает обращение за защитой или восстановлением нарушенного права к вышестоящему органу власти по отношению к органу, принявшему решение или выполнившее действие.

Посредством рассмотренных механизмов выполняется ряд важнейших функций социально-правовой защиты детей, главенствующей целью которой является обеспечение ребенка условиями жизни, способствующими его максимально благоприятным в социальном отношении развитию. Функции, осуществляемые рассмотренными механизмами, можно охарактеризовать, как обеспечительная, охранительная, восстановительная и воспитательно-образовательная. Первая функция – обеспечительная – осуществляется непосредственно путем выплат социальных пособий, предоставлением льгот определённым категориям лиц, включающих как самих детей, так и семей с детьми со стороны государства; в семье же обеспечительную функцию по защите ребенка в большей части несут родители, обеспечивая материальную составляющую для создания условий удовлетворения потребностей ребенка, в

том числе обеспечение его жильем, продуктами питания и другим необходимым. Субъектами, реализующими воспитательно-образовательную и охранительную функцию в отношении детей, выступают родители и лица, их заменяющие, школьные педагоги, в том числе социальный педагог, психолог. Охранительная функция социально-правовой защиты детей заключается в первую очередь в своевременном выявлении и предотвращении фактов возможного нарушения и посягательств на права ребенка, а также негативных факторов влияния на формирование социальной среды, в которой находится ребенок. Следует также отметить, что немаловажным аспектом воспитательно-образовательной функции является просветительская деятельность, направленная на ребенка как объекта социальной защиты, касающаяся его законных прав. Зная свои права, несовершеннолетний сможет воспользоваться самозащитой при угрозе их нарушения. В случае же произошедшего нарушения права судебно-административным механизмом предусмотрено выполнение восстановительной функции, т. е. восстановление нарушенного права ребенка.

Среди актуальных вопросов по реализации социально-правовой защиты детства в России, необходимо отметить проблемы, препятствующие полностью успешному воплощению на практике и эффективной работе рассмотренных механизмов. К ним относятся несовершенная связь, существующая между различными отраслями права и приводящая к возникновению коллизий в сфере правового регулирования, а также недостатки системы взаимодействия между органами государства, в чьи обязанности входит защита прав детей, в том числе и социальная защита данной группы населения. Для успешного функционирования механизмов реализации социально-правовой защиты детей необходимо решение возникающих трудностей и поиск путей их преодоления. Представленная классификация разновидностей механизмов реализации социальной защиты детей наряду с анализом ведущего принципа в каждом из них может в некоторой степени способствовать определению и выявлению проблем, связанных с реализацией социально-правовой защиты детей различными методами. Спектр рассмотренных механизмов не является исчерпывающим, так как в данную классификацию включены основные способы реализации социальной защиты детей согласно работающего принципа в каждом из них. В качестве критериев по выявлению механизмов может быть использован и ряд других, например, состав субъектов – участников реализации социальной защиты детей.

Список литературы

1. Конвенция о правах ребёнка (принята резолюцией № 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20.11.1989, вступила в силу для России 15.09.1990). – М.: КноРус, 2016. – 32 с.
2. 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) // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
3. О государственной социальной помощи: федер. закон от 17.07.1999 № 178-ФЗ // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
4. О государственных пособиях гражданам, имеющим детей: федер. закон от 19.05.1995 № 81-ФЗ // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
5. О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей: федер. закон от 21.12.1996 № 159-ФЗ // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
6. О неотложных мерах по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей: постановление Правительства РФ от 20.06.1992 № 409 (ред. от 14.05.2001) // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
7. Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации: федер. закон от 06.10.1999 № 184-ФЗ // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
8. Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации: федер. закон от 24.07.1998 № 124-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.
9. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 01.05.2017) // КонсультантПлюс: справ.-правовая система.

Условия охраноспособности произведений в авторском праве

В статье проводится анализ условий охраноспособности объектов авторского права, указывается на важность их установления. В первую очередь, среди них выделяется творческий характер результата деятельности человека, новизна, оригинальность, неповторимость и объективная форма выражения произведения. Автор соотносит между собой данные понятия и категории, аргументирует свою точку зрения и выводы с учетом анализа мнений различных ученых-цивилистов.

Author analyzes conditions of protectability objects of copyright, pointing to the importance of establishing and allocating, among them the creative nature of human activities, novelty, originality, uniqueness and objective form of expression works. He correlates between these concepts and categories, argues his point of view and makes conclusions, based on analysis of opinions of various scientists-jurists.

Ключевые слова: произведение, объект авторского права, охраноспособность, творческий характер, новизна, оригинальность, неповторимость, форма выражения.

Key words: work, object of copyright, protectability, creative nature, novelty, originality, uniqueness, form of expression.

Авторско-правовая охрана является универсальной для любого объекта, который по своим главным признакам может рассматриваться как произведение. Такие признаки называются условиями охраноспособности. Как правило, они резюмируются, если речь идет об объекте, названном в предложенном законодательством перечне произведений. В то же время установление их наличия может превратить непоименованный в законе объект в охраняемый объект авторского права. К примеру, современные мультимедийные технологии вывели на правовую арену такие объекты, как веб-сайт, сетевые произведения (блоги и публичные энциклопедии) [14, с. 71]. Несмотря на отсутствие упоминаний в законе, в науке описывается охраноспособность мелодии, кадра кинематографического произведения, персонажа [10, с. 54–55].

К упомянутым условиям охраноспособности традиционно относят два признака: творческий характер результата деятельности человека и объективную форму выражения произведения. Творчество понимается как сложный процесс, обусловленный индивидуальными особенностями творца, условиями, в которых он творит, целью, которую перед собой поставил, другими факторами. Часто творческий процесс характеризуют как порождающий что-либо качественно новое, отличающееся неповторимостью, оригинальностью и уникальностью [2, с. 83]. Некоторые ученые придают новизне значение самостоятельного признака авторского произведения. Так, О. С. Иоффе отмечал, что отличительным признаком творческого акта является его качественная новизна. Мыслительные процессы человека отображают окружающую его действительность в виде понятий или образов, а творческий акт проявляется в новизне этих понятий и образов, либо в новизне формы их воплощения, либо в новизне первого и второго. Эту новизну ученый неразрывно связывал с неповторимостью авторского произведения, являющейся прямым следствием творческих способностей его творца [5, с. 5–7]. По мнению Б. С. Антимонина и Е. А. Флейшица, новизна научного, литературного или художественного произведения может состоять в новизне его содержания, идейной трактовке ранее известных фактов, в новизне формы, в которой может быть представлено не новое, а давно известное содержание [1, с. 98]. Э. П. Гаврилов признает качественную новизну неотъемлемым следствием творческой деятельности человека [2, с. 83].

Применительно к категории охраноспособного произведения, кроме признака «творческий характер», нередко упоминается термин «оригинальный». Его можно встретить в некоторых международных актах¹, а также в специальных научных работах, касающихся условий охраноспособности произведения. Действующее законодательство России связывает охраноспособность произведения с его оригинальностью. Поэтому имеет смысл отдельно остановиться на вопросе соотношения понятий «оригинальный» и «творческий».

Лексическое значение слова «оригинальный» ученые трактуют как такой, который не является копией или подделкой чего-либо; настоящий, аутентичный; который привлекает внимание своей необычностью. По своей сути этот термин очень близок к термину «новый», т. е. который недавно возник,

¹ Директива Европейского парламента и совета 96/9/СС «О правовой защите баз данных» (от 11.03.1996 г.) применила понятие «оригинальность» базы данных для определения критерия ее охраны авторским правом, отграничив последнюю от неоригинальной базы данных, подпадающую под правовой режим прав *sui generis*.

появился, не существовал ранее, не использовался, недавно открытый, выведенный, созданный. На схожесть данных терминов указывали ряд ученых. А. П. Сергеев отмечал, что новизна является синонимом оригинальности [12, с. 111]. Э. П. Гаврилов указывал, что оригинальный – это первичный, созданный в результате самостоятельного творческого труда, незаимствованный, не похожий на других, своеобразный, необычный [3, с. 25–30]. В. И. Серебровский подчеркивал, что если творец не ограничивался применением обычных технических приемов, а проявил в работе что-то оригинальное, что дает возможность видеть известные объекты в другом аспекте, следует признать наличие самостоятельного объекта авторского права [13, с. 33]. Н.В. Котельников считает подход, согласно которому творческими признаются оригинальные результаты (объективно новые и неповторимые), традиционным для авторского права [6, с. 7].

Изложенные научные мнения подтверждают взаимосвязь терминов «творческий», «новый», «оригинальный», «неповторимый» и их применимость в авторском праве для описания охраноспособных объектов. Понятие творчества неразрывно связано с мыслительной деятельностью человека, порождающей что-то новое. Это новое следует считать оригинальным, поскольку оно не является копией, появилось впервые, отличается от известного ранее, т. е. необычно. Однако новое и оригинальное может быть результатом не мыслительных, а значит нетворческих процессов (к примеру, что-то новое получено механическим способом, с применением технических средств либо известного алгоритма действий). Поэтому следует признать, что творческое – это всегда новое, а значит и оригинальное, но не всякое новое и оригинальное является творческим. В этой связи можно рассматривать два значения термина «оригинальный»: широкое, охватывающее какие-либо новые, не похожие на другие объекты; и узкое как новое и своеобразное, поскольку получено творческими усилиями человека. Именно в узком значении термин «оригинальный» применим к объектам авторского права и, учитывая сложившуюся традицию международного использования, может применяться для описания критериев их охраноспособности.

Указанная аргументация позволяет сделать вывод о том, что при отсутствии в объекте новизны, оригинальности, в нем отсутствует и творческая составляющая. Более того, тождество объектов авторского права, принадлежащих разным авторам, свидетельствует о заимствовании, и на основании проведенной экспертизы может быть квалифицировано как плагиат.

При установлении творческого компонента в объекте нельзя забывать о том, что авторское право – это механизм, охраняющий оригинальную художественную форму выражения идей, мыслей, образов и понятий. Согласно ч. 5 ст. 1259 ГК РФ правовая охрана распространяется только на форму выражения произведения и не распространяется на любые идеи, теории, принципы, методы, процедуры, процессы, системы, способы, концепции, открытия, даже если они выражены, описаны, объяснены, проиллюстрированы в произведении. Поэтому под действие авторского права подпадает творческое изложение мыслей и идей человека, а не их содержание как таковое. В связи с этим схожесть сюжетов, персонажей, идей, описанных в разных произведениях, не является препятствием для их параллельной авторско-правовой охраны при условии, что форма их художественного выражения является оригинальной. При этом говорить о наличии плагиата нельзя. Однако в ряде случаев такой вывод не является очевидным, а значит, требует проведения экспертизы на предмет тождества спорных объектов. Ее результаты помогут установить принадлежность действительного авторства при возникновении спора о нем и заявлении претензий о незаконном использовании произведения.

При отсутствии спора об авторстве доказывания факта творческого создания произведения конкретным лицом не требуется, так как действующее гражданское законодательство закрепило принцип презумпции авторства. Последний позволяет создателю заявить о себе как об авторе обнародуемого произведения и пользоваться соответствующей правовой охраной. Несколько иначе выглядит ситуация, когда охрана запрашивается в отношении оригинальной части произведения. По мнению специалистов, отдельные общеизвестные слова, фразы и даже отдельные предложения могут не отвечать условию творческого характера [14, с. 80]; проблематичной является охрана заголовка, выраженного одним словом, так как творческий вклад автора в слово отсутствует, оно объективно и невозможно запретить другим авторам использовать основную единицу языка. А вот вымышленные слова, в том числе названия произведений и имена персонажей, могут быть полноценными объектами авторского права [9]. Вместе с тем отмечается, что если персонаж впервые появился в серии комиксов, в аудиовизуальном произведении или в компьютерной игре, то определение круга его создателей может быть затруднительным [10, с. 55]. Именно в таких случаях без проведения судебной экспертизы и доказывания творческой составляющей не обойтись.

Иногда в практике случаются ситуации, требующие признания охраноспособным объекта, не указанного в законодательном перечне видов произведений. В таком случае распространение на него режима авторско-правовой

охраны должно опираться на установление признаков произведения, включая творческий характер.

Вторым обязательным признаком произведения, имеющим значение условия охраноспособности, является его объективная форма выражения. Как отмечалось в исследованиях по авторскому праву, произведение должно иметь внешнюю объективную форму выражения и существовать самостоятельно от автора [15, с. 76]; объективная форма делает произведение не просто доступным для восприятия другими людьми, но и воспроизводимым [1, с. 80, 85]; авторское право охраняет произведение как единство формы и содержания; охрана предоставляется произведению в целом как результату творческой деятельности, но прежде всего в связи с его формой, позволяющей обособить его по внешним признакам [4, с. 14].

В законодательстве РФ отдельного перечня возможных носителей произведений не закреплено, хотя предусмотренный ст. 1259 ГК РФ перечень видов произведений позволяет сделать вывод о разнообразии возможных форм охраноспособных объектов. Иногда отечественный законодатель идет по пути их классификации, указывающих группы и виды:

- 1) письменная (к ней относятся рукопись, машинопись, нотная запись и т. д.);
- 2) устная (публичное произнесение, публичное исполнение и т. д.);
- 3) звуко- или видеозапись (механическая, магнитная, цифровая, оптическая и т. д.);
- 4) изображение (рисунок, эскиз, картина, план, чертеж, кино-, теле-, видео- или фотокадр и т. д.);
- 5) объемно-пространственная (скульптура, модель, макет, сооружение и т. д.) [9].

Важное условие, которое предъявляется к любой форме произведения, связано с возможностью отделения произведения от самого автора, что позволяет его использовать и воспроизводить без участия в этом процессе создателя. Поэтому даже устные произведения, которые при желании могут быть зафиксированы и воспроизведены, подлежат охране с момента их первого произнесения.

Список литературы

1. Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. – М.: Госюриздат, 1957.
2. Гаврилов Э. П. Советское авторское право: Основные положения. Тенденции развития. – М.: Наука, 1984.
3. Гаврилов Э.П. В патентном праве новизна, а в авторском оригинальность // Патенты и лицензии. – 2007. – № 12.
4. Дозорцев В. А. Авторские дела в суде: науч.-практ. комментарий. – М.: ВААП-Информ, 1985.

5. Иоффе О. С. Основы авторского права. – М.: Знание, 1969.
6. Котельников Н. В. Права на программы для ЭВМ и базы данных как объекты гражданско-правовой защиты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2003.
7. Молчанов А. А., Желонкин С. С. Гражданское право (общая часть): учеб. наглядное пособие. – СПб., 2016.
8. Молчанов А. А., Шуваев А. В., Куртяк И. В. Защита неимущественных прав полиции: науч.-практ. пособие. – СПб.: Изд-во С.-Петерб. ун-та МВД России, 2015. – 136 с.
9. Погуляев В. В., Вайпан В. А., Любимов А. П. Комментарий к закону Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» (постатейный) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.info-teacher.narod>.
10. Право интеллектуальной собственности: учеб. / И. А. Близнац, Э.П. Гаврилов, О. В. Добрынин [и др.]; под ред. И. А. Близнаца. – М.: Проспект, 2010.
11. Савельева М.В. Эффективность и перспективы совершенствования административно-правовой защиты интеллектуальных прав // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права: сб. ст. ежегод. науч.-практ. конф., посвящ. 70-летию д-ра юрид. наук, проф., засл. деятеля науки РФ, засл. юриста РФ Аврутина Ю. Е.: в 3 ч. – 2017. – С. 137–140.
12. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. – М.: Проспект, 1999.
13. Серебровский В. И. Вопросы авторского права. – М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1956.
14. Судариков С. А. Право интеллектуальной собственности: учеб. – М.: ТК Белой, Проспект, 2008.
15. Чернышева С. А. Правоотношения в сфере художественного творчества. – М.: Наука, 1979.
16. Шуваев А.В., Пархоменко И.К., Попова Е.С. Актуальные проблемы обеспечения доказательств в гражданском процессе // Вопр. совр. юриспруденции. – 2016. – № 61. – С. 28–34.
17. Яхонтов Р.Н., Яхонтова О.С. Компенсация морального вреда и гражданско-правовая ответственность за его причинение // Защита чести, достоинства и деловой репутации работников и работодателей: сб. ст. межвуз. науч.-практ. конф. РГПУ им. А. И. Герцена / сост. А. И. Рашидова, 2011. – С. 121–125.

Особенности гражданско-правовой защиты конституционных прав граждан

В статье рассматривается система экономических прав и свобод граждан, закрепленных в Конституции РФ. Определяется структура и содержание гражданско-правового механизма защиты и восстановления нарушенных прав. Выявляются основные направления улучшения функционирования данного механизма.

The article deals with the system of economic rights and freedoms enshrined in the Constitution of the Russian Federation. The structure and content of the civil legal mechanism for the protection and restoration of violated rights is determined. Identifies the main directions of improving the functioning of the mechanism.

Ключевые слова: Конституция РФ, система экономических прав, гражданско-правовой механизм защиты прав.

Key words: the Constitution of the Russian Federation, the system of economic rights, the civil-law mechanism of protection of rights.

Конституционные права граждан защищаются различными способами, но один из наиболее эффективных механизмов защиты и восстановления нарушенных конституционных прав граждан – гражданско-правовой, существенным условием которого в гражданском праве отмечается материальный характер, а правоотношение возникает и длится вне зависимости от существования охранительного правоотношения. Таким образом, управомоченная сторона гражданского правоотношения имеет право на защиту, а обязанная сторона довольствуется наличием охранительной обязанности. Подобные правоотношения носят характер односторонности.

Особенностью гражданско-правового механизма защиты конституционных прав является толкование и применение самого понятия «защита права». Так, в частности Т.Б. Шубина, отмечает, что и в законодательстве, и в научной литературе термин «защита права» носит чаще всего абстрактный характер и означает, что государство, его органы призваны защищать либо

те или иные права, либо те или иные объекты, либо тех или иных субъектов права [10].

В юридической литературе применение указанного способа связано с применением охранительного обязательства. Определенный Конституцией России статус человека и гражданина, их права действуют на всей федеральной территории, состоящей из территорий всех субъектов Федерации, в которых существует свой собственный правовой режим и который входит в правовую систему государства и ей противоречить не должен. В связи с этим Конституция России, исходя из федеративного устройства государства, разграничила предметы ведения РФ и ее субъектов в области прав человека. Регулирование и защита экономических прав и свобод отнесены к ведению России (п. «в» ст. 71). Защита экономических прав и свобод находится в совместном ведении России и ее субъектов (п. «б» ч. 1 ст. 72). Отнесение регулирования экономических прав и свобод к исключительному ведению России призвано обеспечить единый правовой статус человека и гражданина для лиц, проживающих на территории всех субъектов России.

Следует отметить, что приведенные выше конституционные нормы противоречивы, поскольку в них защита экономических прав и свобод относится одновременно и к предметам ведения России, и к предметам совместного ведения России и ее субъектов. Другими словами, один и тот же предмет ведения находится одновременно и в исключительном ведении России, и в совместном ведении. Такая неопределенность требует толкования указанных статей Конституции России Конституционным судом России, иначе в правоприменительной практике может сложиться ситуация, при которой нормативный акт субъекта России, регулирующий защиту конкретного права на территории субъекта России, может быть признан неконституционным только потому, что региональный законодатель вторгся в предмет ведения России. Говоря о конституционных нормах, защищаемых в большей степени гражданским правом, мы безошибочно основываемся на праве собственности, т. е. указываем на имущественный и личный неимущественный характер взаимоотношений государства, общества и личности. Отметим, что в конституционном смысле право собственности понимается гораздо шире, чем в гражданско-правовом [8].

Институт права частной собственности выполняет в обществе три основные функции: 1) устанавливает принадлежность того или иного имущества определенному кругу лиц; 2) закрепляет правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению принадлежащего ему имущества;

3) предусматривает правовые средства охраны прав и интересов собственника [2].

Согласно ст. 35 Конституции РФ право частной собственности охраняется законом. Каждый может обладать тем или иным имуществом на праве собственности, владеть этим имуществом, пользоваться и распоряжаться им самостоятельно либо совместно с иными лицами. Таким образом, Конституция закрепляет не только право частной собственности, но определяет также формы ее реализации и правомочия собственника. Несмотря на то что ч. 2 ст. 8 и ч. 2 ст. 9 Конституции РФ указывают на равенство всех форм собственности, на первое место поставлена частная собственность, а государственная форма собственности занимает следующее место.

Но тем не менее, земля и другие природные ресурсы могут передаваться в собственность физических и юридических лиц только после утверждения таких сделок законодательными(представительными) органами власти.

В соответствии со ст. 35 Конституции РФ никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения.

Несмотря на то что собственность является материальным фундаментом свободы собственников, право частной собственности не является абсолютным и в определенной степени может быть ограничено в публичных интересах [7].

Конституцией РФ установлен принцип ограничения права частной собственности путем изъятия отдельных объектов собственности из хозяйственного оборота либо при помощи уменьшения правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом.

Право свободного владения, пользования и распоряжения землей, и другими природными ресурсами, представляет собой одну из разновидностей права частной собственности на недвижимое имущество и не имеет особых отличий и специфических свойств. Но ввиду исключительной значимости объектов этого права и их неоднозначной взаимосвязи с экологическими системами разного уровня и масштаба, его иногда нормативно выделяют в обособленных нормах национальных конституций. В частности, в ст. 36 Конституции РФ определено, что владение, пользование и распоряжение землей, и другими природными ресурсами, осуществляется их собственниками свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц.

Право на свободу предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности представляет собой гарантированную Конституцией возможность личности свободно использовать свои способности и имущество для занятия не запрещенной законом деятельностью по организации коммерческой и некоммерческой деятельности, с целью получения прибыли либо без таковой, осуществляемой на свой страх и риск. Это основывается на положениях ст. 35 Конституции РФ, в которой указывается, что каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

По мнению Т. Шайхеева, опасность монополизма, видится в том, что он способен подорвать сам принцип экономической свободы, лишит возможности индивида самостоятельно определять вид и меру использования своих способностей и имущества для осуществления предпринимательской деятельности, получения планируемых доходов [9].

Конкуренция понимается как активное сотрудничество, соревнование предпринимателей в определенных отраслях экономики и видах деятельности ради достижения сходных целей, получения лучших результатов и более высоких прибылей.

Право на свободный труд можно определить как гарантированную Конституцией возможность личности самостоятельно, без воздействия со стороны общества и государства, распоряжаться своими способностями к труду, выбирать себе профессию и род занятий, на равных условиях с другими иметь возможность трудиться, либо по собственному выбору не заниматься никакой трудовой деятельностью. Это подтверждается ст. 37 Конституции РФ, в которой говорится, что в Российской Федерации труд свободен и каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, а принудительный труд запрещается.

Рассматривая структуру конституционных прав граждан, включающих в свою сущность имущественный компонент и интерес, нельзя не отметить такое право, входящее в конституционно-правовой статус личности, как право на жилье. Историко-правовая традиция последних ста лет указывает на имеющийся социальный аспект данного права, но ввиду того, что в большей степени это право реализуется с использованием института права собственности, следует отметить широкое применение гражданско-правовых

способов защиты нарушенного права. Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что правоотношение «государство – гражданин», элементом которого является конституционное право граждан на жилище, и есть общее (общерегулятивное) правоотношение, а само право на жилище является конституционным субъективным правом граждан. Таким образом, конституционное право граждан на жилище имеет сложное содержание и может быть сведено к следующим основным юридическим возможностям:

1) приобретения жилого помещения гражданином в собственность или получения его указанными в законе способами в пользование;

2) получения гражданином в установленных законом случаях и порядке финансовой помощи со стороны государства для приобретения жилого помещения или улучшения имеющихся жилищных условий;

3) стабильного и свободного от постороннего незаконного вторжения пользования занимаемым жилым помещением;

4) использования жилого помещения не только для проживания гражданина и членов его семьи, но и передачи жилого помещения с соблюдением определенных условий для проживания другим гражданам на основании договоров поднайма, аренды или в качестве временных жильцов;

5) обеспечения в жилых домах (жилых помещениях) здоровой среды обитания, жилой среды, достойной цивилизованного человека;

6) обеспечения защиты граждан от произвольного лишения жилища;

7) получения гражданином в установленных законом случаях и порядке финансовой помощи со стороны государства (жилищной субсидии, государственного жилищного сертификата, использования материнского (семейного) капитала для улучшения жилищных условий).

Особенно важно отметить, что для реализации права на защиту используются способы защиты как прав собственности, так и вещных прав.

Проанализировав систему экономических прав и свобод, закрепленных в Конституции РФ, можно сделать вывод о том, что для них характерно сочетание естественно-правовых и позитивистских подходов, что не умаляет возможности применения более широкого спектра средств и способов в случае их нарушения.

Гражданско-правовой механизм защиты конституционных прав граждан представляет собой систему правовых средств и способов, на основе которых происходит устранение нарушений как в сфере осуществления конституционных прав, так и в части злоупотребления правом. Защита конституционных прав как процессуально-правовая категория распространяется

на все формы защиты нарушенных или оспоренных конституционных прав; как материально-правовая категория определяется системой мер правового воздействия на правонарушителя, которые применяются в случае нарушения права либо законного интереса потерпевшего лица направлены на их восстановление. В юридической литературе защиту гражданских прав рассматривают как правомерную систему мер, обеспечивающих неприкосновенность права, восстанавливающих нарушенные права и направленных на пресечение действий, создающих условия для нарушения права.

Таким образом, можно определить цели гражданско-правового механизма защиты конституционных прав:

- превентивные (для предупреждения возможных правонарушений в сфере обеспечения конституционных прав);
- признание оспариваемых прав;
- прекращение противоправных действий;
- устранение препятствий в осуществлении конституционных прав;
- восстановление нарушенных прав, справедливости и конституционного порядка [4].

Следует отметить, что в ряде случаев, таких как несоблюдение нотариальной формы, требуемой законом, гражданское законодательство устанавливает прямые санкции, в частности признание сделки недействительной.

Д.Н. Кархалаев, исследуя особенности защиты гражданско-правового интереса, указывает, что в материально-правовом смысле «защита гражданских прав» определяется обычно как система мер правового воздействия (охранительных мер), которые в случае нарушения права применяются и которые направлены на его восстановление [3].

Осуществление мер гражданско-правовой защиты, безусловно, основывается на общеправовых и отраслевых принципах, однако ей характерны и специальные принципы, необходимые в правозащитной деятельности.

Гражданско-правовые меры защиты направлены прежде всего на восстановление субъективного права потерпевшего, имущественного или личного неимущественного характера. Особенностью данной категории является ее профилактико-предупредительный характер. Механизм защиты позволяет не только в полной мере восстановить нарушенное субъективное право, но обеспечить как договорными, так и деликтными основаниями пре-

дупреждение возможных нарушений в будущем, стимулировать добросовестное поведение участников гражданских правоотношений и соблюдение ими договорной и недоговорной дисциплины.

Основанием возникновения права на применение мер гражданско-правовой защиты является его имущественная и конституционная правоспособность. Таким образом, право на защиту является конституционным. Нельзя не согласиться с мнением И.В. Аксюка о том, что «лишь декларативным правом является субъективное право, которое предоставлено лицу, но которое необходимыми средствами защиты не обеспечено от его нарушения» [1].

Объектами правовой и судебной защиты выступают различные проявления жизнедеятельности граждан, которые выражаются как его интересы. Эти интересы вне зависимости от сферы деятельности граждан при любых обстоятельствах и в любых ситуациях сводятся к сохранению и приумножению собственного материального достояния гражданина, сохранению существующего конституционного права. Это является ведущим мотивом осуществления и реализации конституционных прав.

Таким образом, легального понятия защиты гражданских прав гражданское законодательство не дает. Однако существующие принципы права его защищают и определяются самой сущностью правовой категории «субъективное право». В ст. 11 Гражданского кодекса РФ указывается, что в качестве обязательного условия существования субъективного права выступает возможность защитить нарушенное или оспоренное право с помощью суда или административных органов. Из смысла правовой категории можно определить сущность правовой защиты как совокупность взаимообусловленных категорий, определяющих потребность субъекта обладать правом, в нашем случае – владеть, пользоваться и распоряжаться, и важностью защитить это право, используя государственные и негосударственные правовые средства.

Указывая на норму, изложенную в ст. 12 Гражданского кодекса РФ, в которой одним из способов защиты гражданских прав закреплен способ в виде признания права, некоторые правоведы полагают, что возможность обращения за защитой нарушенных прав возникает не только в связи с нарушением или оспариваем права [6].

Б.С. Монгуш справедливо отмечает, что «средства защиты гражданских прав» являются одним из правовых механизмов. Основанием выделения данной группы выступает предмет правового регулирования (гражданские

отношения), выполняемая роль, функции (т.е. защита прав и законных интересов субъектов гражданских отношений), субъектный состав (они применяются лишь субъектами гражданского права)» [10].

Таким образом, под механизмом защиты гражданских прав понимается совокупность правовых норм и методов, а также реализация субъектов права по их применению и использованию, направленная на восстановление нарушенного субъективного гражданского права в полном объеме, а также обеспечиваемая государством деятельность органов и их должностных лиц, выраженная в действии или бездействии и направленная на пресечение возможных противоправных действий нарушителя.

Средствами защиты гражданских прав являются установленные в законе или договоре формы, порядок и способы защиты имущественных и(или) неимущественных прав субъектов гражданских отношений.

Подчеркнем, что в гражданско-правовой механизм защиты конституционных прав граждан необходимо включать деятельность как органов государственной власти в целом, так и правоохранительных органов в частности. Основана данная позиция прежде всего на положениях ст. 2 Конституции РФ, где определяется, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанностью государства. Данная норма корреспондируется во все законы, регулирующие деятельность органов государственной власти. Правоохранительная деятельность в том числе осуществляется уполномоченными Конституцией РФ и отраслевыми законами органами и должностными лицами в пределах их компетенции и в предусмотренном законом порядке, с соблюдением установленных процедур.

Список литературы

1. Аксюк И.В. Содержание защиты гражданских прав // Адвокат. – 2013. – № 10. – С. 32.
2. Дюсюпова А.Д. Частная собственность на земли сельскохозяйственного назначения в России и Казахстане: сравнительно-правовой анализ // Журн. рос. права. – 2015. – № 7. – С. 55.
3. Кархалев Д.Н. Защита гражданско-правового интереса // Рос. юстиция. – 2016. – № 2. – С. 5.
4. Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права // Избр. тр.: в 2 т. – М., 2005. – Т. 2. – С. 262.
5. Монгуш Б.С. Категория «правовые средства» применительно к защите субъективного гражданского права // Семейное и жилищное право. – 2012. – № 2. – С. 43.

6. Остапюк Н.В. Понятие и формы защиты гражданских прав. Особенности нотариальной защиты гражданских прав // Юрист. – 2006. – № 4, 5. – С. 37.
7. По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части первой статьи 11 Закона Российской Федерации от 24 июня 1993 года «О федеральных органах налоговой полиции»: постановление Конституционного суда от 17 декабря 1996 г. № 20-П // СЗ РФ. – 1997. – № 1. – Ст. 197.
8. Субуханкулова Л.Р. Мировой кризис и конституционное право частной собственности // Конституционное и муниципальное право. – 2013. – № 2. – С. 38.
9. Шайхеев Т. Компетенция антимонопольного органа по защите конкуренции: ее особенности, пределы и ограничения // Административное право. – 2015. – № 4. – С. 11.
10. Шубина Т.Б. Теоретические проблемы защиты права: дис. ... канд. юрид. наук. – Самара, 1997. – С. 12.

УДК 347.451.031(470+476)

А. В. Агаджанян, Н. П. Маюров, О. С. Аресова

Особенности защиты прав потребителей в Российской Федерации и Республике Беларусь

В статье исследуются нормативно установленные способы защиты прав и законных интересов потребителей в РФ и Республики Беларусь. Рассматриваются гражданско-правовые способы защиты гражданских прав и законных интересов потребителей в судебной и внесудебной форме. Изучаются административно-правовые способы защиты прав потребителей.

The article discusses the issue of consumer protection in the Russian Federation and the Republic of Belarus. Examines the normative established ways of protection of rights and legitimate interests of consumers. Discusses civil-law ways of protection of civil rights and legitimate interests of consumers in the judicial and extrajudicial form. Examined legal and administrative methods of protection of consumer rights.

Ключевые слова: Гражданский кодекс, закон о защите прав потребителей, иск, вред, общество, самозащита права, права потребителей, предприниматель, претензия, потребитель, прокуратура.

Key words: The civil code, the law on consumer protection, lawsuit, harm, society's self-defense rights, rights of consumers, the entrepreneur, the claim, the consumer Prosecutor's office.

Формирование единого таможенного пространства и общего рынка в рамках Евразийского экономического союза приводит к необходимости унификации норм, регулирующих гражданский оборот и защиту участников гражданских правоотношений. В этой связи актуальностью обладает сопоставление законодательства о защите прав потребителей в государствах Евразийского экономического союза и Союзном государстве России и Республике Беларусь.

Защита прав потребителей представляет собой совокупность мер, направленных на регулирование правоотношений между потребителем и субъектом предпринимательской деятельности, которые включают установление

основных прав потребителей, определение вариантов возможных правонарушений и механизма защиты. Подобный механизм главным образом осуществляется благодаря гражданско-правовым способам защиты прав. При этом потребитель может использовать и иные способы защиты своих прав.

Вопросы изучения проблематики защиты прав потребителей были рассмотрены в трудах многих учёных как нашего времени, так и прошлого. В их числе необходимо отметить: В. Н. Платонова, В. Ф. Егорова, Н. С. Виноградову, О. В. Пигунову, С. П. Гурскую, Л. П. Дашкова, В. К. Памбухчианца и др.

Существует судебная и внесудебная формы защиты гражданских прав. Нормы ГК РФ и ГК Белоруссии закрепляют перечень гражданско-правовых способов защиты прав. Потребитель вправе прибегнуть к самозащите права, обратиться за судебной защитой своих нарушенных гражданских прав в рамках гражданского судопроизводства путём подачи искового заявления или обратиться в органы исполнительной ветви власти, которые обладают контрольными и надзорными функциями, защищая свои права, используя нормы административного права. Гражданин может обратиться и в правоохранительные органы – полицию (милицию), прокуратуру и др., если считает, что в отношении него имел факт нарушения закона, за которое предусмотрены меры административной или уголовной ответственности.

В результате гражданин вправе прибегнуть к мерам охраны своих прав и привлечения к юридической ответственности, предусмотренной нормами гражданского, административного и уголовного права. Продажа товаров, оказание услуг и выполнение работ, которые не отвечают требованиям безопасности, могут привести к тяжким последствиям по отношению к потребителю и иным лицам. Например, обрушение здания вследствие нарушения требований по безопасности выполнения работ, в результате чего произошла утрата имущества, а также гибель людей, автоматически влечёт необходимость привлечения к мерам уголовной ответственности виновных и взысканию убытков в рамках подачи гражданского иска. Привлечение к уголовной и административной ответственности не освобождает от гражданской ответственности и возмещения убытков, включая и компенсацию, связанную с моральным вредом. Нормы, определяющие правила осуществления гражданского, административного и уголовного процесса, значительно отличаются по своему характеру друг от друга.

Граждане имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения, включая обращения объединений граждан, в том числе юридических лиц, в государственные органы, органы

местного самоуправления и их должностным лицам, в государственные и муниципальные учреждения и иные организации, на которые возложено осуществление публично значимых функций, и их должностным лицам. Граждане реализуют право на обращение свободно и добровольно. Осуществление гражданами права на обращение не должно нарушать права и свободы других лиц. Рассмотрение обращений граждан осуществляется бесплатно [7, ст. 2; 10, ст. 3].

При рассмотрении обращения государственным органом, органом местного самоуправления или должностным лицом гражданин имеет право: 1) предоставлять дополнительные документы и материалы либо обращаться с просьбой об их истребовании, в том числе в электронной форме; 2) знакомиться с документами и материалами, касающимися рассмотрения обращения, если это не затрагивает права, свободы и законные интересы других лиц и если в указанных документах и материалах не содержатся сведения, составляющие государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну; и др. [7, ст. 5]. Потребитель вправе отозвать свое обращение до рассмотрения его по существу, получать ответы (уведомления) на обращения и др. [10, ст. 7].

Гражданин в своем письменном обращении в обязательном порядке указывает либо наименование государственного органа или органа местного самоуправления, в которые направляет письменное обращение, либо фамилию, имя, отчество соответствующего должностного лица, либо должность соответствующего лица, а также свои фамилию, имя, отчество, почтовый адрес, по которому должны быть направлены ответ, уведомление о переадресации обращения, излагает суть предложения, заявления или жалобы, ставит личную подпись и дату [7, ст. 7]. Письменное обращение, поступившее в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в соответствии с их компетенцией, рассматривается в течение 30 дней со дня регистрации [7, ст. 12]. Письменные обращения должны быть рассмотрены не позднее пятнадцати дней, а обращения, требующие дополнительного изучения и проверки, – не позднее месяца, если иной срок не установлен законом [10, ст. 17].

Важнейшим органом в области защиты прав потребителей в РФ является Роспотребнадзор. Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (Роспотребнадзор) является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере защиты прав потребителей, разработке и утверждению государственных санитарно-эпидемиологических правил и гигиенических

нормативов, а также по организации и осуществлению федерального государственного санитарно-эпидемиологического надзора и федерального государственного надзора в области защиты прав потребителей [11, п.1 ст.1]. Министерство торговли Республики Беларусь и иные государственные органы осуществляют государственную защиту прав потребителей в пределах своей компетенции [10, ст. 45].

Существуют и другие контрольные и надзорные органы, в которые гражданин может обратиться за защитой своих прав в качестве потребителя. Например, Рособрнадзор осуществляет контрольные и надзорные функции в области оказания услуг, связанных с образованием. Федеральная служба по надзору в области здравоохранения, находящаяся в ведении Министерства здравоохранения РФ, надзирает за соблюдением нормативных правил при оказании медицинских услуг. Координацию деятельности в области защиты прав потребителей осуществляет Министерство антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь [4, с. 48].

При этом важнейшим органом по надзору за соблюдением законности является прокуратура. Прокуратура РФ – единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени РФ надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории РФ [9, п. 2 ст. 1]. Прокуратура Республики Беларусь – единая и централизованная система органов, осуществляющих от имени государства надзор за точным и единообразным исполнением нормативных правовых актов на территории Республики Беларусь, а также выполняющих иные функции, установленные законодательными актами [8, п. 2 ст. 1].

В целях защиты прав потребителей на территории муниципального образования органы местного самоуправления вправе: 1) рассматривать жалобы потребителей, консультировать их по вопросам защиты прав потребителей; 2) обращаться в суды в защиту прав потребителей (неопределенного круга потребителей) [6, ст. 44]. В целях защиты прав потребителей местные исполнительные и распорядительные органы обязаны: рассматривать обращения потребителей в соответствии с законодательством об обращениях граждан и юридических лиц; организовывать разъяснение законодательства и оказывать юридическую помощь населению по вопросам защиты прав потребителей; обращаться в суд с иском о защите прав потребителя; и др. [5, ст. 43].

Граждане вправе объединяться на добровольной основе в общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы). Для осуществления своих

уставных целей они вправе: 1) участвовать в разработке обязательных требований к товарам (работам, услугам), а также проектов законов и иных нормативных правовых актов РФ, регулирующих отношения в области защиты прав потребителей; 2) проводить независимую экспертизу качества, безопасности товаров (работ, услуг), а также соответствия потребительских свойств товаров (работ, услуг) заявленной продавцами (изготовителями, исполнителями) информации о них; 3) осуществлять общественный контроль за соблюдением прав потребителей и направлять в орган государственного надзора и органы местного самоуправления информацию о фактах нарушений прав потребителей [6, ст. 45]. Общественные объединения потребителей имеют право: 1) участвовать в разработке проектов нормативных документов, устанавливающих требования к качеству товара (работы, услуги), проектов законов и иных нормативных правовых актов, регулирующих отношения в области защиты прав потребителей; 2) изучать потребительские свойства товаров (работ, услуг), спрос на них, проводить опросы населения для выявления общественного мнения о качестве выпускаемых товаров (выполняемых работ, оказываемых услуг); 3) обращаться в суд с иском о защите прав потребителя, представлять и защищать в суде права и законные интересы потребителя (неопределенного круга потребителей) и др. [5, ст. 47].

Нормы гражданского законодательства устанавливают следующие способы защиты гражданских прав: 1) путем признания права; 2) восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; 3) признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; 4) признания недействительным решения собрания; 5) признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; 6) самозащиты права; 7) присуждения к исполнению обязанности в натуре; 8) возмещения убытков; 9) взыскания неустойки; 10) компенсации морального вреда; 11) прекращения или изменения правоотношения; 12) неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону; иными способами, предусмотренными законом [2, ст. 12; 10, ст. 11].

Самозащита права потребителем предполагает непосредственное обращение к субъекту предпринимательской деятельности с претензией о защите своих нарушенных прав. Но именно судебная форма защиты является важнейшей гарантией защиты прав потребителя. Условие об отказе или невозможности обращения за судебной защитой является неправомерным [2, ст. 3].

Обращаясь к гражданско-правовым способам защиты прав, потребитель должен составить претензию по отношению к продавцу (изготовителю, исполнителю, уполномоченной организации, уполномоченному индивидуальному предпринимателю). Потребитель обязан сообщить о факте нарушения прав и требованиях, которые были с этим связаны. Только в случае полного или частичного отказа от удовлетворения требований он обращается за судебной защитой. Обращение в суд без предварительного предъявления претензии на практике лишено смысла, поскольку может отсутствовать необходимость прибегнуть к судебной защите.

Защита прав потребителей осуществляется судом. Иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены в суд по выбору истца: 1) по месту нахождения организации, а если ответчиком является индивидуальный предприниматель – его жительства; 2) по месту жительства или пребывания истца; 3) по месту заключения или исполнения договора; 4) если иск к организации исходит из деятельности ее филиала или представительства, он может быть предъявлен в суд по месту нахождения ее филиала или представительства. Потребители, иные истцы по искам, связанным с нарушением прав потребителей, освобождаются от уплаты государственной пошлины [6, ст. 17]. Защита прав потребителей в судебном порядке осуществляется в соответствии с законодательными актами. При удовлетворении иска, связанного с нарушением прав потребителя, если с исковым заявлением о защите прав потребителя выступают местный исполнительный и распорядительный орган или общественное объединение потребителей, суд взыскивает за несоблюдение добровольного порядка удовлетворения требований потребителя с изготовителя (продавца, поставщика, представителя, исполнителя, ремонтной организации) в местный бюджет по месту рассмотрения иска штраф в размере 100 % суммы, присужденной судом в пользу потребителя [5, ст. 44]. Исковое заявление передаётся лично на приеме у судьи или может быть отправлено в суд почтой. Дела о защите прав потребителей рассматриваются судами общей юрисдикции. В РФ это могут быть районные суды или мировые, что определяется суммой искового заявления [3, ст. 23]. По соглашению сторон подведомственный суду спор, возникший из гражданско-правовых отношений, до принятия судом первой инстанции судебного постановления, которым заканчивается рассмотрение гражданского дела по существу, может быть передан сторонами на рассмотрение третейского суда, если иное не предусмотрено ГПК РФ и федеральным законом [3, ст. 3]. Суд возбуждает гражданское дело по заявлению лица,

обратившегося за защитой своих прав, свобод и законных интересов [3, ст. 4].

Следует отметить, что существует возможность защиты прав и законных интересов неопределенного круга потребителей. Орган государственного надзора, органы местного самоуправления, общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы) вправе предъявлять иски в суды о прекращении противоправных действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) в отношении неопределенного круга потребителей [6, ст. 46].

Не существует принципиальных различий в законодательстве, регулирующем правоотношения, связанные с защитой прав потребителей в РФ и Республике Беларусь, что следует из интеграционных процессов по формированию общего рынка и создания Евразийского экономического союза. Потребители вправе избирать различные формы, способы и виды защиты своих прав и законных интересов. Защита может осуществляться в судебной и внесудебной форме, путём непосредственного обращения с претензией к субъекту предпринимательской деятельности. Потребитель вправе избрать гражданско-правовые способы защиты своих прав или прибегнуть к административным мерам защиты. Потребитель вправе обратиться в контрольные или надзорные органы с заявлением, жалобой, обращением и т. д., указывая на незаконность совершённого в отношении него деяния. Он может обратиться в органы не только государственной власти, но и местного самоуправления. Потребитель может обратиться в общества защиты прав потребителей, которые вправе выступать в защиту неограниченного круга лиц. Но судебная форма защиты в РФ и Белоруссии является основной гарантией соблюдения прав и законных интересов граждан. Суд, вынося решение, вправе удовлетворить любое законное требование потребителя по существу возникших правоотношений. Он обязан защитить потребителя и привлечь субъекта предпринимательской деятельности за совершённое гражданское правонарушение. В суде можно обжаловать любое неправомерное действие в отношении потребителя со стороны организаций, предпринимателей, а также органов и должностных лиц государства и муниципальных образований.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь 7 декабря 1998 г. № 218-З / Принят Палатой представителей 28.10.1998 г., одобрен Советом Республики 19.11.1998 г.
2. Гражданский кодекс РФ часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. – 18.11.2002. – № 46. – Ст. 4532.
4. Гурская С.П. Правила торговли и защита прав потребителей. – Мн.: Выш. шк., 2007.
5. О защите прав потребителей: закон Республики Беларусь 9.01.2002 г. № 90-З (в ред. от 2.09.2012 г. № 353-З) / Принят Палатой представителей 5.12.2001 г., одобрен Советом Республики 20.12.2001 г.
6. О защите прав потребителей: закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 // СЗ РФ. – 15.01.1996. – № 3. – Ст. 140.
7. О порядке рассмотрения обращений граждан РФ: федер. закон от 02.05.2006 № 59-ФЗ // СЗ РФ. – 08.05.2006. – № 19. – Ст. 2060.
8. О прокуратуре Республики Беларусь: закон Республики Беларусь 8.05.2007 г. № 220-З / Принят Палатой представителей 11.04.2007 г., одобрен Советом Республики 20.04.2007 г.
9. О прокуратуре РФ: федер. закон от 17.01.1992 № 2202-1 // СЗ РФ. – 20.11.1995. – № 47. – Ст. 4472.
10. Об обращениях граждан и юридических лиц: закон Республики Беларусь 18 июля 2011 года № 300-З (в ред. от 15.07.2015 г. № 306-З) / Принят Палатой представителей 24.06.2011 г., одобрен Советом Республики 30.06.2011 г.
11. Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека: постановление Правительства РФ от 30.06.2004 № 322 // СЗ РФ. – 12.07.2004. – № 28. – Ст. 2899.

Правовой режим недвижимого имущества и особенности сделок с ним

В статье рассмотрены критерии понятия правового режима недвижимого имущества. Выявлены негативные последствия пробелов в гражданском законодательстве, проанализированы проблемы правового режима сделок с недвижимым имуществом.

The article examines the criteria and developed the concept of the legal regime of real estate, revealed the negative consequences of gaps in civil law, examined the legal regime of transactions with real estate.

Ключевые слова: недвижимое имущество, собственность, правовой режим, механизм правового регулирования, сделки с недвижимым имуществом, право собственности, критерии правового режима недвижимого имущества.

Key words: real estate, property, legal regime, mechanism of legal regulation, transactions with real estate, ownership, criteria of the legal regime of real estate.

Вопросы правового режима недвижимого имущества как одного из объектов гражданского права в настоящее время приобрели особую актуальность. С одной стороны, вызвано это тем, что постоянно расширяется рынок недвижимости, с другой – данные правоотношения со стороны государства недостаточно урегулированы. Бесспорно, высшие судебные инстанции Российской Федерации – Конституционный и Верховный суды, устраняют в законодательстве неточности и пробелы, однако прописанные в них правовые нормы фактически не успевают за темпами развития рассматриваемых правоотношений.

Многообразие и сложность объектов недвижимого имущества (земля и ее недра, леса, водные объекты, жилые и нежилые строения и т. д.), определение и трактовка самого понятия недвижимого имущества, определение занимаемого им места в объектах гражданских прав, а также анализ законодательства, которое регламентирует правоотношения, связанные с недвижимым имуществом, и присутствие «пробелов» в данном законодательстве

определяют острую необходимость более глубокого исследования обозначенной темы.

В современный период можно признать отсутствие абсолютных границ пределов регулирования недвижимого имущества. Так, между различными отраслями отечественного законодательства следует отметить постоянное взаимодействие и взаимное проникновение способов регулирования, принципов, норм, что обусловлено актуальными потребностями правового регулирования отдельных объектов недвижимого имущества [4, с. 107–110].

Закрепление правового режима недвижимого имущества в российском законодательстве произошло не случайно, поскольку только объекты недвижимости до перехода права собственности проходят такие процедуры, как оценка, межевание, регистрация. Такому процессу объекты недвижимости подвергаются не случайно, так как в сравнении с иными видами имущества они представляют более высокую ценность. В связи с этим правовой режим недвижимого имущества закреплен в большом числе нормативно-правовых актов, к которым в частности относятся Гражданский [6], Земельный [8], Градостроительный [5], Лесной [12] кодексы РФ; Федеральные законы РФ: «О государственной регистрации недвижимости» [14]; «Об ипотеке (залоге недвижимости)» [16]; «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» [15] и т. д. В свою очередь правовой режим отдельных видов недвижимости закреплен в отдельных узконаправленных нормативно-правовых актах, например Федеральном законе «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» [17] и др. При этом ни в одном из нормативно-правовых актов законодателем не дано четкой трактовки понятия «правовой режим недвижимого имущества», что на практике приводит к определенным трудностям, поскольку остаются нерешенными вопросы о том, каково же конкретно содержание правового режима, какие правомочия или действия являются составной частью процесса функционирования правового режима недвижимого имущества.

Данный термин нередко используется в учебных пособиях, научных статьях, монографиях, диссертационных исследованиях, однако не всегда рассматриваются его определение и юридическая природа. Все это привело к отсутствию единого подхода и разнообразию мнений на этот счет, а сам термин «правовой режим» в теории права обсуждается и рассматривается на протяжении уже многих лет. Всестороннее и глубокое его изучение положено в основу целой научной концепции, которая сформировалась в 80-е гг. XX в. и рассматривает сущность, содержание и юридическую природу данной категории.

Понятие «правовой режим» в настоящее время все чаще встречается в юридической литературе, но при этом однозначной его трактовки и определения нет ни в нормативно-правовых актах, ни в науке. При этом, стоит отметить, что чем конкретнее понятие, закрепленное в законодательстве, тем легче реализуются предписания и тем эффективнее реализуется правовое регулирование. В связи с этим, прежде чем перейти к определению и рассмотрению отраслевого термина «правовой режим недвижимого имущества», необходимо определить содержание общетеоретического термина «правовой режим».

Дискуссионное понятие «правовой режим» неоднократно становилось темой многих исследований в различных отраслях права. Так, в частности, данный вопрос рассматривался С.С. Алексеевым, В.Б. Исаковым, С.Н. Братановским, Н.И. Матузовым и А.В. Малько, Л.А. Морозовой, И.С. Розановым и др. В работах данных авторов встречаются различные трактовки данного термина.

По мнению В.Б. Исакова, с общетеоретической стороны правовой режим необходимо рассматривать как некий социальный режим определенного объекта, который обеспечен совокупностью юридических средств и закреплен правовыми нормами, а в качестве результата регулятивного воздействия на общественные отношения – как систему юридических средств, которые свойственны определенной отрасли права и обеспечивают нормальное функционирование этой системы общественных отношений [9, с. 258–259].

С.Н. Братановский понимает под правовым режимом специальный тип нормативно-правового регулирования, который выражен в общей совокупности правовых средств, характеризующих сочетание взаимосвязанных и взаимодействующих запретов, дозволений, позитивных обязываний [3, с. 33]. По мнению С.С. Алексеева, правовой режим создает конкретное направление правового регулирования, а также определяет для удовлетворения интересов правовых субъектов желаемое социальное состояние и определенную степень благоприятности или неблагоприятности [2, с. 243]. В остальных определениях, которые содержатся в юридической литературе, отличие в большинстве своем строится на видовых признаках правового режима.

Таким образом, основываясь на данных определениях и исходя из указанных признаков, под правовым режимом стоит понимать обеспеченный государством и законодательно установленный способ правового регулирования, предназначенный для правового регулирования отдельных сфер общественных отношений, который состоит из конкретных юридических средств и создает для удовлетворения интересов субъектов права определенную степень благоприятности или неблагоприятности.

Перейдем к не менее важной и актуальной проблеме – определению отраслевого термина «правовой режим недвижимого имущества», используемого во многих монографиях, учебных пособиях, научных статьях, диссертационных исследованиях. По данному вопросу, который в научных кругах также является достаточно дискуссионным, проведены исследования такими учеными-юристами, как А.В. Щеголева, М.А. Дмитриев, Н.Ю. Шеметова, В.А. Алексеев, В.В. Кущенко и др. Так, например, А.В. Щеголевой сформулировано следующее определение термина «правовой режим недвижимого имущества» – это определенный порядок правового регулирования, который выражен в форме определения конкретных дозволений, ограничений и запретов, создающих относительно объекта недвижимого имущества конкретный объем прав и обязанностей субъектов данных правоотношений [20, с. 13]. В данном определении, по нашему мнению, отражена вся суть, цели и содержание правового режима недвижимого имущества.

В.В. Кущенко, в свою очередь, определение правового режима недвижимого имущества рассматривает при помощи юридико-методологической классификации. По его мнению, данное понятие необходимо относить ко вторичному специальному институциональному режиму, который представляет собой комплексную модификацию публично-правового и частноправового режимов, и обладает своими специфическими особенностями в совершении гражданско-правовых сделок с недвижимым имуществом [11, с. 35–38].

При всех преимуществах данных определений в них не сделан акцент на особенностях государственной регистрации недвижимости, что можно признать ошибочным, так как этот юридический акт является одним из наиболее существенных элементов правового режима. В.А. Алексеев также полагает, что регистрация прав является ведущим основным элементом правового режима недвижимого имущества. По его мнению, необходимость регистрации прав можно считать основным отличием в правовых режимах недвижимого и движимого имущества, что подчеркивает особую значимость правовой модели регистрации для правового режима недвижимого имущества [1, с. 3–4].

Н.Ю. Шеметова, определяя понятие правового режима недвижимого имущества, считает, что по своей сути данный режим – это нечто внешнее к какому-либо явлению или совокупности явлений, что формирует в единое целое входящие в него части [19, с. 57–62]. В целом с данным мнением можно согласиться, однако правовой режим, на наш взгляд, по отношению к недвижимому имуществу нельзя рассматривать как что-то внешнее, поскольку он

призван выражать и суть явления, и его юридическую природу, что относительно объекта явления не может быть присуще внешнему.

Ряд ученых также формулируют определение правового режима отдельных видов недвижимого имущества. Так, М.А. Дмитриевым рассмотрен правовой режим режимной стадии (комплекса недвижимого имущества), разделяя его на субрежимы (обязательно-правовой и вещно-правовой режимы). По нашему мнению, нелогично рассматривать правовой режим как дифференциацию, так как следует в первую очередь исходить из общетеоретического определения понятия правового режима, а оно, в свою очередь, содержит в себе абсолютно другие признаки.

Как считает М.А. Дмитриев, правовой режим технологического комплекса недвижимого имущества является совокупностью правил, нацеленных на урегулирование отношений, которые связаны с принадлежностью технологического комплекса недвижимого имущества определенному лицу, его перемещением между лицами [7, с. 19–21]. На наш взгляд, данное определение не является полным, поскольку не отражает юридическую природу как общеправового (общетеоретического) понятия «правовой режим», так и отраслевого – «правовой режим недвижимого имущества».

Для того чтобы сформулировать более точное определение понятия «правовой режим недвижимого имущества», рассмотрим ряд основных признаков, которые ему присущи:

1) установлен законодательно в форме федеральных законов и иных нормативно-правовых актов;

2) имеет как обеспечение государством, так и иными, действующими в его интересах, субъектами;

3) является способом нормативно-правового регулирования, который целенаправленно воздействует на связанные с ним правоотношения;

4) состоит из юридических (правовых) средств, таких как стимулы (рекомендации, льготы, дозволения) и ограничения (запреты, обязывания, наказания);

5) направлен на правовое регулирование особой сферы общественных отношений, например, правоотношения, которые связаны с оборотом недвижимости, государственной регистрацией, отнесением имущества к недвижимому и др.;

6) формирует определенную степень благоприятности для субъектов отношений, в том числе юридические условия, направленные на удовлетворение

определенных интересов субъектов, или ограничения для определенных категорий субъектов, направленные на сдерживание интересов данных субъектов.

Таким образом, правовой режим недвижимого имущества может быть классифицирован следующим образом:

1. По характеру правоотношений: правовые режимы правоотношений, которые связаны а) с оборотом недвижимого имущества; б) с государственной регистрацией прав и сделок с недвижимым имуществом; в) с владением, пользованием и распоряжением недвижимым имуществом и др.

2. По методу правового регулирования правоотношений: императивный правовой режим недвижимого имущества, субъекты правоотношений при котором могут действовать сугубо в соответствии с нормами права (например, обязательной государственной регистрации подлежит право собственности на объекты недвижимого имущества (ст. 131 ГК РФ)); диспозитивный правовой режим недвижимого имущества, дающий субъектам правоотношения возможность решать тот или иной вопрос самостоятельно (например, установление цены на объект недвижимого имущества, если иное законом или договором не предусмотрено (ч. 2 ст. 555)).

3. По виду недвижимого имущества: правовые режимы жилых помещений; земельных участков; зданий, сооружений и строений; комплексов недвижимого имущества; предприятий и т. д.

4. По оборотоспособности недвижимого имущества: правовые режимы недвижимого имущества а) ограниченного в обороте (например, ограниченная оборотоспособность земельных участков в соответствии с п.2 ст.27 ЗК РФ), и б) изъятого из оборота (например, природные ресурсы и недвижимое имущество, расположенное в границах национальных парков в соответствии с ч.2 ст.12 Федерального закона «Об особо охраняемых природных территориях» [18]).

5. По целям правового режима: правовой режим недвижимого имущества, цель которого а) определенное ограничение прав субъектов (например, обременения (ограничения), которые установлены Федеральным законом «О государственной регистрации недвижимости»); б) определенное поощрение (стимулирование) субъектов правоотношения (например, приобретение права собственности на основании установленной приобретательной давности в соответствии с ч.1 ст.234 ГК РФ).

Таким образом, на основании изложенных выше признаков правовой режим недвижимого имущества может быть определен как законодательно установленный и государством обеспеченный, с учетом специфичности и

особенности признаков объектов недвижимого имущества способ нормативно-правового регулирования, который состоит из юридических средств и предназначен для регулирования правоотношений по государственной регистрации прав, обороту недвижимого имущества, совершения с недвижимым имуществом иных действий, создающий для субъектов данных правоотношений определенную степень благоприятности или ограничения.

Во все времена недвижимое имущество остается одной из основных тем для обсуждения и споров, поскольку, являясь по цене достаточно дорогим, недвижимое имущество нередко сопровождается целым рядом проблем как при оформлении объектов, так и в обращении между участниками.

Стоит также отметить, что после восстановления в Российской Федерации права частной собственности, в том числе на недвижимое имущество, а также проведения приватизации, государство утратило право единственного собственника большей части объектов недвижимости, что положило начало формированию централизованного рынка недвижимости. Начиная с 1992 г. в рыночный оборот недвижимого имущества были вовлечены земельные участки, а право частной собственности на данный вид недвижимости закреплено законодателем в Конституции РФ [10]. В настоящее время право собственности в Российской Федерации является одним из ключевых в группе экономических прав [13, с. 274].

Согласно ст. 131 ГК РФ, объекты, относимые к недвижимому имуществу, прочно связаны с землей, а их перемещение без несоразмерного ущерба их хозяйственному назначению и целостности фактически невозможно. Также объекты недвижимого имущества имеют ряд уникальных индивидуальных признаков, благодаря которым они друг от друга всегда отличаются (например, адрес жилого дома, кадастровый номер земельного участка и т. д.) Большая часть правового регулирования недвижимого имущества в совершении сделок содержит специальные правила.

Специфика правового режима недвижимого имущества заключается в следующем:

– право собственности, равно как и иные права на недвижимое имущество, которое из оборота не изъято, возникновение, прекращение и переход этих прав, подлежат обязательной государственной регистрации, являющейся единственным доказательством этих прав;

– объектом гражданского оборота создаваемое вновь недвижимое имущество становится только тогда, когда созданный объект в установленном порядке зарегистрирован;

– ряд сделок с недвижимым имуществом содержит обязательное требование о их государственной регистрации, а сама сделка считается заключенной исключительно с момента ее регистрации;

– специальные правила сделок с недвижимым имуществом, как правило, предусматривают прямую зависимость прав на земельный участок от прав на возведенное на нем строение (здание, сооружение): к приобретателю (арендатору) строения по общему правилу автоматически переходит и право собственности (право аренды) на часть земельного участка, занятого строением и необходимого для его функционирования (ст. 273, 653 ГК РФ);

– для контроля за законностью сделок с недвижимым имуществом действует определенная единая система учреждений юстиции, которые ответственны за регистрацию прав на недвижимость и сделок с ним.

Недвижимое имущество – это объект разнообразных сделок (купля-продажа недвижимого имущества, аренда, найм жилого помещения, мена и дарение, передача недвижимого имущества по наследству, долевое участие в строительстве и др.). Наиболее часто используемыми сделками являются купля-продажа недвижимого имущества, аренда и найм жилого помещения.

Любая гражданско-правовая сделка с недвижимым имуществом имеет участников правоотношений (стороны), условия сделки (содержание) и форму. Нарушение предусмотренных законом требований к каждому из этих элементов приводит к серьезным правовым последствиям, чем нередко пользуются мошенники.

Таким образом, для совершения сделок с недвижимым имуществом должен быть учтен ряд наиболее важных условий: договор оформляется в простой письменной форме; продавец (арендодатель) должен обладать правом как на сам объект, так и на распоряжение им; необходимо проверять верность данных об объекте недвижимого имущества, которые указаны в договоре, а также цену на объект недвижимого имущества. Не соблюдая данные правила, одна из сторон рискует претерпеть убытки, которые возместить не сможет.

Список литературы

1. Алексеев В.А. Недвижимое имущество: государственная регистрация и проблемы правового регулирования. – М., 2007.
2. Алексеев С.С. Теория права. – М., 1995.
3. Братановский С.Н. Специальные правовые режимы информации // Directmedia. – 2014. – № 1.
4. Бумажникова О.В. Институт права следования на недвижимое имущество в законодательстве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – Тверь, 2008.

5. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. – 03.01.2005. – №1 (ч. 1). – Ст. 16.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.
7. Дмитриев М.А. Комплексы недвижимого имущества как объекты гражданских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2011.
8. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 №136-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. – 29.10.2001. – № 44. – Ст. 4147.
9. Исаков В.Б. Механизм правового регулирования и правовые режимы // Проблемы теории гос-ва и права. – М., 1987.
10. 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.
11. Кущенко В.В. Правовой режим недвижимости: проблемы и пути их решения // Законодательство и экономика. – 2006. – № 10.
12. Лесной кодекс Российской Федерации от 04.12.2006 №200-ФЗ (ред. от 01.07.2017) // СЗ РФ. – 11.12.2006. – № 50. – Ст. 5278.
13. Максимов Я.А. Социально-гуманитарные проблемы современности: человек, общество и культура: моногр. Кн. 2. – Красноярск, 2011.
14. О государственной регистрации недвижимости: федер. закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. – 20.07.2015. – № 29 (ч. I). – Ст. 4344.
15. О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую: федер. закон от 21.12.2004 № 172-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. – 27.12.2004. – № 52 (ч. 1). – Ст. 5276.
16. Об ипотеке (залоге недвижимости): федер. закон от 16.07.1998 №102-ФЗ (ред. от 01.07.2017) // СЗ РФ. – 20.07.1998. – № 29. – Ст. 3400.
17. Об обороте земель сельскохозяйственного назначения: федер. закон от 24.07.2002 № 101-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. – 29.07.2002. – № 30. – Ст. 3018.
18. Об особо охраняемых природных территориях: федер. закон от 14.03.1995 № 33-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. – 20.03.1995. – № 12. – Ст. 1024.
19. Шеметова Н.Ю. Недвижимость: трансформация из социальной категории в правовую // Адвокат. – 2014. – № 7.
20. Щеголева А.В. Правовой режим недвижимости как объекта гражданских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2006.

Проблемные аспекты защиты прав несовершеннолетних

В данной статье рассматривается проблема защиты прав несовершеннолетних. Её актуальность обуславливается несколькими причинами: во-первых, большим количеством нормативно-правовых актов, затрагивающих права ребенка; во-вторых, отсутствием взаимодействия между органами власти, призванными защищать права детей. Детальный анализ личных и имущественных прав несовершеннолетних, содержания понятия эмансипации в связи с предпринимательской деятельностью ребенка. Проанализированы такие дискуссионные вопросы, как выступление несовершеннолетнего в качестве бенефициара, а также реализации обязанностей законных представителей по содержанию детей и подопечных.

The article deals with the problem of protection of minors rights. The relevance of the topic is caused by several reasons. Firstly there is a great number of the normative acts, that affecting the rights of a child; The second reason is the absence of the cooperation between the authorities, that were designed to protect the rights children. The article gives a detailed analysis is devoted of personal and property rights of a child. The attention is also given to the notion of emancipation. It is dealt in a connection with a minors commercial activity. Such debatable questions as the minor's performance as the beneficiary and also realization of duties of lawful representatives to support children and wards are analysed.

Ключевые слова: бенефициар, механизм защиты, несовершеннолетние, эмансипация, личные права, имущественные права.

Key words: beneficiary, protection mechanism, minors, emancipation, personal rights, property rights.

Проблемные аспекты защиты прав несовершеннолетних неоднократно рассматривались в трудах многих ученых. Обеспечение прав и законных интересов ребенка является одной из приоритетных задач государства. Однако вопросы, возникающие в правоприменительной практике, неустанно свидетельствуют о несовершенстве нормативно-правового регулирования в области защиты прав данной категории граждан. Отсутствие четкой система-

тизации и большое количество законодательных пробелов по проблемам реализации прав и законных интересов несовершеннолетних позволяют сделать вывод о том, что рассматриваемая проблема является весьма актуальной как для науки, так и для практики.

По выражению проф. М. В. Немьиной [7], механизм защиты прав ребенка в России «хромает» прежде всего по двум причинам. Первая состоит в том, что в различных отраслях права существует огромный массив нормативных актов, так или иначе связанных с регулированием прав ребенка, накоплен большой объем знаний, содержащих рекомендации относительно реализации прав несовершеннолетних в различных сферах жизни общества, совершенствования институтов, связанных с детством. Однако в современном российском праве слабо представлена межотраслевая и межпредметная связь, что в свою очередь мешает совершенствованию правового регулирования, восполнению пробелов и преодолению коллизий, реализации на практике декларированных в законодательстве в интересах детей подходов.

Вторая причина заключается не в отсутствии органов государства, призванных защитить права ребенка, а в отсутствии взаимодействия между ними. Эти вопросы должны решать органы управления социальной защитой населения, органы управления образованием, органы опеки и попечительства, органы по делам молодежи, органы управления здравоохранением, органы службы занятости, органы внутренних дел (ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»). Надзор за соблюдением законов органами и учреждениями системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних осуществляется органами прокуратуры (ч. 3 ст. 10 Закона). Существует специализация судей, рассматривающих дела в отношении несовершеннолетних. В настоящее время во многих субъектах РФ появился институт уполномоченного по правам ребенка. Данный институт является относительно новым образованием в правозащитной системе Российской Федерации и его работа также связана с определенными проблемами, которые негативно отражаются на защите прав и законных интересов детей. В частности, в законодательстве субъектов Российской Федерации отсутствует единый подход к регулированию порядка функционирования института уполномоченного по правам ребенка. Исходя из этого, в некоторых регионах детский правозащитник наделен меньшим спектром прав, чем в других.

Существует и третья причина, затрудняющая эффективность действия механизма правовой и социальной защиты ребенка. Нет единой системы субъектов, ориентированной только на решение этой социально важной задачи.

Большинство из них осуществляют защитные функции в рассматриваемой области наряду с другими своими обязанностями. Это характерно практически для всех органов государственной власти и местного самоуправления [1]. Конвенция ООН о правах ребенка 1989 г. и Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей 1990 г. поставили перед Россией стратегические задачи в сфере улучшения положения детей. В частности, это максимально возможное в рамках имеющихся ресурсов сохранение базовых гарантий обеспечения жизнедеятельности и развития детей, минимизация потерь в уровне жизни, обеспечение беспрепятственного доступа детей к системам образования и здравоохранения, развитие различных форм материальной поддержки семей с детьми, приоритетное внимание к проблемам детей, находящихся в особо трудных условиях и многие другие не менее важные задачи. Они касаются не только самого государства, но и общества в целом. Однако при реализации защиты прав несовершеннолетних возникают многочисленные проблемы. Остановимся на личных правах ребенка.

Одним из наиболее сложных и противоречивых остается вопрос в сфере соблюдения права несовершеннолетних на жизнь и здоровье. Несмотря на фундаментальность и неотчуждаемость данного права в действующем законодательстве, пределы жизни, под которыми принято понимать момент начала и окончания жизни, четко не определены. В соответствии с уголовным правом, моментом, с которого жизнь становится объектом правовой защиты, является начало физиологических родов. В то же время прекращение жизни ребенка, обусловленное прерыванием беременности, не рассматривается как посягательство на жизнь человека, так как юридически эмбрион не признается живым существом [8].

В теории права правоспособность человеку присваивается с момента рождения. Однако существуют исключения. Так, согласно ст. 1166 ГК РФ нотариус выполняет обязанность по защите интересов зачатого, но еще не родившегося наследника, что означает, что наследник обладает правами до рождения. С медицинской точки зрения наличие жизни как физиологического процесса начинается с момента функционирования мозга. Оно начинается еще во внутриутробном состоянии [4]. Решение данной проблемы было бы облегчено внесением поправки в юридическую теорию о начале жизни человека и защиты его прав и интересов не с момента рождения, а с начала седьмого месяца внутриутробного развития.

Следует согласиться с мнением проф. Ю.Ф. Беспалова в части, касающейся права ребенка на общение (ст. 55 СК РФ), которое осложняется рядом

причин, которые достаточно часто случаются на практике, к примеру, при разводе родителей или признании их брака недействительным. Родители начинают проживать отдельно, а значит, ребенок утрачивает возможность регулярного общения с одним из родителей. В то же время законодательство предусмотрело данные случаи. Так, п. 1 ст. 55 СК РФ предусмотрено положение, регулирующее право ребенка поддерживать регулярное общение с родителем, проживающим отдельно, даже если он проживает в другом городе. Согласно Конвенции о правах ребенка государство обязано уважать право родителей и ребенка покинуть любую страну, включая свою собственную, и возвращаться обратно (п. 2 ст. 10 Конвенции) [3].

Крайне дискуссионным является вопрос о праве ребенка знать своих родителей в контексте тайного усыновления или биологического происхождения при использовании метода искусственного оплодотворения.

Что касается проблем в сфере имущественных прав несовершеннолетних, то серьезные противоречия открываются в решении вопроса защиты жилищных прав несовершеннолетних, являющихся членами семьи собственника, при расторжении ими брака или отсутствии зарегистрированного брака, а также при отчуждении родителями жилых помещений, в которых проживают дети. На наш взгляд, следует внести поправку в ст. 39 СК РФ, закрепив обязанность суда рассматривать в каждом конкретном деле интересы несовершеннолетних при разделе имущества супругами.

Проблемы, касающиеся распоряжения материнским капиталом для улучшения жилищных условий семьи, представляется возможным преодолеть посредством контроля со стороны органа опеки и попечительства. Отсутствие контроля органов опеки и попечительства за расходованием средств материнского капитала приводит к существенным нарушениям прав несовершеннолетних, дестабилизирует гражданский оборот. К примеру, сделки по отчуждению жилого помещения, приобретенного на средства материнского капитала, без учета долевой собственности несовершеннолетних затрагивают интересы детей. Поэтому следует внести поправки в нормы ГК РФ и СК РФ об обязательном контроле органов опеки и попечительства за расходованием средств материнского капитала, с учетом интересов несовершеннолетних детей.

Особое значение приобретают вопросы реализации несовершеннолетними лицами права на осуществление предпринимательской деятельности, а также права на труд. В России на законодательном уровне установлены основания эмансипации. К таким основаниям относятся работа по трудовому договору (контракту) или занятие предпринимательской деятельностью с согласия родителей, усыновителей или попечителя.

Если эти основания существуют, то органы опеки и попечительства с согласия законных представителей несовершеннолетнего объявляют его полностью дееспособным. Никакие другие жизненные обстоятельства не влекут за собой реализацию института эмансипации.

Еще одним условием и фактическим основанием возникновения у несовершеннолетнего полной дееспособности является его вступление в брак. Указанное основание не требует объявления и специального признания.

В отличие от некоторых стран романо-германской правовой семьи, в России рождение ребенка у несовершеннолетнего родителя не влечет за собой возникновения дееспособности в полном объеме.

В соответствии с Трудовым кодексом РФ трудовой договор может заключаться с лицами, которые достигли возраста 16 лет (ст. 63 ТК РФ). В данном случае несовершеннолетнему не требуется какое-либо согласие со стороны родителей, усыновителей или попечителя.

Кроме того, законодатель предусматривает возможность заключения трудового договора с несовершеннолетним и до достижения им шестнадцатилетнего возраста. Так, в случае, если несовершеннолетний до 16 лет получает общее образование либо продолжает освоение основной общеобразовательной программы общего образования по иной, чем очная, форме обучения, либо оставляет в соответствии с федеральным законом общеобразовательное учреждение, он также может заключить трудовой договор для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда здоровью.

Более того, законодатель не запрещает заключение трудового договора с учащимся, достигшим возраста 14 лет для выполнения в свободное от учебы время легкого труда, не причиняющего вреда его здоровью и не нарушающего процесса обучения. Однако такое действие может быть совершено только при условии согласия родителей, усыновителей или попечителя или органа опеки и попечительства.

Законодатель не предусматривает никаких оснований для возможности со стороны органов опеки и попечительства отказать в принятии решения об объявлении несовершеннолетнего, достигшего возраста шестнадцати лет, полностью дееспособным при наличии согласия родителей, усыновителей или попечителя. Однако, если орган опеки и попечительства отказывает в принятии решения об эмансипации несовершеннолетнего, несовершеннолетний и его родители, усыновители или попечители вправе обратиться в судебные органы на основании ГПК РФ гл. 25.

В соответствии с российским законодательством эмансипированный несовершеннолетний в ряде случаев не может реализовать дееспособность в

полном объеме. В частности, если законодательством устанавливается возрастная ценз для приобретения субъективных юридических права и субъективных юридических обязанностей.

Связь эмансипации и предпринимательства ребенка определена толкованием ст. 27 ГК РФ, которое интерпретировалось проф. В.В. Лаптевым следующим образом: гражданин по достижению 16 лет вправе заниматься предпринимательской деятельностью по решению органа опеки и попечительства, а также по взаимному согласию законных представителей. В случае отсутствия данного согласия, вопрос подлежит разрешению в судебном порядке. Положительный результат данного процесса впоследствии приведет к приобретению несовершеннолетним лицом полной дееспособности. Данной точки зрения также придерживается и проф. В.Ф. Попондопуло. Однако предпринимательством могут заниматься неэмансипированные несовершеннолетние, получившие право ведения коммерческих дел посредством регистрации себя в качестве индивидуального предпринимателя, в то время как для данной процедуры достаточно лишь письменного согласия законных представителей. На первый взгляд, данное положение входит в противоречие с утверждением В.В. Лаптева и В.Ф. Попондопуло. Однако по законодательству данное право, предоставленное государством несовершеннолетнему, возникает на основании обязательного письменного разрешения родителей на все виды сделок в рамках предпринимательской деятельности их ребенка.

В теории права по этому поводу возникает ряд противоречий и дискуссий касательно права осуществлять предпринимательскую деятельность лицом в возрасте от 14 до 16 лет. Так, В.Г. Нестолый отмечает, что данное положение ошибочно и что ГК РФ не предусматривает оснований и условий для признания данной группы несовершеннолетних в качестве субъектов предпринимательской деятельности, поскольку лицо, не достигшее возраста совершеннолетия, а также психологической зрелости, но в то же время уполномоченное осуществлять предпринимательскую деятельность, заключать сделки с письменного разрешения родителей, а также отвечать за свои действия самостоятельно своим имуществом или посредством законных представителей, что предусмотрено законодательством на случай недостаточности имущества несовершеннолетнего по возмещению причиненного вреда.

Абсолютно иной точки зрения придерживается Л.А. Аксенчук, который определяет факт признания за лицом, не достигшим совершеннолетия, правоспособности в сфере предпринимательской деятельности законодательством вполне оправданным. Проблемы, которые зачастую возникают при осуществлении предпринимательской деятельности несовершеннолетними, в частности

дополнительная имущественная ответственность законных представителей в случае причинения имущественного вреда, не дают оснований законодательно запретить несовершеннолетнему заниматься и руководить бизнесом [2].

По итогам исследования способов приобретения дееспособности несовершеннолетних целесообразно сделать вывод о том, что законодатель преждевременно предусмотрел возможность заниматься предпринимательской деятельностью лицами в возрасте от 14 до 18 лет. Во-первых, поскольку интеллектуальной степени развития ребенка для ведения успешного бизнеса может быть недостаточно, необходимо пересмотреть минимальный возраст, с которого несовершеннолетнему позволительно заниматься предпринимательской деятельностью. Во-вторых, это правомочие может повлечь ряд серьезных проблем и последствий, которые негативным образом могут повлиять на дальнейшее развитие подростка. В-третьих, достаточно рискованно заключать сделки с несовершеннолетним, что является еще одной причиной затруднительного и осложненного процесса успешной предпринимательской деятельности несовершеннолетнего. В целях преодоления указанных препятствий, представляется целесообразным включить в действующее законодательство, помимо имеющихся оснований для признания несовершеннолетнего лица дееспособным, еще и требования к уровню развития психической интеллектуальной зрелости, достаточной для жизнедеятельности в мире взрослых, которая давала бы основания для самостоятельного принятия решений, реального адекватного отношения и восприятия действительности, своих действий и руководства ими [5].

Дискуссионными также являются вопросы касательно реализации новелл гражданского законодательства о ведении и открытии номинальных счетов, где в качестве бенефициаров выступают дети. Поскольку на такие счета должны зачисляться алиментные средства, пособия, пенсии и иные средства содержания, как представляется, банковские операции должны осуществляться под контролем органов опеки и попечительства, Пенсионного фонда, органов социальной защиты, что требует соответствующего внесения дополнений в законодательство в целях реализации законодательных дополнений в ст. 37 ГК РФ, вступивших в силу с 01.07.2014 г. В частности, в отношении целевых средств на содержание ребенка целесообразно предусмотреть обязанность банка предоставлять отчет по зачислению и расходованию средств органам опеки и попечительства.

Самой актуальной проблемой действующего законодательства на протяжении ряда лет остается реализация обязанности законных представителей на

содержание своих детей и подопечных, определение пределов алиментов родителей, а также вопросы жилищного обеспечения детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей. Пути решения данной проблемы лежат на уровне федерального законодательства в плоскости установления единых оснований для включения детей-сирот и детей, оставшихся без попечительства родителей, в список нуждающихся в предоставлении жилых помещений. Так, в соответствии с ФЗ от 29.02.2012 г. № 15-ФЗ, данные вопросы решаются по-разному, что обусловлено спецификой законодательства субъектов, что в конечном итоге может затруднить получение нуждающимся лицом жилого помещения, например в связи с переездом в другой субъект.

Таким образом, защита прав несовершеннолетних является приоритетной и неотъемлемой частью политики нашего государства. Чтобы обеспечить должную и всестороннюю реализацию прав и законных интересов несовершеннолетних, необходимо не только создать отлаженную систему государственных органов и служащих, призванных решать эти задачи, но и усовершенствовать правовой механизм реализации прав несовершеннолетних. Это требует комплексного подхода в преодолении коллизий уголовного, административного, гражданского, семейного, жилищного законодательства.

Список литературы

1. Абрамов В.И. Защита прав ребенка в России как предмет научного исследования // Ленингр. юрид. журн. – 2008. – № 2.
2. Аксенчук Л.А. Правоспособность несовершеннолетнего в сфере предпринимательской деятельности // Законодательство. – 2011. – № 12. – С. 8–11.
3. Беспалов Ю.Ф. Защита гражданских и семейных прав ребёнка в РФ. – М., 2014.
4. Брусиловский А.И. Жизнь до рождения. – М.: Знание, 2011. – 231 с.
5. Гайдук Э. К вопросу о дееспособности доверителя // Нотариус. – 2014. – № 1. – С. 5.
6. Зувев А.В., Пахомова М.А. Семейная медиация как эффективное средство профилактики наркомании среди несовершеннолетних: сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. «Семейная медиация в ювенальной политике». – СПб.: РГПУ им. А.И. Герцена, 2014.
7. Немытина М. В. Защита прав несовершеннолетних в России: Системный подход // Правовая политика и правовая жизнь. – 2004. – № 2. – С. 59.
8. Никитина Е.М. Актуальные проблемы охраны прав детства в современной России, пути решения этих проблем // Вопр. юстиции. – 2012-2(11). – С. 21–34.

Реализация совместно нажитого имущества супругов в процедуре банкротства гражданина

В статье рассматривается вопрос совместного банкротства-супругов должников на примере сформировавшейся судебной практики. Определяются преимущества введения данного института в действующее законодательство. Выявляются теоретико-прикладные проблемы стадии реализации совместно нажитого имущества супругов, а также предлагаются возможные пути совершенствования законодательства в рассматриваемых правоотношениях.

The article discusses the issue of joint bankruptcy-spouses of debtors on the example of established court practices. Identifies the benefits of introducing this institution in the legislation. Identifies theoretical and applied problems in the implementation stage of joint property of spouses, as well as proposes possible ways of improvement of legislation in the relations.

Ключевые слова: банкротство физических лиц, конкурсная масса, совместно нажитое имущество, финансовый управляющий, семейное банкротство, кредитные обязательства, финансовый анализ, солидарная ответственность.

Key words: personal bankruptcy, bankruptcy estate, jointly acquired property, financial manager, family bankruptcy, credit obligations, financial analysis, joint and several liability.

Согласно статистическим материалам, опубликованным на сайте Единого Федерального реестра сведений о банкротстве, в России в первом квартале 2017 г., банкротами признали себя 5726 граждан. С начала работы института потребительских банкротств в октябре 2015 г. несостоятельными были признаны 24 тыс. граждан, что составляет около 4 % от общего числа потенциальных банкротов, согласно оценке Объединенного кредитного бюро¹. Исследования рынка кредитования показали, что в настоящее время замечено значительное увеличение количества безнадежных кредитов. В условиях непростой экономической обстановки, когда многие заемщики лишились (или

© Капранова Т. С., 2017

¹ URL:<https://bankrot.fedresurs.ru/NewsCard.aspx?ID=882> (дата обращения: 28.07.2017)

могут лишиться) возможности исправно обслуживать долги, принятие закона о банкротстве граждан – безусловное благо [10, с. 9].

Федеральный закон Российской Федерации от 26.10.2002 №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [2] возложил особенную ответственность на финансовых управляющих, которые играют важную роль в ходе всей процедуры банкротства гражданина. Именно они должны проводить анализ финансового состояния гражданина и определять перспективы восстановления платежеспособности.

Существующая практика показала, что финансовые управляющие столкнулись со сложностью установления, какое имущество должника находится в режиме совместной собственности. Это является препятствием для объективной оценки и справедливого распределения имущества должника, ведь данная стадия затрагивает интересы большого круга лиц: самого должника, его супруга или супруги, а также кредиторов.

К примеру, постановлением от 24.04.2017 г. № Ф09-7930/16 Арбитражный суд Уральского округа пришел к выводу о ненадлежащем исполнении финансовым управляющим В. обязанностей, выразившимся в неустановлении порядка и условий имущества должником, доходов, получаемых должником (подлежащих получению должником) от использования имущества, принадлежащего ему на праве собственности, неустановлении имущества, принадлежащего должнику на праве общей совместной собственности, что повлекло нарушение прав и законных интересов кредиторов, в том числе З., который не смог своевременно реализовать право на разработку плана реструктуризации задолженности, а также заявлять требования о выделе доли в общем имуществе должника с целью обращения на него взыскания либо оспорить сделки, связанные с отчуждением общего имущества должника [8].

Несмотря на то что в указанном постановлении суд установил, что арбитражным управляющим В., направлялись запросы в регистрирующие органы, сделан соответствующий запрос должнику о предоставлении информации по принадлежащему ему имуществу, суд пришел к выводу о бездействии финансового управляющего и признании такого бездействия незаконным.

При банкротстве граждан, сведения, необходимые для проведения финансового анализа, предоставляются должником самостоятельно. Невзирая на это, на финансового управляющего возложена обязанность произвести тщательную проверку предоставленной информации, и в случае выявления имущества, которое не было указано должником, он обязан включить его в

конкурсную массу. Не допускается утаивание имущества, находящегося с совместной собственности, гражданин должен действовать добросовестно, и обязан раскрыться, достоверно и полностью показать свое имущественное положение. Соккрытие данных сведений может негативно повлиять на всю процедуру, так как арбитражный суд соответствующим судебным актом может прекратить процедуру банкротства.

В соответствии с действующим законодательством в конкурсную массу может включаться имущество гражданина, составляющее его долю в общем имуществе, на которое может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским законодательством, семейным законодательством (п. 7 ст. 213.26 Закона о банкротстве). По общему правилу супруги не несут ответственности перед кредиторами друг друга, и по обязательствам одного из супругов взыскание обращается на имущество этого супруга (ст. 45 СК РФ). Однако в некоторых случаях от банкротства может пострадать и общее имущество семьи. Для начала нужно определиться, что же относится к режиму совместного имущества супругов. Примерный перечень имущества, подпадающего под критерий «совместно нажитое имущество», содержится в п. 2 ст. 34 СК РФ. К общему имуществу можно отнести: доходы каждого из супругов от трудовой деятельности, предпринимательской деятельности и результатов интеллектуальной деятельности, полученные ими пенсии, пособия, а также иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и др.). Общей совместной собственностью также являются приобретенные за счет общих доходов супругов движимые и недвижимые вещи, паи и вклады, ценные бумаги. Примечательно, что право на общее имущество принадлежит также супругу, который в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, ухаживал за детьми или по иным уважительным причинам не мог иметь самостоятельный доход.

Согласно СК РФ взыскание по обязательствам супруга обращается в первую очередь на его отдельное имущество. При его недостаточности кредитор может потребовать выдела доли из общего имущества (но не обратить взыскание на него целиком) (п.1 ст. 45 СК РФ). Если судебный орган установил, что все, полученное по обязательствам одним из супругов, было использовано на нужды семьи, то взыскание обращается на общее имущество супругов. Супруги несут солидарную ответственность при недостаточности этого имущества [9, с. 7].

Так, постановлением Арбитражного суда Московского округа от 13.04.2017 г. по делу № А40-61116/2016 кассационная жалоба кредитора оставлена без удовлетворения. Кредитор Ш. обратился в суд с требованием о взыскании на долю имущества должника, находящуюся в режиме «совместной собственности» супругов. В силу того, что кредитором не представлено доказательств, что имущество, на которое обращается взыскание, было приобретено на денежные средства должника и его супруги, суд признал требования кредитора несостоятельными [5].

Что же входит в понятие термина «нужды семьи»? Допустим, в случае приобретения в кредит предметов бытового характера, мебели и т. п., вопросов возникать не должно. Обратная ситуация, когда один из супругов берет кредит, например на покупку коммерческих активов, данная покупка трудноотносима к термину «на нужды семьи». Соответственно, вышеуказанная трата одного из супругов не должна приравниваться к термину «совместное обязательство супругов», ответственность за нее должен нести непосредственно должник. Бремя доказывания, на какие именно нужды были использованы средства и следует ли их считать нуждами семьи, возлагается на заинтересованное лицо, каковым могут являться сам должник, конкурсный управляющий или кредитор. Для признания обязательств «совместным долгом супругов» необходимо, чтобы в материалах дела содержались документальные доказательства использования заемных денежных средств на нужды семьи, супругам необходимо конкретизировать, какое именно имущество куплено за счет кредита. Этим российский правопорядок разительно отличается от правопорядка Англии и США. Например, приобретенные на заемные средства активы женатого англичанина будут находиться в его личной собственности и, соответственно, могут быть реализованы в ходе банкротства для расчетов с кредитором. В штатах США, признающих общую совместную собственность супругов (например, Калифорния), активы, вероятнее всего, поступят в общую собственность, но и долг будет признан совместным, а потому в ходе банкротства супруга все активы могут быть реализованы для погашения этого долга [1, с. 90].

Как разъясняет Пленум Высшего арбитражного суда РФ, в целях формирования конкурсной массы конкурсный управляющий в интересах всех кредиторов может обратиться в суд с требованием о разделе общего имущества супругов. Однако если движимые вещи находятся во владении должника, либо он значится единственным правообладателем имущественного права, конкурсный управляющий вправе исходить из того, что имущество принадлежит должнику и включить его в конкурсную массу.

Порядок действий финансового управляющего и кредиторов полностью зависит от того, за кем из супругов закреплено имущество. Соответственно, если имущество числится за самим должником, такое имущество будет реализовано по общим правилам, установленным Законом о банкротстве. При этом супруг должника, в том числе и бывший, вправе будет участвовать в деле о банкротстве при рассмотрении всех вопросов, связанных с реализацией общего имущества. Это имеет практическое значение, поскольку после продажи имущества супруг получит причитающуюся ему долю, а остальная часть будет включена в конкурсную массу.

В случае когда совместное имущество оформлено не на должника, а на его супруга, ситуация выглядит немного иначе. Исходя из этой ситуации, в конкурсную массу включается имущество гражданина, составляющее его долю в общем имуществе. Необходимо выделять долю должника-банкрота в общем имуществе для обращения на нее взыскания. Таким образом, данная процедура перетекает в самостоятельный судебный процесс. Законом о банкротстве предусмотрено, что с таким требованием в суд может обратиться абсолютно любой кредитор должника. Важно отметить, что за выделом доли должника кредитор необходимо обратиться в районный (городской) суд по месту регистрации (жительства) супруга. Что касается общего имущества супругов, то в данной ситуации будет действовать общее правило об исключении из конкурсной массы имущества, на которое не может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским законодательством.

Перед потенциальными банкротами и членами их семей может остро встать вопрос об обеспечении сохранности общего имущества. Согласно определению от 27.01.2015 №78-КГ14-43 Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ указала, что супруги вправе по своему усмотрению изменить режим совместной собственности имущества, нажитого в браке (или его части, в том числе и общих долгов супругов), как на основании брачного договора, так и на основании любого иного соглашения (договора), не противоречащего нормам семейного и гражданского законодательства. На сегодняшний момент действующий закон предоставляет гражданам сразу несколько возможных вариантов решения этой проблемы.

Во-первых, это изменение режима общей совместной собственности. Это осуществляется путем раздела имущества, а именно заключения специального письменного соглашения, например договора купли-продажи.

Во-вторых, законодатель предусматривает возможность заключения брачного контракта (договора), что позволяет супругам прекратить режим совместной собственности. Брачный договор может быть заключен как до государственной регистрации заключения брака, так и в любой момент в период брака. И если первый вариант – уже вполне распространенный и вопросов к нему ни у кого не возникает, то договор, заключенный во время брака, опять же, скорее всего привлечет пристальное внимание как финансового управляющего, так и внимание кредиторов.

К примеру, постановлением от 13.03.2017 г. Арбитражный суд Поволжского округа оставил без изменения определение Арбитражного суда Республики Татарстан от 07.10.2016 постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.12.2016 по делу № А65-31122/2015 о признании недействительной сделкой брачного договора от 22.01.2013, заключенного между А. и А. Финансовый управляющий Э. обратился в суд с заявлением о признании недействительным на основании п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве брачного договора от 22.01.2013, заключенного между должником и А., как сделки, совершенной с целью причинения вреда кредиторам должника, при злоупотреблении правом сторонами сделки. Оценив по правилам ст. 71 АПК РФ представленные в деле доказательства доводы и возражения лиц, участвующих в деле, арбитражные суды установили совокупность обстоятельств для признания спорной сделки недействительной, в связи с чем пришли к выводу о признании сделки недействительной [6].

Следует отметить, что во избежание возможных злоупотреблений со стороны должника, финансовому управляющему следует тщательно проверять информацию, предоставленную непосредственно должником. Например, соглашение о разделе имущества не подлежит обязательному нотариальному удостоверению (п. 2 ст. 38 СК РФ), так же как и остальное большинство заключаемых на территории Российской Федерации гражданско-правовых договоров. Недобросовестный должник имеет возможность предоставить финансовому управляющему датированные задним числом соглашения, в которых будет указано, что все имущество (или его часть) передано в собственность супругу или супруге должника. При выявлении таких злоупотреблений должника финансовому управляющему, или кредиторам, необходимо незамедлительно оспорить такое соглашение. Например, при рассмотрении одного из споров суд пришел к выводу, что брачный договор, заключенный в период конкурсного производства, позволил отнести имущество, зарегистрированное за супругом предпринимателя, независимо от источников его приобретения,

к личной собственности супруга. Таким образом, распределенное имущество не подлежало включению в конкурсную массу. По мнению суда, заключение договора повлекло возможность уменьшения доли предпринимателя в общем имуществе супругов, которая могла быть установлена при разделе указанного имущества судом [7].

Рассматривая данный вопрос, необходимо упомянуть возможность так называемого «семейного банкротства». В настоящий момент складывается судебная практика по возбуждению производства в отношении совместного банкротства супругов. В подавляющем большинстве случаев муж и жена выступают друг у друга поручителями по обязательствам или их кредиторы совпадают по персоналиям. При появлении просроченных обязательств супруги вместе попадают и в статус должников. Учитывая, что активы и пассивы одного из супругов являются соответственно активами и пассивами другого, а на долю каждого из них в общем имуществе, которая бы причиталась при разделе этого имущества, может быть обращено взыскание по обязательствам, совершенно логичной представляется ситуация, при которой их банкротство было бы обоюдным. Поскольку Закон о банкротстве не содержит специальных норм, разрешающих вопросы совместного банкротства супругов, судебная практика по таким делам показала, что супруги могут быть признаны банкротами при наличии следующих обстоятельств: на момент подачи заявления о несостоятельности супруги должны состоять в официальном браке; все имущество супругов должно быть совместно нажитым; общими долгами должны быть признаны только те долги, которые возникли в интересах семьи и для ее нужд.

По действующему Закону о банкротстве супругу и супруге необходимо подавать два разных заявления о банкротстве, собирать пакет дублирующих документов, дважды оплачивать государственную пошлину. Указанные заявления при действующей практике могут рассматривать абсолютно разные финансовые управляющие, а также разные арбитражные суды – по месту регистрации заявителей. Судебная практика по проведению процедуры банкротств в отношении должников-супругов начинает активно расти. Одним из самых первых прецедентов признания целой семьи банкротами, считается процесс в отношении супругов-должников, который рассматривался в 2015 г. Новосибирский областной суд признал банкротами супругов, общий долг которых перед четырьмя кредитными организациями и магазином достигал 775 тыс. рублей. Суд объединил заявления супругов о банкротстве в однородный процесс, был сформирован единый реестр требований кредиторов и единая конкурсная масса. Принимая данное решение, арбитражный суд исходил

из того, что действующим законодательством о банкротстве не предусмотрена процессуальная возможность возбуждения дела о банкротстве в отношении двух и более должников, имеющих процессуальный статус соответчиков, однако учитывает, что граждане, подавшие совместное заявление о признании их несостоятельными, являются супругами, что подтверждается свидетельством о заключении брака. Все имущество, имеющееся в распоряжении супругов, нажито во время брака и должно быть квалифицировано согласно п. 1 ст. 34 СК РФ как совместная собственность супругов, к которой относятся и доходы супруга от трудовой деятельности (п. 2 ст. 34 СК РФ). Исследуя данные обстоятельства, суд пришел к выводу, что супруги-должники имеют общие обязательства, т. е. общих кредиторов, которые для удовлетворения своих притязаний могут претендовать на имущество супругов, имеющее режим совместной собственности, в связи с чем допустимо в данном случае формирование единого реестра требований кредиторов и формирование конкурсной массы в едином деле о банкротстве супругов.

Суд решил, что возбуждение и рассмотрение дел о банкротстве каждого из супругов приведет лишь к увеличению судебных расходов на проведение процедур банкротства и споров по вопросу, в каком именно деле о банкротстве следует реализовывать совместное имущество супругов. Дело завершено списанием долгов супругов [4].

Решение Арбитражного суда Новосибирской области является прецедентным в практике по банкротству физических лиц. По нашему мнению, данный подход облегчает для должника саму процедуру банкротства. Также «семейное банкротство» выгодно для кредиторов, так как объединение двух процедур банкротства супругов в единый процесс позволит минимизировать расходы. Впрочем, эксперты уточняют, что вопрос о распределении общей конкурсной массы среди кредиторов может обостриться, однако и его удобнее решать в одном деле, чем формировать порой пересекающиеся позиции двух разных судебных решений.

Противоположенный пример имел место в практике Тринадцатого арбитражного апелляционного суда. Так, в постановлении от 24 марта 2017 г. № 13АП-1709/2017 арбитражный суд оставил определение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 20.12.2016 по делу № А56-65995/2016 без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения. Супруги-должники в обоснование апелляционной жалобы привели доводы о том, что все кредитные обязательства супругов брались на нужды

семьи. Помимо прочего, податели ссылались на судебную практику по аналогичным делам, сложившуюся в арбитражных судах Московской и Новосибирской областей.

Согласно смыслу п. 8,9 ст. 42 Закона о банкротстве в отношении одного должника может быть возбуждено одно дело о несостоятельности (банкротстве). Суд указал, что семья в понимании СК РФ не является субъектом в рамках дела о банкротстве, а следовательно, не наделена правоспособностью. Правами и обязанностями наделены каждый из супругов при банкротстве должника – физического лица, а не семья в целом. Суд подчеркнул, Закон о банкротстве не содержит норм о банкротстве двух и более должников в рамках одного дела, в соответствии с чем суд оставил определение первой инстанции без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения [3].

Вышеуказанные примеры отображают абсолютно «зеркальный подход» судов касательно рассмотрения совместного заявления супругов. В настоящий момент суды не пришли к единообразному подходу к разрешению вопроса о «совместном банкротстве». Соответственно, встает вопрос, о необходимости толкования Верховным судом части 2.1 ст. 130 Арбитражного процессуального кодекса, касательно вопроса об объединении дел арбитражным судом первой инстанции для их совместного рассмотрения.

Совместное банкротство позволяет более полно установить финансовое положение должников, оценивать обстоятельства, имеющие значения для дела, рассмотреть заключенные ими сделки с точки зрения наличия оснований их оспаривания.

Целесообразность процедуры совместного банкротства супругов неоспорима: она поможет сэкономить время и средства. Должникам не придется собирать пакет дублирующих документов, дважды оплачивать госпошлину, выплачивать вознаграждение финансовому управляющему в двойном размере. Также данная процедура позволит кредиторам отслеживать ход реализации имущества или оспаривания сделок супругов в рамках одного процесса, взаимодействовать с одним финансовым управляющим. В пример можно привести законодательство США, которое предусматривает возможность подачи обоими супругами единого заявления о банкротстве. По результатам банкротства оба супруга могут быть освобождены от долгов. Данная процедура применяется в случаях, когда у супругов преобладают общие долги, над обязательствами конкретного должника. Семейное банкротство с успехом применяется некоторыми штатами США, и нашему законодателю необходимо обратить внимание на опыт зарубежной практики по данному вопросу.

Необходимо признать, что введение возможности совместного банкротства супругов в действующее законодательство, позволит значительно облегчить работу арбитражных судов, а участникам процесса – сэкономить время и средства на данную процедуру.

Список литературы

1. Будылин С.Л. Все мы делим пополам. Банкротство граждан и семейное имущество в России и за рубежом // Вестн. экон. правосудия Российской Федерации. – 2015. – № 4. – С. 90–126.
2. О несостоятельности (банкротстве): федер. закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ // СЗ РФ. – 2002. – № 43. – Ст. 4190.
3. Определение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 20.12.2016 по делу № А56-65995/2016 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.
4. Определение Арбитражного суда Новосибирской области от 09.11.2015 по делу А45-20897/2015 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.
5. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13.04.2017 г. по делу №А40-61116/2016 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.
6. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 13.03.2017 г. №Ф06-18200/2017 по делу №А65-31122/2015 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.
7. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 17.12.2015 № Ф09-6435/15 по делу № А60-25637/2013 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.
8. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 24.04.2017 г. Ф09-7930/16 по делу №А50-22705/2015 // Консультант Плюс: справ.-правовая система.
9. Харитонов Ю.С. Взыскание долгов гражданина-банкрота за счет общего имущества супругов // Хоз-во и право. Приложение Право и бизнес. – 2016. – № 3. – С. 7.
10. Шаповалова Н. Это страшное слово «банкрот» [Интервью с И.Ю. Рыковым] // ЭЖ-Юрист. – 2015. – № 7. – С. 9.

Правовое регулирование издательской деятельности в системе высшего образования

В статье проанализированы актуальные аспекты правового регулирования издательской деятельности в образовательной организации высшего образования. Отмечается, что (книго)издательская деятельность как объект правоотношений имеет комплексный характер и регулируется нормами различных отраслей права. Вместе с тем очевидна необходимость разработки и принятия нормативного правового акта, регулирующего основные аспекты указанных правоотношений как в целом, так и в системе высшего образования в частности.

The current aspects of the legal regulation of publishing activities in the educational organization of higher education are analyzed in the article. It is shown that publishing process as an object of legal relations has a complex character and is regulated by the norms of various branches of law. At the same time, there is an obvious need to develop and adopt a normative legal act regulating the main aspects of its legal relations both in general and in higher education in particular.

Ключевые слова: правовое регулирование, (книго)издательская деятельность, автор, издатель, служебное произведение, исключительное право.

Key words: legal regulation, publishing process, author, publisher, employee's work, exclusive right.

В настоящее время издательская деятельность в России находится в правовом вакууме из-за отсутствия нормативного правового акта, регулирующего ее ключевые аспекты. Безусловно, данный объект правовой регламентации отличается сложной структурой и связан с различными отраслями права – гражданского, административного, налогового, трудового и т. д. Сам термин «(книго)издательская деятельность» не получил должного смыслового и законодательного закрепления.

Издательская деятельность образовательной организации высшего образования до настоящего времени и вовсе не попадала в сферу внимания исследователей как самостоятельный объект нормативно-правового регулирования.

Вместе с тем вузовские издательства сегодня – один из ключевых игроков книжного рынка, чье интенсивное развитие связано с динамичными изменениями в сфере образования. Реформы последних десятилетий обусловили тот факт, что издательская деятельность с 1991 г. не управляется каким-либо органом государственной власти – и лишь отдельные ее аспекты связаны с функционированием Федерального агентства по печати и массовым коммуникациям (Роспечать), Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор), Российской книжной палаты – филиала ТАСС и т. д.

Вузовское книгоиздание, реализуемое в рамках функционирования образовательной организации высшего образования, регулируется ее уставом (издающее подразделение) или иными уставными документами (издательство – юридическое лицо, аффилированное с вузом).

Таким образом, анализируя специфику нормативно-правового регулирования издающей организации в системе высшего образования, необходимо принимать во внимание отдельные положения образовательного права (результат издательской деятельности – учебное или научное издание – должен соответствовать требованиям федеральных государственных образовательных стандартов, чтобы использоваться в образовательном процессе), трудового права (чаще всего автор вузовского издания – работник организации, в трудовую функцию которого включена подготовка рукописи учебного или научного издания в рамках служебного задания или по условиям трудового договора), авторского права (использование произведения литературы, науки, искусства работодателем на условиях простой (неисключительной) лицензии или иным не противоречащим закону способом) и др. Новые тренды в системе книгоиздания обусловили появление электронных изданий, регистрация которых осуществляется Научно-техническим центром «Информрегистр» и контролируется Роскомнадзором, и развитие электронных библиотечных систем – агрегаторов контента, производимого издательствами и ЭБС самостоятельно. Отдельную группу составляет вузовская научная периодика, правовое регулирование которой, с одной стороны, осуществляется законодательством о СМИ, с другой – затрагивает вопросы авторского права и финансовые обязательства автора и издателя.

В целом все документы, регулирующие издательскую деятельность вуза, можно разделить на несколько групп.

Первую составляют *международные конвенции по авторскому праву*, в числе которых старейшая Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений, принятая в Берне (Швейцария) в 1886 г.

Ключевые принципы конвенции связаны с соблюдением национального режима (каждая страна – участник конвенции предоставляет гражданам других стран – участниц по меньшей мере те же авторские права, что и своим собственным гражданам); независимости охраны (охрана произведения в каждой стране никак не зависит от охраны произведений в других странах, в том числе в стране происхождения произведения); автоматической охраны (авторское право не требует для использования каких-либо предварительных формальностей и возникает автоматически в момент фиксации произведения в материальной форме (для граждан стран – членов конвенции) или первой публикации (для опубликованных в этих странах произведений иностранных авторов); презумпция авторства (в отсутствие доказательств обратного автором считается тот, чье имя или псевдоним указаны на обложке книги).

6 сентября 1952 г. была принята Всемирная конвенция об авторском праве (Universal Copyright Convention), называемая иногда Женевской конвенцией (пересмотрена в Париже 24 июля 1971 г.), основные положения которой в целом коррелируют с Бернской. Правила конвенции предполагают, что если какая-либо страна выйдет из Бернского союза после 01.01.1951 г., то произведения, страной происхождения которых она является, не будут пользоваться в странах Бернского союза охраной, предоставляемой Всемирной конвенцией; положения конвенции не применяются в отношениях между странами, связанными Бернской конвенцией, к охране произведений, страной происхождения которых, согласно условиям Бернской конвенции, является одна из стран этого союза.

Вторую группу формируют *законы и подзаконные акты*, принятые в Российской Федерации, в том числе:

- *О средствах массовой информации*: закон РФ № 2124-1 от 27 дек. 1991 г. – нормативно-правовой акт, регулирующий отношения между участниками производства массовой информации в России: между обществом и СМИ; государством и СМИ; учредителем, издателем и редакцией СМИ; редакцией и автором; редакцией, автором и «действующими лицами» публикации; редакцией, автором и источником информации; СМИ и гражданами РФ и др.;

- *Об обязательном экземпляре документов*: федер. закон № 77-ФЗ от 29 дек. 1994 г. – определяет политику государства в области формирования обязательного экземпляра документов как ресурсной базы комплектования полного национального библиотечно-информационного фонда документов

Российской Федерации и развития системы государственной библиографии, предусматривает обеспечение сохранности обязательного экземпляра документов, его общественное использование; устанавливает виды обязательного экземпляра документов, категории их производителей и получателей, сроки и порядок доставки обязательного экземпляра документов, ответственность за их нарушение;

- *Об информации, информационных технологиях и о защите информации*: федер. закон № 149-ФЗ от 27 июля 2006 г. – нормативный документ, юридически описывающий понятия и определения в области информационной технологии и задающий принципы правового регулирования отношений в сфере информации, информационных технологий и защиты информации, а также регулирующий отношения при осуществлении права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации при применении информационных технологий;

- *Об утверждении статистического инструментария для организации Роспечати статистического наблюдения за издательской деятельностью*: постановление Росстата от 31 дек. 2004 г. № 162 – регламентирует предоставление статистических сведений о деятельности по изданию книжной продукции и периодических печатных средств массовой информации;

- *О международной стандартной нумерации изданий*: указ Президента РФ № 631 от 16 сент. 2014 г. – определяет, что международная стандартная нумерация изданий осуществляется ФГУП «Информационное телеграфное агентство России (ИТАР-ТАСС)».

Также отметим, что 16 октября 1999 г. был принят модельный закон № 14-17 «Об издательском деле», которым регулируются отношения между издателями, изготовителями, распространителями и потребителями печатной продукции. Регламентируется свобода издательского дела, недопустимость использования в изданиях материалов, не подлежащих публикации, ответственность издательств, полиграфических и книготорговых предприятий и т. д.

Основным законом Российской Федерации, регулирующим порядок охраны авторских и смежных прав, выступает Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая: федер. закон № 230-ФЗ от 18 дек. 2006 г., в частности, гл. 69 «Общие положения» и 70 «Авторское право». Содержит статьи, регулирующие вопросы авторского и смежных прав, ранее регулировавшихся отдельным законом «Об авторском праве и смежных правах» (Закон РФ от 09.07.1993 № 5351-1), а также другие вопросы интеллектуальной собствен-

ности, в частности, сроки действия различных исключительных прав на произведения, изобретения и другие объекты интеллектуальной собственности. Регулирует права изготовителей баз данных, компьютерных программ, создателей селекционных достижений, топологий интегральных микросхем, права владельцев товарных знаков, полезных моделей, промышленных образцов, вопросы регистрации данных объектов интеллектуальной собственности. В части вузовского книгоиздания особый интерес представляет ст. 1295 Служебное произведение, регулирующая правоотношения автора и работодателя. Как показывает обзор судебной практики¹, это один из наиболее проблемных аспектов взаимодействия автора (работника) и издателя (работодателя).

Третью группу составляют *приказы Минобрнауки России*, регламентирующие отдельные механизмы издательской деятельности:

- *Об утверждении примерного положения о редакционно-издательском подразделении высшего учебного заведения*: приказ Министерства образования РФ № 464 от 4 окт. 1999 г. – определяет структуру положения о редакционно-издательском подразделении в образовательной организации высшего образования;

- *Об утверждении примерного положения о редакционно-издательском совете высшего учебного заведения*: приказ Министерства образования РФ № 149 от 03 июля 1999 г. – регламентирует структуру положения о редакционно-издательском совете в образовательной организации высшего образования.

Четвертую группу составляют *стандарты*:

- Международные стандарты по издательскому делу, выпускаемые Международной организацией по стандартизации (ISO, ИСО). На базе основных положений стандартов ИСО разработан ряд стандартов (ГОСТ), составляющих СИБИД² (систему стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу). Большинство ГОСТов данной группы регулируют правила оформления различных элементов изданий (выходных сведений, заголовков, принципов сокращения и транслитерации и др.);

- Отраслевые стандарты (ОСТы), регулирующие преимущественно технические (в основном полиграфические) нормы и правила подготовки изданий. Санитарно-гигиенические требования определяются рядом СанПиН.

¹ Энциклопедия судебной практики. Авторское право. Служебное произведение (Ст. 1295 ГК). URL: <http://base.garant.ru/57590580/>

² Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу (СИБИД). URL: <http://www.ifap.ru/library/gost/sibid.htm>

Наконец, *локальные нормативные правовые акты* регулируют деятельность издающей организации в конкретном вузе:

- Это прежде всего Положение об издающем подразделении (как правило, составляется на основе Примерного Положения о редакционно-издательском подразделении вуза, утв. приказом Минобразования России от 04.10.99 г. № 464);

- Положение о редакционно-издательском совете (на базе Приказа Минобразования России от 3 августа 1999 г. № 149 «Примерное положение о редакционно-издательском совете высшего учебного заведения»).

Даже беглый анализ перечисленных выше нормативно-правовых актов выявляет их локальный характер: некоторые из них регулируют нормы авторского права, другие связаны с непериодическими изданиями, третьи – с научной периодикой и др. Все это выявляет необходимость соотнесения системы норм права, связанных с издательской деятельностью образовательной организации высшего образования, со сферой нормативно-правового регулирования.

Видится обоснованным выделение ряда правовых коллизий, возникающих в результате осуществления издательской деятельности в вузе при отсутствии единой нормативной базы. Так, нередко выпуск учебных изданий осуществляется без проведения анализа книгообеспеченности и соответствия структуры издания требованиям ФГОС); нарушаются права педагогических работников в части соблюдения требований трудового законодательства – например, в трудовом договоре не прописываются обязанности работника по созданию произведений литературы, науки и искусства с выплатой соответствующего вознаграждения, не оформляются служебные задания, лицензионные договоры и т. д. Проблемой является также реализация вузовских изданий, несмотря на то, что, как указывает М.Г. Гладышев, издающие подразделения университета находятся близко к потребителям, что позволяет «учитывать их непосредственные интересы и ... наиболее быстро реализовывать издания» [1, с. 6]. Это связано как с невозможностью в большинстве случаев осуществлять оперативный документооборот и взаиморасчеты, так и с зачастую необоснованными запретами со стороны администрации вуза.

Все это обуславливает необходимость принятия закона об издательской деятельности, отдельные положения которого будут непосредственно связаны с регулированием редакционно-издательского процесса в образовательной организации высшего образования. Следует отметить, что помимо упомянутого в настоящей статье модельного закона «Об издательском деле» предпринимались и иные попытки разработать теоретическую модель закона: например, об

этом пишет Е.И. Маторина (проект закона «О правовом регулировании книжного дела в Российской Федерации» [3]) и О.А. Капелистая (проект закона «О правовом регулировании издательской деятельности в Российской Федерации» [2]). А.В. Иванов, президент Издательско-полиграфической ассоциации университетов России, также неоднократно подчеркивал³ необходимость упорядочения нормативно-правовой базы.

Разработка подобного нормативно-парового акта – комплексная задача, решить которую можно, только призвав к сотрудничеству органы государственной власти, специалистов различных отраслей права, и главное, ключевых субъектов книгоиздательского процесса – авторов и издателей.

Список литературы

1. Гладышев М. Г. Книгоиздание в России: развитие среды маркетинговой деятельности: дис. ... канд. экон. наук. – Тамбов, 2006. – 180 с.
2. Капелистая О.А. Административно-правовое регулирование книгоиздательской деятельности в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2008. – 251 с.
3. Маторина Е.И. Административно-правовое регулирование книжного дела в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2004. – 183 с.

³ Александр Иванов. Вузовское книгоиздание: реформы неизбежны. URL: <http://www.un-kniga.ru/face/347-ivanov-vuzozskoe-knigoizdanie.html>

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

УДК 347.73:69

Е. М. Андреева

Внебюджетное финансирование переданных полномочий по проведению государственной экспертизы в области строительства как отрицательное правовое явление

В статье анализируются правоотношения, складывающиеся в процессе финансирования переданных субъектам РФ федеральных полномочий по организации и проведению государственной экспертизы в области строительства. Исследуются участники данных отношений, порядок расчета и взимания платы за проведение государственной экспертизы, вопросы учета и контроля над указанными средствами. Делается вывод о неудовлетворительном правовом регулировании обозначенных финансовых правоотношений, даны предложения по совершенствованию действующего законодательства.

This article is devoted to the analysis of legal relations that arise in the process of financing the federal authorities delegated to the Constituent Entities of the Russian Federation in organizing and conducting state construction expertise. The author examined the participants in these relations, the procedure for calculating and charging fees for state expertise, accounting and control over these funds. As a result, it was concluded that the legal regulation of the indicated financial relations was unsatisfactory. Suggestions were made to improve the current legislation.

Ключевые слова: Бюджетный кодекс РФ, финансирование, межбюджетные отношения, бюджетный федерализм, переданные полномочия, государственная экспертиза в области строительства.

Key words: Budget Code of the Russian Federation, financing, intergovernmental relationships, fiscal federalism, devolved powers, state construction expertise.

Государственная экспертиза в области строительства организуется и проводится субъектами Российской Федерации. Указанное полномочие относится к предметам ведения федерального центра, но передано регионам для исполнения с середины двухтысячных годов. Так, ст. 6.1 Градостроительного

кодекса РФ Российская Федерация передала субъектам РФ *два* своих полномочия, а именно: организацию и проведение государственных экспертиз проектной документации и результатов инженерных изысканий (за исключением некоторых видов экспертиз); контроль за соблюдением органами местного самоуправления законодательства о градостроительной деятельности.

В большинстве случаев делегированные мандаты, к которым также относятся рассматриваемые вопросы, финансируются напрямую за счет субвенций из вышестоящего бюджета [1, 2]. Государственная экспертиза стала исключением. В той же статье ГрК РФ сказано, что осуществление указанных полномочий Российской Федерации передается органам государственной власти субъектов РФ без предоставления субвенций из федерального бюджета. Финансирование полномочия по осуществлению организации и проведения государственной экспертизы проектной документации и (или) государственной экспертизы результатов инженерных изысканий осуществляется за счет средств застройщика или технического заказчика, направивших проектную документацию и (или) результаты инженерных изысканий на государственную экспертизу. Средства взимаются в форме платы. Про порядок финансового обеспечения второго полномочия (градостроительного надзора за органами местного самоуправления и выдачи заключений) ничего не сказано вовсе. Полагаем, оно как раз является примером передачи полномочий без какого-либо обеспечения.

Отметим, что для потребителей рассматриваемой публичной услуги не имеет никакого значения, кому и как платить за ее оказание. И данный аспект отношений мы затронем лишь поверхностно. С точки зрения правового института делегирования, основанного на принципах бюджетного федерализма, крайне важным кажется создание сбалансированного, справедливого и прозрачного механизма финансирования переданных полномочий.

Под внебюджетным финансированием переданных (делегированных) полномочий мы понимаем такой способ их финансового обеспечения, при котором расходы, возникающие в связи с исполнением таких полномочий, покрываются за счет средств, поступающих от потребителей соответствующих публичных услуг. Особенность данного метода финансирования состоит в том что, во-первых, денежные средства на выполнение переданных полномочий поступают из внебюджетных источников, во-вторых, не попадают (как это следует из принципа единства кассы) в бюджеты бюджетной системы РФ. И как раз второе свойство мы рассматриваем как отрицательное правовое явление.

Технически это организовано следующим образом. Согласно ст. 49 ГрК РФ региональным властям предоставлено право либо осуществлять полномочия по организации и проведению государственной экспертизы непосредственно, либо передать их исполнение подведомственным государственным (бюджетным или автономным) учреждениям. Большинство субъектов Российской Федерации пошли по второму пути и передали указанные полномочия своим автономным учреждениям¹. Так поступили в Пензенской, Самарской, Тюменской, Калининградской, Мурманской, Сахалинской, Липецкой, Волгоградской, Томской, Белгородской областях и многих других субъектах РФ². Например, в Санкт-Петербурге функции по организации и проведению экспертизы осуществляет Санкт-Петербургское государственное автономное учреждение «Центр государственной экспертизы» [11], в Москве – Государственное автономное учреждение г. Москвы «Московская государственная экспертиза» [12]. Государственная экспертиза непосредственно оплачивается интересантами на расчетный счет указанных автономных учреждений. Так, согласно Административному регламенту Санкт-Петербургского государственного автономного учреждения «Центр государственной экспертизы» по предоставлению государственной услуги по проведению государственной экспертизы проектной документации и(или) результатов инженерных изысканий», утв. распоряжением Службы государственного строительного надзора и экспертизы Санкт-Петербурга от 22.02.2017г. № 2-р, средства за проведение экспертизы поступают на расчетный счет автономного учреждения [11]. Правоотношения заказчиков с организаторами экспертизы оформляются договором об оказании услуг, который заключается по правилам гражданского законодательства. Данное положение следует из п. 26 Постановления Правительства РФ от 5.03.2007 г. № 145 «О порядке организации и проведения государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий» [8]. Оказание соответствующей услуги начинается после представления заявителем документов, подтверждающих внесение платы (п. 22 данного Порядка).

В бюджеты бюджетной системы РФ плата за организацию и проведение государственной экспертизы не поступает и в них не отражается ни по дохо-

¹ Автором были проанализированы нормативные правовые акты порядка 70 субъектов РФ о порядке организации и проведения государственной экспертизы (информация по сост. на 1.08.2017 г.)

² Аналитика автора по состоянию на 15.08.2017 г.

дам, ни по расходам. Несмотря на декларируемую открытость бюджетной информации, мы столкнулись с известными трудностями по сбору материала и его аналитике, поскольку никаких документов, например по порядку финансирования названных выше автономных учреждений, региональных порядков расходования средств и взаимодействия, кроме регламентов оказания данной услуги, в открытом доступе не представлено. Может быть, их просто нет. С таким качеством оформления бюджетов невозможно даже проследить, указаны ли в них указанные доходы, так как никакая расшифровка по доходам в нормативных актах о бюджете не дается. У большинства субъектов РФ доходы отражены максимально обобщенно. Финансовой отчетности по этой плате также нет, в свободном доступе пояснения финансовых органов отсутствуют. Нами проанализированы бюджеты на 2017 г. Москвы, Санкт-Петербурга, Московской, Ленинградской, Тверской, Ростовской, Тюменской и некоторых других областей. Нигде указанная плата не предусмотрена. В Бюджетной классификации РФ даже нет кода дохода для рассматриваемых поступлений. В приказе Министерства финансов России от 1.07.2013 г. №65н «Об утверждении Указаний о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации» приведена детализация расходов по подстатье 226 «Прочие работы, услуги», где среди многих других расходов по данной строке, отражены расходы на выполнение работ, оказание услуг, в т. ч. на «проведение государственной экспертизы проектной документации...» [17]. Однако в проанализированных бюджетах регионов такой статьи расходов нет, собственно, как и установленной обязанности ее предусматривать.

Полагаем, что рассматриваемые поступления являются публичными доходами и требуют соответствующей централизации. Они должны быть включены в закон о бюджете. Данное заключение полностью соответствует основным началам бюджетного права, в частности принципу единства кассы, закрепленному в ст. 38.2 Бюджетного кодекса РФ. Мы настаиваем на соблюдении приведенного здесь постулата, ввиду того, что указанные доходы, минуя бюджеты, фактически скрыты от общественности, органов финансового контроля, вышестоящих отраслевых органов. Нельзя признать данную плату и доходами рассматриваемых учреждений от оказания платных услуг и тем самым вывести их из бюджетной системы. Платные услуги предполагают наличие рынка таких услуг, в то время как деятельность по проведению государственной экспертизы по своей природе относится к исключительной государственной монополии. Кроме того, учет средств на расчетных счетах автономных

учреждений, не дает возможности проследить их целевое и эффективное использование. А поскольку ситуация осложняется тем, что мы имеем дело именно со средствами финансового обеспечения делегированных полномочий, предполагается двойная ответственность за их использование как перед органами власти данного уровня, так и вышестоящего.

На целесообразность отражения платы за организацию и проведение государственной экспертизы в перечне сборов, предусмотренных Налоговым кодексом РФ, необходимость выяснения правовой природы данных и подобных платежей акцентировалось внимание многих ученых в области финансового и налогового права [3, 5, 7, 13]. Поэтому нашего участия здесь не требуется, и оно даже неуместно. Тем не менее, возьмем на себя смелость предложить включить данную плату в состав неналоговых доходов бюджетов бюджетной системы РФ, закрепленных в разделе 2 Бюджетного кодекса РФ, а также в бюджетную классификацию РФ.

Порядок определения размера платы за организацию и проведение экспертизы установлен Российской Федерацией в одностороннем порядке без согласования с субъектами РФ, исполняющими данные полномочия. Плата рассчитывается для каждого объекта экспертизы отдельно, по правилам, определенным в упомянутом постановлении Правительства № 145. Она, в частности, зависит от площади земельного участка и площади объекта капитального строительства, представленного на экспертизу. Так, в письмах Министерства регионального развития РФ от 22 июня 2009 г. № 19088-СУ/08, от 12 апреля 2011 г. № 8779-ИП/08 разъяснено, что размер платы за проведение государственной экспертизы результатов инженерных изысканий и проектной документации нежилых объектов капитального строительства зависит от стоимости изготовления проектной документации, переданной на государственную экспертизу, рассчитанной в ценах 2001 г. на основании документов в области сметного нормирования и ценообразования. Таким образом, можно сделать вывод, что плата напрямую не привязана к издержкам на проведение экспертизы. В расчете нет перечня затрат, которые несут организаторы по организации и проведению экспертизы и которые должна покрывать плата заказчиков, например, как это сделано при определении платы за проведение государственной экологической экспертизы. Такой подход законодателя кажется неверным по нескольким причинам. Во-первых, следуя логике законодателя, который полагает, что названные отношения носят гражданско-правовой оттенок (оформляются договором по правилам возмездного оказания услуг), любая плата по договору должна быть обоснованной. Во-вторых, если

согласиться с авторами, которые относят данную плату к административным платежам, имеющим публичную природу [4,5,6,7], ее размер также должен быть экономически выверенным. Представляется некорректным со стороны государства устанавливать здесь «добавленную стоимость». Это также следует из ст. 3 Налогового кодекса РФ, в которой говорится, что налоги и сборы должны иметь экономическое основание и не могут быть произвольными. В-третьих, комментируемые государственные полномочия по проведению экспертиз, несмотря на их передачу субъектам РФ, остаются полномочиями Российской Федерации. Соответственно, публично-правовое образование, передающее полномочия, оплачивает их исполнение исходя из возникающих затрат. Таким образом, данные затраты требуют таксировки. Излишки должны возвращаться их законному владельцу – публично-правовому образованию, передавшему полномочия. Так или иначе, у последнего должно быть право потребовать отчет о расходовании указанных средств и право (возможно, не обязанность) истребования неиспользованных остатков.

Однако первое и второе обоснования, скорее, являются общими, и не относятся к теме исследования. Теоретически устанавливаемая и взимаемая с заказчиков плата за государственную экспертизу, может быть больше или меньше ее реальной стоимости, в зависимости от целей государственной политики. А вот третья причина следует из теории и практики бюджетного федерализма. И отсюда следующие заключения. *Процесс определения стоимости публичной услуги для ее потребителей и процесс оценки потребностей на выполнение указанной услуги в рамках правового института делегирования следует разделить. Независимо от метода финансового обеспечения переданных полномочий и уровня делегирования, объем расходов на выполнение делегированных мандатов должен подлежать оценке и нормативному закреплению.* В идеале необходим механизм согласования факторов, влияющих на размер расходных обязательств, с уполномоченными органами публично-правовых образований, осуществляющих переданные полномочия. Соответственно, когда участники делегирования будут обладать полной информацией о требуемых финансовых ресурсах для исполнения переданных полномочий, а также о суммах доходов от исполнения этих полномочий, они смогут выстроить честные и открытые финансовые взаимоотношения. Тогда появится возможность производить сверку расчетов, решать судьбу неиспользованных остатков и т. д. В этом случае платеж за рассматриваемую услугу может быть и не привязан к

расходам на ее оказание. Внедрение этих идей в действующее законодательство, на наш взгляд, качественно улучшит ситуацию с финансированием делегированных полномочий.

По обжалованию размера платы за экспертизу имеется судебная практика. Она является дополнительным подтверждением того, что стоимость экспертизы экономически не обоснована. Так, по одному из дел антимонопольный орган Сахалинской области посчитал завышенным расчет платы за экспертизу, ввиду необоснованного применения областным учреждением северных коэффициентов, которые не предусмотрены постановлением Правительства № 145. Кроме того, спор возник о том, какую стоимость проектной документации брать в расчет: 2001 г. или текущую рыночную по итогам торгов [14, 15]. При этом ни одна из сторон в суде не апеллировала к объективной стоимости экспертизы. И в этом смысле кажется показательным пример с методикой расчета сбора за проведение государственной *экологической* экспертизы. Возможно, она несовершенна, тем не менее, основывается на показателях, влияющих на стоимость такой экспертизы.

Судя по всему, судьба платы за государственную экспертизу в области строительства федеральный центр не интересуется. Так, Приказом Министерства регионального развития РФ от 20.12.2011 г. № 584 утверждены новые требования к содержанию и форма отчетности об осуществлении переданных полномочий в области организации и проведения государственной экспертизы проектной документации, государственной экспертизы результатов инженерных изысканий [16]. В предлагаемых графах формы отчета отсутствуют указания на представление какой-либо финансовой информации по проведенным экспертизам. В частности, о поступивших от заявителей суммах оплаты, направлениях расходования данных средств, количестве штатных сотрудников (независимых экспертов), задействованных в проведении экспертизы. Примечательно, что согласно названному приказу, отчет направляется в Министерство регионального развития Российской Федерации (упразднено). В Министерство финансов РФ передача дубликата отчета либо отдельного отчета не предусмотрена. Для сравнения: в ранее действовавшей форме отчета, утв. Приказом Росстроя от 14 сентября 2007 г. №264 «О содержании и форме представления отчетности об осуществлении переданных полномочий в области государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий», присутствовали графы о количестве заключенных договоров на проведение государственной экспертизы, их стоимости, количе-

стве штатных работников, внештатных работников, привлеченных по договорам, и некоторые другие данные [9]. В настоящее время функции Минрегиона исполняет Министерство строительства и жилищно-коммунального хозяйства РФ. На федеральном портале проектов нормативных правовых актов размещен проект приказа Минстроя с новой формой отчета. Однако финансовых данных она по-прежнему не содержит. Закономерно следует предложение дополнить формы отчетов графами, отражающими финансовые результаты деятельности уполномоченных учреждений по осуществлению переданных полномочий. В частности, предлагаем включить обязанность по представлению следующих сведений за отчетный период:

- о количестве заключенных/исполненных договоров на проведение экспертизы;
- поступивших от заявителей суммах оплаты;
- средней стоимости одной экспертизы;
- суммах, выплаченных внештатным экспертам;
- об остатках;
- количестве и фонде оплаты труда штатных сотрудников, задействованных в проведении экспертизы;
- командировочных расходах;
- расходах на материально-техническое обеспечение организации и проведения экспертизы, в том числе расходы на помещение, связь, коммунальные и транспортные услуги, необходимое оборудование, прочие расходы. На обсуждение выносятся предложения направлять дубликат отчета в финансовый орган публично-правового образования, передавшего полномочия (в нашем случае Министерство финансов РФ).

Кажется важным также попробовать найти ответ на вопрос об императивности целевого использования средств, поступающих в оплату экспертизы, и порядке осуществления финансового контроля за их расходованием. В Градостроительном кодексе РФ обязанность целевого использования платы за экспертизу не установлена. Нет такой обязанности и в подзаконных нормативных актах. Безусловно, плата направляется на решение задач, которые она преследует (иначе заявители никогда не получили бы результаты экспертизы). Однако возникает вопрос, могут ли неиспользованные остатки быть направлены на другие цели, например, ремонт помещений, дополнительное премирование, проведение модернизации оборудования и пр.? Никакого специального регулирования по этому поводу нет. Как мы писали выше, плата поступает на

расчетные счета (если это автономное учреждение) либо лицевые счета учреждений, уполномоченных оказывать обозначенную услугу и как бы «смешивается» с другими поступлениями. В учреждениях доходы не учитываются отдельно или на каких-либо специальных счетах (если это, конечно, не определено особо) и расходуются из общего объема поступлений. Таким образом, мы приходим к выводу, что легальной обязанности по целевому расходованию платы за экспертизу не имеется. Тем не менее, так быть не должно, учитывая, что указанные доходы, как мы доказали выше, де-факто принадлежат тому публично-правовому образованию, в чьей компетенции находится оказание такой услуги, в нашем случае – Российской Федерации. Так как рассматриваемые поступления не относятся к межбюджетным трансфертам, они находятся в исключительном ведении соответствующего субъекта РФ. Следовательно, и контроль над расходованием указанных средств могут осуществлять только органы финансового контроля соответствующего субъекта РФ (см. разграничение бюджетных полномочий, предусмотренных ст. 7–9 БК РФ). Однако, на наш взгляд, этого недостаточно с учетом «межбюджетной» природы указанных средств. Возможность проверки осуществляемых операций с этими средствами должны иметь органы государственного финансового контроля публично-правового образования, передавшего полномочия, что будет способствовать эффективному и рациональному использованию рассматриваемых поступлений. Из чего мы приходим к заключению: *на указанные средства должен быть распространен правовой режим целевых межбюджетных трансфертов (субвенций)*.

Справедливости ради отметим, что нельзя говорить о полной бесконтрольности деятельности региональных властей по осуществлению данных полномочий. Во всех нормативных правовых актах о делегировании предусмотрена возможность контроля со стороны уполномоченных федеральных органов за полнотой и качеством осуществления переданных полномочий. При этом они наделены правом направления предписаний об устранении выявленных нарушений, привлечения к ответственности соответствующих должностных лиц и даже временного изъятия данных полномочий у органов государственной власти субъектов Российской Федерации (ст. 6.1 ГрК РФ). Нет, мы говорим об анархии в области финансового обеспечения переданных полномочий.

Таким образом, нами дана детальная характеристика отношений, имеющих место при финансировании расходов субъектов РФ, возникающих при организации и проведении государственной экспертизы. Обобщим признаки таких отношений на современном этапе:

- присутствует точечное правовое регулирование указанных общественных отношений посредством их регламентации исключительно в законодательстве о градостроительной деятельности. Как результат, имеются пробелы и недостатки такого регулирования. Ни в бюджетном законодательстве, ни в законодательстве о статусе публично-правовых образований о таком методе финансового обеспечения переданных полномочий не сказано;

- финансовое обеспечение комментируемого делегированного полномочия осуществляется в виде платы, поступающей от заинтересованных в получении соответствующей услуги лиц;

- средства финансового обеспечения не отражаются в бюджетах ни передающей, ни принимающей полномочия стороны, а учитываются на счетах уполномоченных учреждений бюджетного сектора. В таком подходе усматривается опасность бесконтрольного расходования данных средств, закрытость от общественности информации о финансовых операциях с ними. Полагаем, что он нарушает принцип бюджетной системы РФ – единства кассы;

- размер финансового обеспечения рассматриваемых делегированных мандатов не увязан с расходами, возникающими при их выполнении. Проблема здесь видится в возможности как недофинансирования, так и перефинансирования переданных полномочий;

- на федеральном и региональном уровнях не установлены методика оценки потребности в финансовых средствах на проведение и организацию государственной экспертизы, порядок предоставления и расходования указанных средств;

- не предусмотрена финансовая отчетность по доходам от платы за экспертизу перед уполномоченным органом исполнительной власти публично-правового образования, передавшего полномочия (РФ). Отсутствие такой отчетности ведет к недостатку информированности федеральных властей о текущем положении дел с финансовым обеспечением переданных функций. Соответственно, не имеется оснований и для корректировки или совершенствования правоотношений в данной сфере;

- платежи от заказчиков экспертизы могут быть направлены на любые цели, обязанность целевого использования исследуемой платы не закреплена

в законодательстве. Данное положение, как нам кажется, идет вразрез с принципом бюджетного федерализма. Обоснование дано выше;

- отсутствует возможность контроля за эффективным расходованием указанных средств со стороны органов финансового контроля Российской Федерации.

Как видно, большинство выявленных характеристик можно признать недостатками рассматриваемого способа финансирования вообще и применительно к государственной экспертизе в частности. Таким образом, финансовые правоотношения, связанные с образованием, учетом, расходованием платы за проведение государственной экспертизы, ее использованием в целях возмещения расходных обязательств субъектов Российской Федерации, требуют существенной модернизации. Как нам кажется, при любом методе финансирования переданных полномочий и уровне делегирования должны осуществляться универсальные процедуры и соблюдаться общие условия, регламентированные однообразно на федеральном уровне. В частности, к таким процедурам и условиям мы относим:

- порядок выбора метода финансового обеспечения делегированных полномочий;

- определение (оценка) объема потребности в финансовом обеспечении;

- установление обязанности целевого расходования средств финансового обеспечения;

- определение правового режима их расходования;

- установление возможности контроля над обращением данных средств органами финансового контроля публично-правового образования, передающего полномочия;

- определение правового режима остатков;

- установление равных мер принуждения, в том числе ответственности, за нецелевое (неэффективное) использование как межбюджетных трансфертов, так и иных средств финансового обеспечения.

Подробно проанализировав порядок внебюджетного финансирования переданных полномочий в области градостроительной деятельности, мы пришли к заключению о неудовлетворительном правовом регулировании указанных финансовых отношений. Недостатки обобщены выше. Основными проблемами являются отсутствие прозрачности финансовых потоков и невозможности должного финансового контроля за эффективным и целевым расходованием рассматриваемых средств. Поэтому предлагаем: централизовать

указанные средства в доходах бюджета публично-правового образования, осуществляющего переданные полномочия; дополнить раздел 2 Бюджетного кодекса РФ (состав неналоговых доходов бюджетов бюджетной системы Российской Федерации), а также бюджетную классификацию РФ платой за организацию и проведение государственной экспертизы; установить обязанность производить расчет необходимого финансового обеспечения делегированных полномочий при любом способе их финансирования; разделить процесс определения стоимости платы за экспертизу для потребителей и процесс оценки потребностей на выполнение указанной функции в рамках правового института делегирования; дополнить формы отчетов по осуществлению переданных полномочий в этой области графами, отражающими финансовые результаты деятельности уполномоченных учреждений по осуществлению переданных полномочий; предусмотреть возможность контроля финансовых операций с комментируемыми средствами со стороны вышестоящих органов финансового контроля; закрепить обязанность целевого расходования указанных средств.

Список литературы

1. Андреева Е.М. К вопросу о методах и формах финансового обеспечения делегированных полномочий // Учен. зап. юрид. факультета. – № 38 (48). – 2015. – С. 92–100.
2. Андреева Е.М. Субвенционная система Российской Федерации: анализ правовых и экономических отношений: моногр. / Saarbrücken: Lap Lambert, 2012.
3. Васянина Е.Л. Теоретические основы правового регулирования публичных доходов в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. – М.: ИГПАН, 2016.
4. Васянина Е.Л. Фискальные доходы государства. Правовой анализ: моногр. / под ред. С.В. Запольского. – М.: Контракт, 2015. – С. 218–220.
5. Винницкий Д.В. Налоги и сборы: понятие, юридические признаки, генезис. – М.: Норма, 2002.
6. Долгова А.Ю. Парафискальные сборы в России: моногр. – Воронеж, 2012.
7. Кучеров И.И. Теория налогов и сборов (Правовые аспекты): моногр. – М.: ЗАО ЮрИнфоР, 2009.
8. О порядке организации и проведения государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий: постановление Правительства РФ от 5.03.2007 г. № 145 // СЗ РФ. – 2007. – № 1. – Ст. 16.
9. О содержании и форме представления отчетности об осуществлении переданных полномочий в области государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий: приказ Росстроя от 14.09.2007 г. № 264 // Бюлл. нормативных актов федер. органов исполнительной власти. – 2007. – № 42.

10. Официальный портал проектов нормативных правовых актов. – URL: <http://regulation.gov.ru> (дата обращения: 24.03.2017).
11. Официальный сайт Администрации Санкт-Петербурга. – URL: <http://www.gov.spb.ru>, (дата обращения: 09.07.2017).
12. Официальный сайт государственного автономного учреждения г. Москвы «Московская государственная экспертиза». – URL: http://exp.mos.ru/regulation/administrative_regulations/regulations-894pp/index1.php (дата обращения: 25.07.2017).
13. Пепеляев С.Г. О правовом регулировании фискальных сборов и порядке их установления // Фискальные сборы: правовые признаки и порядок регулирования: сб. материалов науч.-практ. конф. – М., 2003.
14. Решение по арбитражному делу № А67-3153/2012 // Архив Арбитражного суда Томской области. – URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 17.05.2017).
15. Судебные акты по арбитражному делу № А59-2131/2016 // Архив Арбитражного суда Сахалинской области за 2016 год. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 24.05.2017г. № Ф03-1381/2017.
16. Требования к содержанию и форма отчетности об осуществлении переданных полномочий в области организации и проведения государственной экспертизы проектной документации, государственной экспертизы результатов инженерных изысканий: приказ Министерства регионального развития РФ от 20.12.2011 г. № 584 // Бюлл. нормативных актов федер. органов исполнительной власти. – 2012. – № 14.
17. Указания о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации: приказ Министерства финансов России от 1.07.2013 г. № 65н // Финансовая газ. – 2013. – № 32.

**О правовой дефиниции российского налогового права
«объект налогообложения» и его соотношении
со смежными категориями**

В статье анализируется правовое понятие объекта налога и его соотношение с такими категориями, как «объект налога», «предмет налогообложения». Теоретическое исследование дефиниции «объект налога» и изучение ее юридической природы необходимо для проведения правового анализа норм налогового законодательства, имеющих отношение к установлению объекта налогообложения по тому или иному налогу в целях устранения противоречий в законодательстве о налогах и сборах.

In article the legal concept of a taxable object and its ratio with such categories as «object of the tax», «a taxation subject» is analyzed. Today the theoretical research of a definition is necessary "taxable object" and studying of her legal nature, the appropriate analysis of the considered category is required for carrying out the legal analysis of the standards of the tax law concerning establishment of a subject to the taxation on this or that tax for elimination of contradictions in the legislation on taxes and fees.

Ключевые слова: налоговое право, объект налогообложения, объект налога, предмет налогообложения, Налоговый кодекс, налог.

Key words: tax law, the object of the tax, a taxation subject, Tax Code of Russia, tax.

Для современного налогового права тема научной статьи носит и теоретический и прикладной характер. Связано это с тем, что налог взимается за счет денежных средств, находящихся в собственности налогоплательщика. Такое предусмотренное законом вмешательство в право собственности плательщика, устанавливающее налог, предполагает наличие нормативного правового акта, которым четко и непротиворечиво определены все элементы налогообложения, что касается и оснований возникновения и порядка исполнения обязанности по уплате налога. Это необходимо для исключения возможности бесосновательного лишения права собственности налогоплательщика.

Особо пристальное внимание законодателя при установлении налога должно быть акцентировано на определении основных элементов закона о налогах, определенных ст. 17 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) [5; 6]. Среди основных элементов налогообложения важное значение имеет объект налогообложения, так как наличие объекта налогообложения непосредственно является основанием возникновения налогоплательщика обязанности уплатить тот или иной предусмотренный законом налог. Следовательно, законодательный акт, являющийся основой для исчисления и взимания налога, обязан предусматривать детально проработанное определение понятия *объекта налогообложения*, тщательное определение возможных *объектов налога* и их юридические характеристики.

При этом наиболее важное значение имеет необходимость проведения теоретико-правового исследования проблем, связанных с определением дефиниции объекта налогообложения и ее соотношения со смежными правовыми категориями, поскольку трудности в процессе развития налоговой системы предопределены в большей степени отсутствием надлежащей теоретической базы. К.Н. Григоров подмечает, что «недостаток знаний в области теории налогообложения предопределяет неадекватный рыночному образу мышления уровень культуры финансовой мысли в настоящее время в России» [3, с. 96–97].

Тенденции становления и развития российского налогового права показали, что поэтапное введение актов законодательства о налогах и сборах в силу привело к недостаточной проработанности соответствующей теоретической основы, внутренним противоречиям и нагромождению норм законодательства о налогах и сборах, избыточности отдельных положений, предусмотренных в первой части НК РФ.

Основа современных дискуссий по поднятой проблеме находится в исследованиях представителей дореволюционной российской науки финансового права [11, с. 104–105], трудах ученых периода Российской империи. Исследование трудов дореволюционной российской науки финансового права позволяет сделать вывод, что данная проблема была связана с двумя аспектами. Во-первых, в научной литературе употреблялись как термин «объект обложения», так и понятие «объект налога».

Например, при исследовании понятия «объект обложения» И.Х. Озеров отмечал, что объект обложения представляет собой «те факты или предметы, вследствие наличности которых налог уплачивается, например земля, промысел, лицо и т. д., и номенклатура налога ведет свое основание от объектов обложения». Тем самым И.Х. Озеров пришел к выводу, что налог, объектом

которого выступает земля, называется поземельным, объектом которого выступает промышленность – промысловым и т. д. [7, с. 222–223].

В тот исторический период Л.В. Ходский относил к основным элементам налога, помимо прочих, объект налога. Ученый говорил о том, что «объектом налога называется тот предмет, на который распространяется обложение» [13, с. 75]. Различая первичный и окончательный объекты обложения, данный автор утверждал, что при обложении, в частности материалов, таковые будут первоначальными объектами обложения; при этом конечными объектами станут изделия или даже те хозяйства, для которых эти изделия служат потребительными ценностями. Л.В. Ходский утверждал, что «практически объектами налога могут служить: сам человек (подушная подать), потребительное и доходное имущество (капиталы), предприятия и доходы» [13, с. 75].

Кроме того, в работах ученых данного периода говорилось, помимо элементов налога, об элементах обложения. Например, И.И. Янжул в числе основных элементов обложения упоминал субъекта обложения, объект обложения, их соотношение [4, с. 24–25]. Таким образом, установить разграничение понятий «объект обложения» и «объект налога» в правовой доктрине дореволюционного периода было проблематично.

Учебная литература советского периода содержала понятие «объект обложения»: например, объектом обложения «по подоходному налогу с предприятий кооперативных и других общественных организаций выступала балансовая прибыль» [12, с. 76–112], что основывается на соответствующих нормативных правовых актах.

Современное налоговое законодательство в ст. 38 НК РФ закрепляет дефиницию «объект налогообложения», а не «объект налога». Однако последующие нормы НК РФ не раскрывают сущности понятия «объект налогообложения», в дальнейшем сложно определить, что в указанном случае подразумевалось законодателем. По нашему мнению, суть данной проблемы на сегодняшний день заключается не в том, что в доктрине российского налогового права разрабатываются и исследуются оба понятия, а в том, что понятия «объект налога» и «объект налогообложения» ученые в сфере налогового права не стараются разграничивать. Например, в исследовании О.О. Журавлевой, касающемся объекта налога (сбора) как категории налогового права, разница между двумя указанными понятиями не раскрывается, хотя оба употребляются в работе [4, с. 28].

В свою очередь, нормативное закрепление категории «объект налогообложения» является неотъемлемым основанием ее существования в правовой

доктрине. Также этот факт порождает сомнения в необходимости существования отдельной категории «объект налога». Но, несмотря на распространенную в правовой науке тенденцию отождествления понятий «объект налога» и «объект налогообложения», существует мнение о наличии между данными понятиями определенных различий.

В целом можно выделить два противоположных взгляда на данную проблему, сторонники которых не выдвигают либо выдвигают возражения против полного отождествления понятий «объект налога» и «объект налогообложения». В частности, Д.А. Смирнов не высказывает сомнений в том, что в финансово-правовой науке не содержится выработанного определения дефинициям «объект налогообложения» и «объект налога», которые, по мнению ученого, являются тождественными [10, с. 158]. В то же время Д.А. Смирнов проводит разграничение между «объектом налогообложения», который является определенным предметом материального мира (например, прибыль, доход, имущество) и «объектом налогообложения», который выступает элементом налогообложения. Экономическое значение налога реализуется в юридической форме в нормах законодательства о налогах и сборах, считает А.В. Чуркин [14, с. 29]. Объект налога и объект налогообложения, тем самым, соотносятся как содержание и форма.

С другой стороны, если в законодательстве о налогах и сборах разграничить дефиниции «объект налогообложения» и «предмет налогообложения», то это поспособствует систематизации и упрощению норм законодательства посредством соответствующего уменьшения существующих положений, имеющих отношение к определению объектов налогообложения по отдельным налогам. Принципиальное различие между рассматриваемыми понятиями заключается в том, что объект обложения налогом является законным основанием для взимания налога, а предмет обложения налогом является фактическим основанием, имеющим определенные экономические характеристики и являющимся тем или иным видом объектов гражданских прав. Данный вывод подтверждается материалами правоприменительной практики.

Так, рассматривая административный иск о включении в состав объектов налогообложения по налогу на имущество, суд пришел к выводу, как следует из ч. 1 ст. 374 НК РФ, «объектами налогообложения для российских организаций признается движимое и недвижимое имущество (в том числе имущество, переданное во временное владение, в пользование, распоряжение, доверительное управление, внесенное в совместную деятельность или

полученное по концессионному соглашению), учитываемое на балансе в качестве объектов основных средств» [6]. Разрешенное использование земельного участка, принадлежащего на праве аренды административному истцу (для эксплуатации и обслуживания производственного здания), не предполагает использование расположенного на нем спорного объекта недвижимости в целях делового, административного, коммерческого назначения или для размещения торговых объектов, объектов общественного питания и (или) бытового обслуживания. Такие обстоятельства свидетельствуют об отсутствии оснований для включения в перечень объектов недвижимости, в отношении которых налоговая база определяется как кадастровая стоимость [9].

Обратим внимание на тот факт, согласно которому «элементы налога не отождествляются во всех случаях с элементами налогообложения, так как налогообложение есть процесс, связанный с установлением и взиманием налогов и сборов, а налоговые платежи – одно из его правовых средств. К элементам налогов он относит лишь элементы, являющиеся необходимыми и обязательными при установлении и введении налога и непосредственно прописываемые в соответствующем законодательном акте» [1, с. 139].

Российское законодательство о налогах и сборах является противоречивым и допускающим различные варианты прочтения. Так, рассматривая административный иск по вопросу объекта налогообложения, судебная инстанция определила, что согласно п. 3 ст. 3 НК РФ налоги и сборы должны базироваться на экономическом основании, они не могут устанавливаться произвольно. Если налог на имущество исчисляется исходя из стоимости этого имущества, то налог на прибыль исчисляется в зависимости от полученного дохода и понесенных расходов. Поэтому изменения, вносимые в ст. 288.1 НК РФ, не могут распространяться на правоотношения, связанные с уплатой налога на имущество, поскольку объект обложения налогом на имущество имеет иное экономическое основание, а не прибыль, как таковая [8].

Следует отметить, что при сведении понимания механизма налогообложения исключительно к процессу исполнения налоговой обязанности по исчислению и уплате налогов, соответствующие различия становятся не столь очевидными. Выскажем предположение, что в связи с этим ряд налогово-правовых норм (например, п. 1 ст. 17 НК РФ) фактически для определения элементов налогов и сборов используют дефиниции «элементы налогообложения» и «элементы обложения». Так, в п. 1 ст. 17 НК РФ перечислены наиболее важные базовые составляющие именно элементного состава налогов. В перечень элементов налогообложения включаются и другие необходимые составляющие.

По сути, объект налога – это определенная системообразующая связь, которая объединяет предмет налогообложения и субъект налога.

Можно убедиться, что возникающие в практике судебных инстанций налоговые споры, связанные с объектами налогообложения, многоаспектны и многогранны и по характеру заявляемых требований, и по существу налогового спора. Нами неоднократно отмечалось, что большинство налоговых споров по вопросам объектов налогообложения связаны с корреспондирующим регулированием смежных правоотношений по объектам гражданских прав и налогообложения соответственно гражданским и налоговым законодательством, что в правоприменительной практике порождает коллизии, сложности и другие проблемы. Такие коллизии могут быть преодолены, по нашему мнению, проведением унификации указанных норм и упорядочением правоприменения по рассматриваемым правоотношениям [2, с. 17]. Например, камнем преткновения при исчислении налога на прибыль организаций до сегодняшнего дня является такой объект обложения, как передача товаров (выполнение работ, оказание услуг) для собственных нужд на территории Российской Федерации. Материалы судебной практики свидетельствуют о том, что отдельные судебные инстанции не проводят различий между двумя разными (в соответствии с законодательством о налогах и сборах) объектами налогообложения – передача для собственных нужд и безвозмездная передача. В отношении первой произведенные расходы не учитываются при расчете вычета в механизме исчисления налога на прибыль организаций.

Другой пример противоречивой судебной практики касается передачи на безвозмездной основе арендодателю неотделимых улучшений арендуемого имущества. Первая позиция: данная хозяйственная операция облагается налогом на добавленную стоимость в общеустановленном порядке (например, постановления ФАС Московского округа от 25.06.2009 № КА-А40/4798-09, от 13.02.2007 № КА-А40/450-07, ФАС Дальневосточного округа от 20.10.2008 № Ф03-4340/2008). Вторая позиция: так как в соответствии с договорными условиями обязанность по проведению капитального ремонта объекта аренды возлагается на арендатора и произведенные им затраты не возмещаются арендодателем, то передача отремонтированных помещений по истечении срока договора аренды не относится к безвозмездной операции (постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 26.08.2008 № А33-3889/07-03АП-1875/07-Ф02-4036/08). Считаем, что передача неотделимых улучшений арендованного объекта арендодателю от арендатора не порождает операций, признаваемых

объектом обложения налогом на добавленную стоимость, так как такие улучшения в силу своих качеств не относятся к самостоятельным объектам реализации, поэтому согласно ст. 38 и 146 НК РФ объекта обложения налогом на добавленную стоимость не возникает.

Итак, по причине того, что данный вопрос недостаточно проработан в науке финансового и налогового права, провести четкое различие между значениями понятий «объект налогообложения» и «объект налога» затруднительно. При этом следует согласиться с тем, что наличие в правовой доктрине категории «объект налога» наряду с объектом налогообложения необходимо.

Кроме того, в дальнейшем нельзя исключать возможности закрепления понятия объекта налога в налоговом законодательстве, так как с учетом изложенного в п. 1 ст. 17 НК РФ говорится именно об объекте налога. Объект налогообложения относится к элементам налогообложения; к элементам налогообложения, в свою очередь, относятся налоги со всеми их элементами. В то же время практическая необходимость внедрения понятия «объект налога» в налоговое законодательство также требует серьезных дискуссий в ходе дальнейшей разработки этой проблемы.

Однако необходимо принять во внимание тот факт, что признание различий между объектом налогообложения и объектом налога должно означать выдвигание отдельных определений каждого из них. Названные категории взаимосвязаны, однако если признать, что они не тождественны, то отражать значение одного и того же явления они не могут. Но, учитывая недостаточную проработанность исследуемой проблемы, объективно обусловлено закрепление в налоговом законодательстве дефиниций «объект налога», «объект налогообложения» и «предмет налогообложения».

Список литературы

1. Воскресенская Е.В. Использование гражданско-правовых конструкций в налоговом праве // Наука, образование, инновации: сб. ст. XIV междунар. науч.-практ. конф. 28 окт. 2016 г.: в 5 т. – Уфа: Изд-во Междунар. центра инновационных исслед., 2016. – Т. 5. – С. 139–141.
2. Гневко А.В., Воскресенская Е.В. О соотношении гражданского и налогового права // Институционные и инфраструктурные аспекты развития различных экономических систем: сб. ст. по итогам Междунар. науч.-практ. конф. (Оренбург, 24 авг. 2017). – Sterlitaмак: АМИ, 2017. – С. 15–17.
3. Григоров К.Н. Проблема соотношения категорий «объект налога» и «объект налогообложения» в налоговом праве // Традиции и новации в системе современного российского права: материалы XIV Междунар. науч.-практ. конф. молодых учен. – М., 2015. – С. 96–97.

4. Журавлева О.О. Объект налога (сбора) как категория налогового права: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2003. – 227 с.
5. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ (в ред. от 18.07.2017) // СЗ РФ. – 2000. – № 32. – Ст. 3340.
6. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (в ред. от 18.07.2017) // СЗ РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3824.
7. Озеров И.Х. Основы финансовой науки: курс лекций, чит. в С.-Петерб. и Моск. ун-те / проф. И.Х. Озеров. 1909. – 534 с.
8. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда Российской Федерации от 08.11.2016 № 307-КГ16-7941. – URL: <http://www.pgplaw.ru/new/press-releases/the-overview-of-court-practice-on-tax-disputes-issue-1-2017> (дата обращения: 28.08.2017).
9. Решение Верховного суда Удмуртской Республики по делу от 18 августа 2017 г. № 3а-147/2017. – URL: <https://rospravosudie.com/court-verhovnyj-sud-respubliki-udmurtsskaya-s/act-558864113> (дата обращения: 28.08.2017).
10. Смирнов Д.А. О понятии объекта налогообложения (на примере налогов на имущество) // Вестн. Саратов. гос. юрид. акад. – 2009. – № 3. – С. 158–162.
11. Тропская С.С. Эволюция понятия «финансы» и предмет финансового права // Гос-во и право. – 2013. – № 2. – С. 104–115.
12. Финансовое право: учеб. для юрид. высш. учеб. заведений / доц. Гурвич М.А. и др.; Всесоюзный ин-т юрид. наук НКЮ Союза ССР. Авт. гл. IV М.Я. Залесский. – М.: Юрид. изд-во, 1940. – 221 с.
13. Ходский Л.В. О налогах, пошлинах и сборах // Реформы и право. – 2008. – № 1. Печатается по: Основы государственного хозяйства: пособие по финансовой науке Л.В. Ходского, ординарного профессора финансового права в Императорском С.-Петербургском университете. – 2-е изд. – СПб.: Тип. М. Стасюлевича, 1901. – 370 с.
14. Чуркин А.В. Понятие объекта налогообложения и проблемы его определения в законодательстве: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – 175 с.

**Таможенный контроль в рамках Евразийского
экономического союза: некоторые новеллы законодательства
в связи с принятием ТК ЕАЭС**

В статье рассмотрены основные изменения в таможенном законодательстве в связи с принятием ТК ЕАЭС. Особое внимание уделено осуществлению таможенного контроля, особенностям его применения. Кроме того, отмечаются некоторые изменения, коснувшиеся правового статуса уполномоченного экономического оператора, таможенного декларирования товаров.

The article considers the main changes in the customs legislation in connection with the adoption of Customs Code Of The Eurasian Economic Union. Particular attention is paid to the implementation of customs control, the specifics of its application. In addition, there are some changes that have affected the legal status of the authorized economic operator, the customs declaration of goods.

Ключевые слова: Евразийский экономический союз, таможенный контроль, формы таможенного контроля, уполномоченный экономический оператор, таможенное декларирование.

Key words: Eurasian Economic Union, customs control, forms of customs control, authorized economic operator, customs declaration.

11 апреля 2017 г. завершился этап подписания Договора о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза. Одновременно с этим сформирован перечень решений Евразийской экономической комиссии, которые должны вступить в силу одновременно с новым Таможенным кодексом ЕАЭС и во исполнение его положений.

Следует отметить общую направленность ТК ЕАЭС на упрощение и ускорение таможенных процедур, а также мер таможенного контроля, что в целом должно обеспечивать содействие внешней торговле. Заложенный в новом Таможенном кодексе комплекс мер призван создать более тонкие механизмы применения системы управления рисками и вообще таможенного

контроля. Таможенный контроль становится более гибким, не таким массовым, сокращается время его проведения. Отмечается, что кодекс не даст прямых и резких импульсов, но будет помогать диалогу и поиску платформы для сближения позиций участников ВЭД и таможенных органов [1].

Ряд положений и нововведений коснулись таможенного контроля вообще и в частности контроля таможенной стоимости. Так, в новом ТК ЕАЭС вводится понятие взаимосвязанных лиц (ст. 37 ТК ЕАЭС). Данное определение закреплено в гл. 5 «Таможенная стоимость товаров» путем кодификации Соглашения об определении таможенной стоимости товаров, перемещаемых через таможенную границу Таможенного союза [3]. Введение указанного термина видится важным, поскольку применяется при определении таможенной стоимости товаров.

В ТК ТС под таможенным контролем понималась совокупность мер, осуществляемых таможенными органами, в том числе с использованием системы управления рисками, в целях обеспечения соблюдения таможенного законодательства таможенного союза и законодательства государств – членов Таможенного союза (пп. 31 п. 1 ст. 4 ТК ТС).

В соответствии с ТК ЕАЭС таможенный контроль представляет собой совокупность совершаемых таможенными органами действий, направленных на проверку и (или) обеспечение соблюдения международных договоров и актов в сфере таможенного регулирования и законодательства государств-членов о таможенном регулировании (пп. 41 п. 1 ст. 2 ТК ЕАЭС).

Основная цель таможенного контроля заключается в определении с помощью различного рода проверок соответствия проводимых участниками таможенно-правовых отношений операций и действий в сфере таможенного дела требованиям норм таможенного законодательства, а также выявление, пресечение и предупреждение совершения нарушений в данной области правового регулирования.

При проведении таможенного контроля таможенные органы исходят из принципа выборочности и ограничиваются только теми формами таможенного контроля, которые достаточны для обеспечения соблюдения таможенного законодательства Таможенного союза и законодательства государств – членов Таможенного союза, контроль за исполнением которого возложен на таможенные органы. При выборе объектов и форм таможенного контроля используется система управления рисками.

Некоторые изменения коснулись порядка проведения таможенных проверок. Под таможенной проверкой теперь понимается форма таможенного

контроля, проводимая таможенным органом после выпуска товаров с применением иных установленных ТК ЕАЭС форм таможенного контроля и мер, обеспечивающих проведение таможенного контроля, предусмотренных ТК ЕАЭС, в целях проверки соблюдения лицами международных договоров и актов в сфере таможенного регулирования и (или) законодательства государств-членов о таможенном регулировании (п.1 ст.331 ТК ЕАЭС).

Содержание таможенной проверки заключается в сопоставлении сведений, заявленных в таможенной декларации и (или) содержащихся в предоставленных таможенным органам документах, и (или) иных сведений, предоставленных таможенному органу или полученных им в соответствии с ТК ЕАЭС или законодательством государств-членов, с документами и (или) данными бухгалтерского учета и отчетности, со счетами и иной информацией.

Особо отмечает ТК ЕАЭС таможенный контроль после выпуска товаров. В отличие от ранее действовавшего ТК ТС, ТК ЕАЭС четко закрепляет, что таможенная проверка проводится таможенным органом после выпуска товаров. Таким образом, новый кодекс фактически смещает акценты на постконтроль, т. е. контроль после выпуска товаров.

Кроме того, ТК ЕАЭС в отличие от ТК ТС, закрепляет порядок проведения камеральной и выездной таможенных проверок, права и обязанности должностных лиц таможенного органа и проверяемого лица при проведении таможенной проверки, порядок предоставления документов и сведений, необходимых для проведения таможенной проверки. Таким образом, союзное законодательство более детально регламентирует осуществление таможенного контроля. Пределы национального правового регулирования в данной сфере значительно сокращены по сравнению с ТК ТС.

С 12 до 7 сокращено количество форм таможенного контроля. Под формами таможенного контроля следует понимать совокупность приемов и способов осуществления таможенными органами и их должностными лицами своих функций в целях определения соответствия проводимых участниками таможенно-правовых отношений операций и действий в сфере таможенного дела требованиям норм таможенного законодательства, а также выявления, пресечения и предупреждения совершения нарушений в данной области правового регулирования. «Каждую форму таможенного контроля можно рассматривать как самостоятельную административную процедуру, характеризующуюся специфическими задачами, особым предметом, порядком и методами проведения, совокупностью прав и обязанностей таможенных органов и проверяемых лиц» [6, с. 112].

Такие ранее действовавшие формы таможенного контроля, как устный опрос, таможенное наблюдение, учет товаров, находящихся под таможенным контролем, проверка системы учета товаров и отчетности, объединены в качестве мер, обеспечивающих проведение таможенного контроля и их применение в гл. 46 ТК ЕАЭС.

Следует обратить внимание на изменения, коснувшиеся правового статуса уполномоченного экономического оператора. Так, уполномоченным экономическим операторам предоставляются специальные упрощения, под которыми понимаются особенности совершения отдельных таможенных операций и проведения таможенного контроля и иные особенности положений ТК ЕАЭС, применяемые в зависимости от типа свидетельства уполномоченного экономического оператора. Например, свидетельство первого и третьего типов дает право уполномоченному экономическому оператору совершать таможенные операции, связанные с прибытием товаров на таможенную территорию ЕАЭС, убытием товаров с таможенной территории ЕАЭС, таможенным декларированием и выпуском товаров в первоочередном порядке. Мероприятия таможенного контроля в случае его назначения в форме таможенного осмотра или таможенного досмотра в отношении уполномоченного экономического оператора (при наличии свидетельства первого и второго типов) проводятся в первоочередном порядке. Таким образом, предусмотрены специальные упрощения для уполномоченных экономических операторов с низким уровнем риска.

Кодифицированы некоторые Соглашения государств – членов Таможенного союза, например, Соглашение об освобождении от применения таможенными органами государств – членов Таможенного союза определенных форм таможенного контроля [5], Соглашение об организации обмена информацией для реализации аналитических и контрольных функций таможенных органов государств – членов Таможенного союза [4].

Одним из принципов таможенного регулирования в ЕАЭС провозглашается применение современных методов таможенного контроля и максимальное использование информационных технологий в деятельности таможенных органов (п. 3 ст. 1 ТК ЕАЭС). Так, предварительная информация может представляться в виде электронного документа (п. 4 ст. 11 ТК ЕАЭС). Заявление о принятии предварительного решения о классификации товара может быть подано в виде электронного документа или документа на бумажном носителе (п. 1 ст. 24 ТК ЕАЭС). Документы, необходимые для совершения таможенных операций, предоставляются в электронном виде или на бумажном носителе

(п. 6 ст. 80 ТК ЕАЭС). Таможенное декларирование осуществляется в электронной форме, за исключением случаев, предусмотренных ТК ЕАЭС (п. 3,4 ст. 104 ТК ЕАЭС).

В рамках единого экономического пространства (ЕЭП) предполагается взаимное признание электронных документов, необходимых для осуществления внешнеэкономической деятельности [2]. Данное положение реализуется в рамках применения механизма «единого окна». Под «единым окном» понимается взаимодействие между государственными органами, регулирующими внешнеэкономическую деятельность, и участниками внешнеэкономической деятельности, которое позволяет участникам внешнеэкономической деятельности однократно предоставлять документы в стандартизованном виде через единый пропускной канал для последующего использования заинтересованными государственными органами и иными организациями в соответствии с их компетенцией при проведении контроля за осуществлением внешнеэкономической деятельности.

Применение указанного механизма позволит:

а) для государственных органов государств-членов, регулирующих внешнеэкономическую деятельность:

- повысить качество и сократить сроки предоставления государственных услуг и осуществления государственных функций;

- повысить уровень управления рисками и минимизировать случаи несоблюдения участниками внешнеэкономической деятельности требований, установленных законодательством государств-членов;

- сократить расходы бюджетов государств-членов на предоставление государственных услуг и осуществление государственных функций;

- упростить административные процедуры и повысить их эффективность;

б) для участников внешнеэкономической деятельности:

- сократить стоимостные и временные издержки, связанные с обработкой информации и документов, необходимых для осуществления внешнеэкономической деятельности;

- упростить технологию информационного взаимодействия с государственными органами, регулирующими внешнеэкономическую деятельность;

- оптимизировать ресурсы, в том числе трудовые, при осуществлении внешнеэкономической деятельности;

- повысить прозрачность и предсказуемость бизнес-процессов, связанных с внешнеэкономической деятельностью.

Таким образом, ТК ЕАЭС в качестве приоритетного определяет электронное таможенное декларирование. Письменное же декларирование применяется только в определенных случаях. Электронный документооборот и максимальное применение информационных технологий в деятельности таможенных органов ставится приоритетным в соответствии с новым ТК.

В новом ТК ЕАЭС заложены основы повышения эффективности функционирования единого экономического пространства. «В целях повышения эффективности функционирования ЕАЭС важно установление постоянного консолидированного обмена информацией, необходимой для осуществления таможенного контроля, который позволил бы более тщательно отслеживать товарные потоки во взаимной торговле государств – членов ЕАЭС» [1].

Список литературы

1. Боброва В.В. Новый таможенный кодекс ЕАЭС как эффективный инструмент государственного регулирования внешней торговли // Региональная экономика и управление: электрон. науч. журн. – 2017. – № 1 (49).
2. Об Основных направлениях развития механизма «единого окна» в системе регулирования внешнеэкономической деятельности: решение Высшего Евразийского экономического совета от 29 мая 2014 г. № 68 // Официальный сайт Евразийской экономической комиссии. – URL:<http://www.eurasiancommission.org/>.
3. Соглашение между Правительством РФ, Правительством Республики Беларусь и Правительством Республики Казахстан от 25 января 2008 г. (в ред. от 23 апр. 2012 г.) «Об определении таможенной стоимости товаров, перемещаемых через таможенную границу Таможенного союза» // СЗ РФ. – 2012. – № 32. – Ст. 4471.
4. Соглашение об организации обмена информацией для реализации аналитических и контрольных функций таможенных органов государств – членов Таможенного союза (Заключено в Санкт-Петербурге 19.10.2011) // Бюлл. междунар. договоров. – 2012. – № 4.
5. Соглашение об освобождении от применения таможенными органами государств – членов Таможенного союза определенных форм таможенного контроля (Заключено в Санкт-Петербурге 18.06.2010) (ред. от 08.05.2015) // Бюлл. междунар. договоров. – 2012. – № 7.
6. Щерба М.Ю., Шевчук П.С. Новые подходы к таможенному администрированию в рамках Евразийского экономического союза: проблемы и перспективы // Управление инвестициями и инновациями. – 2016. – № 2.

ТРУДОВОЕ ПРАВО

УДК 349.2:331.45

К. А. Тарасевич

О некоторых вопросах соблюдения прав работников в сфере охраны труда

В статье рассматривается проблематика нарушений прав работников в области охраны труда. Изучаются наиболее типичные ошибки работодателей, допускаемые в отношении работников при соблюдении прав последних в трудовых правоотношениях.

The article deals with the problems of violations of workers' rights in the field of labor protection. The most common mistakes made by employers in employee relations are observed, while observing the rights of the latter in labor relations.

Ключевые слова: охрана труда, работодатель, работник, дистанционный работник, несчастный случай на производстве.

Key words: labor protection, employer, employee, remote worker, work accident.

Право на труд в условиях, которые отвечают требованиям безопасности и гигиены, закреплено законодательством Российской Федерации [5]. Каждый работник трудится в определенных специфических условиях, представляющих собой совокупность факторов производственной среды и трудового процесса, которые способны оказывать влияние на работоспособность и здоровье работника. Поэтому для сохранения жизни и здоровья работников необходимо создавать такие условия труда, чтобы влияние вредных и опасных факторов было исключено или минимизировано.

Особое внимание в трудовых правоотношениях уделяется улучшению условий охраны труда [3]. С учетом повышенной социальной значимости жизни и здоровья граждан специальным федеральным законодательством предусмотрен механизм обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, имеющий своей целью установление дополнительных социальных и правовых гарантий

для лиц, пострадавших в результате несчастных случаев при исполнении трудовых обязанностей. Помимо этого, распоряжением правительства РФ от 05.06.2015 № 1028-р утверждена «Концепция повышения эффективности обеспечения соблюдения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права (2015–2020 гг.)» [6], где содержатся мероприятия, предусматривающие снижение количества несчастных случаев на производстве.

Кроме того, следует отметить, что органами прокуратуры ведется активная деятельность по выявлению и устранению нарушений, влекущих наступление несчастных случаев на производстве. Так, прокуратура Петроградского района Санкт-Петербурга совместно с главным государственным инспектором труда провела проверки соблюдения требований законодательства в сфере охраны труда в деятельности ЗАО «СМУ-2», ООО «ПетроСтрой» при строительстве объекта на ул. Мира в Санкт-Петербурге.

В ходе проверки установлено, что в деятельности ЗАО «СМУ-2» выявлены нарушения п. 49, 78 Правил по охране труда при работах на высоте, а именно: фасад лесов не полностью закрыт защитной сеткой, а также работодателем не обеспечено ограждение зон повышенной опасности.

Указанные нарушения закона существенно нарушают трудовые права работников на безопасные условия труда, создают угрозу их жизни и здоровью. Кроме того, в ходе проверки деятельности ООО «ПетроСтрой» выявлены нарушения ст. 212, 221 ТК РФ. Установлено, что работники ООО «ПетроСтрой» исполняют свои трудовые обязанности без специальной одежды и средств индивидуальной защиты, в том числе без касок, перчаток и респираторов.

По фактам выявленных нарушений прокуратура района в отношении ООО «ПетроСтрой», ЗАО «СМУ-2», а также их генеральных директоров возбудила дела об административных правонарушениях, предусмотренных ч. 2, 4 ст. 5.27.1 КоАП РФ (нарушение государственных нормативных требований охраны труда), а также внесла в адрес указанных организаций представления об устранении нарушений закона [6].

Несмотря на вполне конкретные требования законодательства в области охраны труда, многочисленные разъяснения теоретиков и практиков, работодатели то и дело совершают ошибки в рассматриваемой области правоотношений. Причем, как показывает практика, некоторые ошибки важно не совершать вовсе, так как последствия могут быть крайне негативными как для работников, так и для работодателей.

Работодатели склонны экономить на всем: обучении, стажировках, спец-одежде, средствах индивидуальной защиты и на многом другом. Отсутствие обучения, профессиональной подготовки, отсутствие журналов инструктажа, допуск работников к трудовой деятельности без проверки знаний по охране труда и стажировки на рабочих местах и ряд других нарушений неизбежно увеличивают вероятность наступления несчастных случаев на производстве. Так, в феврале 2017 г. прокуратурой Ленинского административного округа г. Мурманска в ходе проверки информации о несчастном случае, произошедшем с работником ООО «Стройпроектинвест», выявлены нарушения законодательства об охране труда. В частности, установлено, что в нарушение требований ст. 212 ТК РФ специальная оценка условий труда работодателем не проводилась, что влечет нарушение прав работников на получение информации об условиях труда и требованиях охраны труда на рабочем месте, применяемых средств индивидуальной защиты, получения дополнительных компенсаций, в случае выявления вредных факторов условий труда. По результатам проверки прокуратурой округа вынесено постановление о возбуждении в отношении ответственного должностного лица дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 2 ст. 5.27.1 КоАП РФ [9].

Итак, проанализируем несколько наиболее типичных нарушений прав работников в области охраны труда.

Прежде всего, следует рассмотреть вопрос, связанный с обязанностью работодателя своевременно информировать о происшедшем несчастном случае уполномоченные государственные органы. В этой связи необходимо обратить внимание на то, что работодатели не в полной мере соблюдают определенный процедурный порядок при наступлении трудового увечья. В случае отсутствия вины работодателя, им должны быть представлены доказательства, подтверждающие данный факт. Например, это может быть документально подтвержденное отстранение работника от работы в связи с алкогольным опьянением или доказательство ознакомления работника с техникой безопасности на производстве, обеспечение работника необходимыми средствами для соблюдения техники безопасности и т. д. Расследование несчастного случая – длительная и трудоемкая процедура, требующая специальных знаний и навыков по его проведению. Зачастую работодатели пытаются скрыть факт несчастного случая, несмотря на то что неизвещение или не своевременное информирование о происшедшем несчастном случае государственных органов может быть рассмотрено как сокрытие работодателем страхового случая, что, в свою очередь, является составом административного

правонарушения, ответственность за которое установлена в соответствии со ст. 15.34 КоАП РФ. Так, согласно сведениям, представленным городскими и районными прокурорами Ленинградской области, за 8 месяцев 2016 года зарегистрировано 23 материала проверок, имеющих признаки состава преступления предусмотренного ст. 143, 216 УПК РФ. По 84 несчастным случаям виновные лица привлечены к административной ответственности [8].

На практике правоприменители сталкиваются с рядом пробелов либо неточностей в законодательстве. Федеральным законом от 05.04.2013 № 60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в Трудовой кодекс РФ введена гл. 49.1 «Особенности регулирования труда дистанционных работников». Использование дистанционного труда позволяет работодателю существенно снизить свои расходы за счет экономии средств, необходимых для оборудования рабочих мест, создания безопасных и здоровых условий труда, выстраивания взаимоотношений с работниками и формирования корпоративной культуры, вовлечения сотрудников в производственный процесс путем использования телекоммуникационных технологий. Указанные обстоятельства неминуемо затрагивают интересы сторон трудовых отношений и создают правовые неувязки [1], как, например, расследование несчастного случая на производстве и профессионального заболевания с дистанционным работником.

При расследовании несчастного случая комиссию по общему правилу интересуют следующие вопросы: был ли работник пригоден по состоянию здоровья к выполнению трудовых функций по его должности; проводились ли с ним инструктажи по охране труда; был ли работник обеспечен средствами индивидуальной защиты.

В случае с дистанционным работником решение этих вопросов лежит вне обязанности работодателя. Например, установление факта медицинских противопоказаний у работника, осуществляющего трудовую функцию дистанционно. Работодатель несет равную ответственность как перед работником, с которым заключен трудовой договор, так и сотрудником, отношения с которым регламентируются ученическим договором [8]. Однако практика в этой области пока не сформирована.

Также весьма актуальной на практике является проблема несоблюдения работодателями установленных сроков расследования несчастных случаев на производстве (ст. 229.1 ТК РФ). По данным государственной инспекции труда Ленинградской области количество установленных несчастных случаев на производстве в 2016 г. увеличилось по сравнению с аналогичным периодом

2015 г. в полтора раза, и это связано прежде всего с проведением дополнительных расследований несчастных случаев в связи с выявлением фактов нарушений порядка расследования в соответствии со ст. 229.3 ТК РФ [3].

Кроме этого, в соответствии с установленной в ТК РФ процедурой возмещения ущерба работник направляет работодателю соответствующее заявление. В обязанности работодателя входит рассмотрение поступившего заявления и принятие решения по нему в десятидневный срок со дня его поступления. Если работник не согласен с решением работодателя или ответ не получен в установленный срок, работник имеет право требовать возмещения вреда в судебном порядке.

По мнению ряда ученых, указанная в ст. 235 ТК РФ процедура обращения работника с требованием о возмещении вреда к работодателю нуждается в конкретизации [5; 12]. Так, например, в целях устранения неопределенности целесообразно установить срок, в течение которого работник может обращаться к работодателю с заявлением о возмещении ущерба.

Также следует обратить особое внимание на тот факт, что большинство работодателей в нарушение ст. 230.1 ТК РФ по окончании периода временной нетрудоспособности пострадавших не направляют в адрес государственной инспекции труда сообщение по установленной форме о последствиях несчастного случая на производстве и мерах, принятых в целях предупреждения несчастных случаев на производстве. Но именно этот документ позволяет оценить последствия несчастного случая на производстве, сумму произведенных выплат пострадавшему, а также соответствие мер, принятых по устранению причин несчастного случая, выявленным нарушениям, приведшим к данному несчастному случаю.

Подводя итог, заметим, что ошибки в области организации охраны труда многочисленны и многообразны. Безусловно, в подавляющем большинстве случаев нарушения связаны с несоблюдением действующего законодательства, однако необходимо указать, что некоторые из них обусловлены проблемами в законодательстве.

Список литературы

1. Бикметов Р.И. Охрана труда дистанционных работников. – URL: <http://www.pro-personal.ru/article/589107-ohrana-truda-distantsionnyh-rabotnikov>

2. Болдырев Р.О., Минкина Н.И. Определение вины пострадавшего работника при несчастном случае на производстве // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. – 2017. – № 15. – С. 189–191.

3. Государственной инспекции труда в Ленинградской области: сайт. – URL: <https://git47.rostrud.ru/>
4. Дзарасов М.Э. Привлечение работодателя к материальной ответственности за ущерб, причиненный имуществу работника // Корпоративный юрист. – 2010. – № 6. – С. 22–24.
5. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // СЗ РФ. – 2009. – № 4. – Ст. 445.
6. Концепция повышения эффективности обеспечения соблюдения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права (2015–2020 гг.): распоряжение Правительства РФ от 05.06.2015 № 1028-р // СЗ РФ. – 15.06.2015. – № 24. – Ст. 3508.
7. Определение Ивановского областного суда от 20.08.2014 по делу № 33-1783 // СПС Гарант.
8. Официальный сайт прокуратуры Ленинградской области. – URL: <http://prokuratura-lenobl.ru/news/9639-v-prokurature-oblasti-sostoyalos-soveshchanie-po-voprosam-organizacii-mezhvedomstvennogo-vzaimodeystviya-v-sfere-obespecheniya-soblyudeniya-prav-grazhdan-na-oplatu-truda-i-pri-vyyavlenii-raskrytii-i-rassledovanii-prestupleniy-svyazannyh-s-narusheniem-ohrany-truda-a-takzhe-po-vyyavleniyu-raskrytiyu-i-rassledovaniyu-tyazhkih-i-osobo-tyazhkih-prestupleniy-protiv-zhizni-i-zdorovya-grazhdan>
9. Официальный сайт прокуратуры Мурманской области. – URL: <http://prok-murmansk.ru/news/8113-prokuraturoy-leninskogo-okruga-g-murmanska-vyyavleny-narusheniya-zakonodatelstva-ob-ohrane-truda>
10. Официальный сайт прокуратуры Санкт-Петербурга. – URL: <http://procspb.ru/news/spb/15020-prokuratura-provela-proverki-v-sfere-ohrany-truda-rabotnikov-na-stroitelnom-obekte>
11. Тоточенко Д.А. Материальная ответственность работодателя за ущерб, причиненный имуществу работника // Рос. юстиция. – 2015. – № 7. – С. 19–22.
12. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч.1). – Ст. 3.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

УДК 343.593(4/9)

В. Г. Павлов

Ответственность за хулиганство в уголовном законодательстве зарубежных стран

В статье анализируется хулиганство как наиболее распространенное преступление на примере уголовного законодательства зарубежных стран. Приводится уголовно-правовая квалификация данного общественно-опасного деяния. Автор приходит к выводу, что в континентальной системы права вопросы ответственности за хулиганство в соответствующих разделах уголовных кодексов решаются по-разному. Что же касается стран ближнего зарубежья, в частности бывших союзных республик, входивших в состав СССР, то их уголовное законодательство до сих пор испытывает сильное влияние бывшего союзного государства, но развивается уже с учетом новых исторических условий.

The article analyzes hooliganism as the most common crime by the example of the criminal legislation of foreign countries. Criminal-legal qualification of this socially dangerous act is carried out. The author comes to the conclusion that in the continental system of law issues of responsibility for hooliganism in the relevant sections of criminal codes are resolved in different ways. As for the countries of the near abroad, in particular the former union republics that were part of the USSR, their criminal legislation is still strongly influenced by the former union state, but it is already developing taking into account new historical conditions.

Ключевые слова: хулиганство, преступление, вандализм, уголовное законодательство.

Key words: bullying, crime, vandalism, criminal law.

Анализируя уголовное законодательство зарубежных государств, следует особо отметить, что Соединенные Штаты Америки представляют наибольший интерес для исследования хулиганства как наиболее распространенного преступления, ответственность за которое наступает, как правило, за нарушение общественного порядка.

Само слово «хулиганство», по мнению П.И. Люблинского, попало в Россию из Англии, которая, в свою очередь, заимствовала его в 70-х гг. из Америки и которое уже давно известно Западу [3].

Понятию «хулиганство» в уголовном праве США соответствует термин «нарушение общественного порядка»: “disorderly conduct”, “breach of the peace”.

Авторы авторитетного в США юридического словаря Black’s Law Dictionary дают следующие определения вышеуказанным терминам.

“Disorderly conduct” – поведение, направленное на нарушение общественного порядка, посягательство на нормы общественной нравственности или угроза общественной безопасности [24, p. 292].

“Breach of the peace” – уголовно наказуемое деяние, провоцирующее общественные беспорядки, либо участие в общественных беспорядках, в частности создание громкого шума [24, p. 183].

«Начало нашего уголовного судопроизводства, – пишут английские ученые Роллин М. Перкинс и Рональд Н. Бойс, – было связано в значительной степени с проблемой обеспечения общественного порядка, гарантируемого короной всем подданным и находящимся под ее защитой лицам. Поэтому первые обвинительные акты большого жюри (indictments) содержали фразу «против порядка короны»; и до недавнего времени обвинительные акты считались неполными без такого заключения, как «нарушения против порядка и знати государства». Вследствие этого все подсудные преступления иногда рассматривались как деяния, нарушающие общественный порядок и, следовательно, в широком смысле термин “breach of the peace” (нарушение общественного порядка) считается синонимом термина «преступление» (Rollin M. Perkins, Ronald N. Boyce. Criminal Law 477, 3d ed., 1982) [24, p. 183].

Однако если обратиться к Примерному уголовному кодексу (США) 1962 г., то в Особенной части данного федерального закона имеет место раздел 250 с названием «Учинение беспорядков, поведение, нарушающее публичный порядок и родственные им посягательства», в который входят преступления, посягающие на общественный порядок. К таким преступным деяниям относятся: учинение беспорядков и неподчинение приказу разойтись (ст. 250.1) и поведение, нарушающее общественный порядок (ст. 250.2).

Наиболее полно по своим объективным и субъективным признакам, как представляется, под хулиганство подпадает преступление, предусмотренное ст. 250.2 Примерного уголовного кодекса. Непосредственным объектом данного преступления является общественный порядок.

Объективная сторона преступления характеризуется совершением различных хулиганских действий: участия в драке, произнесением угроз, насильственное, а также буйное поведение, учинение неоправданного шума, осуществление оскорбительных грубых выражений, жестов или оскорбительная демонстрация чего-либо в отношении кого-либо из присутствующих, а также создание опасности причинения физического вреда путем совершения различных противоправных действий [4].

При этом хулиганские действия, предусмотренные диспозицией ст. 250.2 Примерного уголовного кодекса, совершаются, как правило, в публичном месте. Характерно отметить, что термин «публичный» подробно законодателем раскрывается в данной статье и означает затрагивающий или могущий затронуть лиц в месте, куда имеет доступ различная публика или достаточно многочисленная группа лиц; к таким местам также относятся проезжие дороги, транспортные средства, школы, тюрьмы, жилые дома, деловые либо зрелищные предприятия или различные места, расположенные поблизости от них [4].

Что же касается субъективной стороны рассматриваемого преступления, то хулиганство характеризуется умышленной виной. Доминирующий мотив, как и по ст. 213 УК РФ, являются хулиганские побуждения. Однако данное преступление предусматривает и специальную цель, т. е. причинить публичные неудобство, беспокойство, тревогу или создавать риск их причинения.

Однако преступление будет квалифицироваться по ст. 250.2 Примерного уголовного кодекса при условии, если цель виновного лица состоит в причинении существенного вреда либо серьезного неудобства, когда лицо упорствует в нарушающем общественный порядок поведении после сделанного ему предупреждения или требования воздержаться от такого поведения [4].

Таким образом, можно сделать вывод, что преступление, предусмотренное ст. 250.2 Примерного уголовного кодекса США, во многом схоже с хулиганством, которое нашло свое законодательное закрепление в ст. 213 УК РФ, хотя при сравнении обоих составов имеют место и свои принципиальные различия, обусловленные особенностями уголовного законодательства в той или иной стране, которые характерны для англо-саксонской и романо-германской систем права.

Анализируя уголовное законодательство зарубежных государств континентальной системы права, следует заметить, что вопросы ответственности за хулиганство в соответствующих разделах уголовных кодексов решаются по-разному.

Так, например, вызывают определенный интерес некоторые нормы Уголовного кодекса Голландии, которые находятся в разд. 5 «Преступления против общественного порядка». Согласно ст. 142 лицо, умышленно нарушающее общественный порядок ложными криками тревоги или ложными сигналами, подлежит тюремному заключению на срок не более двух недель. А согласно ст. 144 лицо, которое путем создания общественного беспорядка либо шума срывает законный общественный митинг или законную демонстрацию, подлежит также тюремному заключению на срок не более двух недель [6].

Элементы хулиганских действий могут иметь место и в других уголовно-правовых нормах, когда они сопровождаются актом насилия или угрозой при проведении законных общественных мероприятий (ст. 143, 145, 146 УК Голландии). Вместе с тем специальная норма, которая бы предусматривала уголовную ответственность за хулиганство, в УК не имеется. В данных случаях речь идет о хулиганских действиях, присущих тому или иному составу преступления.

Однако если обратиться к Уголовному кодексу Дании, то в гл. 15 «Преступления против общественного спокойствия и порядка» имеет место преступление, которое по своим признакам может подпадать под понятие «хулиганство». Так, например, согласно §134а любые участники уличных скандалов либо другого серьезного нарушения общественного спокойствия и порядка, если они действуют по договоренности или совместно, подлежат простому заключению под стражу или тюремному заключению на срок, не превышающий шесть месяцев [7]. Следовательно, можно предположить, что рассматриваемое в виде уличных скандалов и нарушения общественного спокойствия, а также общественного порядка деяние является хулиганством.

В Уголовном кодексе Швеции в гл. 16, объединяющей преступления против общественного порядка, представляет интерес ст. 16, предусматривающая ответственность в отношении лица, которое шумит в общественных местах или публично ведет себя так, что вызывает общественное негодование. Данное лицо приговаривается к наказанию за поведение, нарушающее общественный порядок [21].

Исходя из текста закона, можно сказать, что речь идет о преступлении, которое по своим признакам подпадает под хулиганство в общепринятом его понимании, непосредственным объектом которого является общественный порядок. Вместе с тем объективные признаки данного преступления достаточно четко указаны в диспозиции уголовно-правовой нормы.

Если обратиться к Уголовному кодексу Турции, то в нем, на первый взгляд, вызывает интерес разд. 5 с названием преступления против общественного порядка (ст. 311–314). Вместе с тем указанный раздел состава хулиганства не имеет. В данном случае обращают на себя внимание проступки, направленные против общественной нравственности, охватываемые разд. 3 (ст. 567–577), в котором имеются нормы, похожие по некоторым признакам на хулиганские действия. Так, например, в ст. 571 говорится, что лицо, появляющееся в публичном месте в состоянии опьянения, беспокоящем людей или вызывающем скандал, а также, если оно в пьяном виде (ст. 572) оскорбляет кого-либо и нарушает отдых людей, то оно в первом случае наказывается легким заключением на срок не менее 15 дней, а по ст. 572 – легким заключением на срок не менее двух месяцев [17].

Вместе с тем ст. 576 УК Турции предусматривает ответственность виновного за непристойное обнажение себя полностью или частично в общественном месте перед людьми, а также оскорбление словом или пением либо другим образом общественную мораль.

Представляется, что в указанных нормах имеют место признаки, позволяющие предположительно говорить о хулиганских проявлениях в этих преступлениях.

Также неопределенно решается вопрос уголовной ответственности за хулиганство в Уголовном кодексе Австрии, когда речь идет о разд. 20, в который входят преступные деяния против общественного спокойствия.

В качестве примера можно привести §274, устанавливающий ответственность за нарушение общественного порядка, сопряженное с насильственными действиями группы лиц. Исходя из содержания уголовно-правовой нормы, здесь вряд ли следует говорить о хулиганстве, когда речь идет о сознательном участии в сборище группы лиц, которое создается, чтобы под его влиянием совершить тяжкое убийство, тяжкое телесное повреждение или тяжкое повреждение вещей [5]. Представляется, что анализируемое преступление, скорее всего, посягает на общественное спокойствие при совершении группой лиц различных насильственных преступлений.

Похожим образом решается вопрос об ответственности за нарушение общественного спокойствия, сопряженное с насильственными действиями группы лиц (§125) в УК Федеративной Республики Германии. Согласно данному параграфу (разд. 7 «Наказуемые деяния против общественного порядка») ответственность предусмотрена за насильственные действия против людей, а

также разрушительные действия против вещей и угрозы применения насильственных действий сообща группой людей, угрожающих общественной безопасности [19].

Видимо, можно утверждать об отсутствии состава хулиганства и в УК Германии, чего нельзя сказать о вандализме (§304).

В Уголовном кодексе Республики Польша к преступлениям, посягающим на общественный порядок в гл. 32 (ст. 252–264) наибольший интерес представляет ст. 261, согласно которой, если лицо оскверняет памятник либо другое публичное место, устроенное с целью ознаменования исторического события, а также оказания почестей лицу, оно подлежит штрафу или наказанию ограничением свободы [15].

Представляется, что данное преступление посягает на публичный порядок и по своим объективным признакам несколько напоминает вандализм, но не хулиганство. Следовательно, в УК Республики Польша специальная уголовно-правовая норма, предусматривающая ответственность за хулиганство, видимо отсутствует.

Относительно Уголовного кодекса Швейцарии следует заметить, что состав хулиганства в нем также отсутствует, хотя в первом разделе Особенной части (вторая книга) имеет место ст. 133, устанавливающая ответственность за участие в драке, приведшей к смерти или причинении телесного повреждения человека [20]. Однако данное преступление посягает на общественные отношения, связанные с охраной жизни и здоровья человека, но может быть совершено из хулиганских побуждений.

Если говорить об Уголовном кодексе Японии, то, как отмечает А.И. Коробеев, послевоенная реформа УК имела целью привести кодекс в соответствии с новой Конституцией 1946 г. и по закону от 26 октября 1947 г. в Особенной части отменены нормы о посягательстве на общественное спокойствие и порядок [23].

Несколько по-иному решается вопрос уголовной ответственности за хулиганство в странах бывшего социалистического лагеря, например в Болгарии и Монголии.

Так, в Уголовном кодексе Республики Болгария в гл. 10, объединяющей преступления против порядка и общественного спокойствия, предусмотрена конкретная норма, устанавливающая ответственность за хулиганство. В ст. 325 УК говорится, что кто совершает какие-либо непристойные действия, грубо

нарушающие общественный порядок и выражающие явное неуважение к обществу, подлежит наказанию лишению свободы на срок до двух лет или исправительным работам, либо наказывается общественным порицанием.

При этом квалифицированный состав данного преступления согласно ч. 2 предусматривает деяние, соединенное с сопротивлением представителю власти, а также представителю общественности, исполняющими обязанности по охране общественного порядка, которое отличается исключительным цинизмом либо дерзостью, наказывается лишением свободы до 5 лет [12].

Таким образом, данное преступление по своим объективным и субъективным признакам имеет много общего с хулиганством, посягающим на общественный порядок, понятие которого определялось по-разному в уголовном законодательстве нашего государства на различных этапах его развития. Болгария, действительно, как близкая страна нам по духу и связанная вековыми корнями с Россией, много позаимствовала от нее и учла в своем уголовном законодательстве.

Если обратиться к Монголии, то она, как и большинство стран социалистической ориентации, на протяжении многих лет сталкивается с увеличением количества регистрируемых преступлений, в том числе и с хулиганством.

Понятие хулиганства в законодательстве Монголии было впервые закреплено в Уголовном уложении МНР 1926 г. Принятие этого законодательного акта означало конец действия Маньчжурского уголовного права и стало началом создания уголовного права социалистического типа [2]. Так, в гл. 10 «Преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения» УК МНР 1961 г. законодатель предусмотрел специальную норму, устанавливающую ответственность за хулиганство.

Согласно ст. 169 УК МНР под хулиганством понимаются умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок, а также правила социалистического общежития, выражающие явное неуважение к обществу. Вместе с тем квалифицированный состав данного преступления предусматривал ответственность за совершение хулиганства, соединенное с насилием в отношении представителя власти или лица, поддерживающего общественный порядок, совершенный с исключительным цинизмом и дерзостью, а также лицом, ранее судимым за хулиганство [10].

В этой связи следует отметить, что редакция ст. 169 УК МНР фактически воспроизводила ст. 206 о хулиганстве УК РСФСР 1960 г., учитывая развитие социалистической Монголии.

В настоящее время в Монголии действует новый Уголовный кодекс 2002 г., содержащий ст. 181, предусматривающую ответственность за хулиганство. При этом данная законодательная новелла последние годы постоянно подвергается существенным изменениям с учетом особенностей развития страны и предупреждения преступности в ней.

Что же касается стран ближнего зарубежья, в частности бывших союзных республик, входивших в состав СССР, то их уголовное законодательство до сих пор испытывает сильное влияние бывшего союзного государства, но развивается уже с учетом новых исторических условий.

Нормы уголовных кодексов бывших союзных республик о хулиганстве ранее были изложены в соответствии со ст. 9 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966г. «Об усилении ответственности за хулиганство», но в последние годы, следует заметить, восприняли многие положения модельного Уголовного кодекса для государств – участников СНГ. При этом, как правило, законодатели постсоветских государств учитывали также большой практический опыт подготовки и применения Уголовного кодекса России 1996 г.

В частности, вступивший в действие с 1 января 2000 г. Уголовный кодекс Республики Беларусь (в гл. 30 «Преступления против общественного порядка и общественной нравственности» ст. 339) предусматривает хулиганство как умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок, выражающие явное неуважение к обществу, сопровождающиеся применением насилия либо угрозой его применения, а также уничтожением или повреждением чужого имущества. Согласно ч. 2 предусмотрено квалифицированное злостное хулиганство, отличающееся по своему содержанию исключительным цинизмом, либо связанное с сопротивлением лицу, пресекающему нарушение общественного порядка, а также совершенное повторно или группой лиц, либо сопряженное с причинением менее тяжкого телесного повреждения. За простое хулиганство предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет, а за злостное – лишение свободы на срок от 1 года до 6 лет [11].

Необходимо отметить, что модельный Уголовный кодекс для государств – участников СНГ, принятый на седьмом пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств Содружества 17 февраля 1996 г., в качестве признака особо квалифицированного состава хулиганства рекомендовал предусмотреть «применение предметов, используемых в качестве оружия».

Следуя этим рекомендациям, в УК Республики Беларусь признаками особо квалифицированного состава хулиганства (ч. 3 ст. 339) являются действия, предусмотренные ч. 1 и ч. 2 данной статьи, совершенные с применением оружия, а также предметов, используемых в качестве оружия или с угрозой их применения. Наказывается данное преступное деяние ограничением свободы на срок от 3 до 5 лет либо лишением свободы от 3 до 7 лет [11].

Понятие простого хулиганства, закрепленное в ч. 1 ст. 339 УК РБ, практически не отличается от термина, предусмотренного ч. 1 ст. 213 УК РФ, чего нельзя сказать о злостном хулиганстве. Так, например, в ч. 2 ст. 339 УК РБ имеют место такие признаки, как совершение хулиганства с исключительным цинизмом, а также сопряженное с причинением менее тяжкого телесного повреждения, которые отсутствуют в ч. 2 ст. 213 УК РФ. Признак особо злостного хулиганства (ч. 3 ст. 339 УК РБ) «угроза применения оружия или других предметов, используемых в качестве оружия» также отсутствует в ст. 213 УК РФ.

Вместе с тем существуют и другие отличительные признаки хулиганства, которые характерны и для России, и для Республики Беларусь как при решении вопросов уголовной ответственности за это преступление, так и совершенствовании национального уголовного законодательства.

Среди новелл, предусмотренных разд. 12 «О преступлениях против общественного порядка и нравственности» Уголовного кодекса Украины, особый интерес вызывает редакция состава хулиганства (ст. 296). В ч. 1 данной статьи говорится, что хулиганство есть грубое нарушение общественного порядка по мотивам явного неуважения к обществу, которое сопровождается особой дерзостью либо исключительным цинизмом. Преступление наказывается штрафом, арестом до шести месяцев или ограничением свободы до трех лет.

Более опасное хулиганство в соответствии с ч. 2 УК Украины совершается группой лиц, и за него установлено наказание в виде ограничения свободы до пяти лет или лишения свободы на срок до четырех лет [18].

Хулиганство, квалифицируемое по ч. 3 ст. 296 УК Украины, предусматривает ответственность за действия, совершенные лицом ранее судимым за хулиганство, а также хулиганство, связанное с сопротивлением представителю власти либо представителю общественности, которые исполняли обязанности по охране общественного порядка, или другим гражданам, пресекающим хулиганские действия.

Указанные признаки частично совпадают с ч. 2 ст. 339 УК РБ и ч. 2 ст. 213 УК РФ, что делает эти составы несколько похожими.

Под более опасным по ч. 4 ст. 296 УК Украины понимается хулиганство, совершенное с применением огнестрельного или холодного оружия, а также предметов, которые специально приспособлены или заранее заготовлены лицом для нанесения телесных повреждений. Наказывается такое хулиганство лишением свободы на срок от трех до семи лет [18].

Особо квалифицирующие признаки хулиганства имеют место и в УК Республики Беларусь с соответствующими редакционными изменениями и уточнениями.

Что же касается прибалтийских государств, то вопросы уголовной ответственности за хулиганство в их законодательстве имеют свои особенности. При этом законодательное решение данной проблемы также во многом основывается на Указе Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 г. «Об усилении ответственности за хулиганство» и некоторого опыта законотворческой деятельности СССР, РСФСР и РФ.

Вызывает интерес в Уголовном кодексе 2000 г. Литовской Республики гл. 40 «Преступления и проступки против общественного порядка», в которой оговариваются составы трех преступных деяний: массовые беспорядки (ст. 283 УК), нарушение общественного порядка (ст. 284 УК) и ложное сообщение об угрожающей обществу опасности либо о случившемся несчастье (ст. 285 УК). В данном случае привлекает к себе внимание то, как сформулировано законодателем хулиганство (ст. 284 УК). Согласно ч. 1 данной статьи, если лицо в общественном месте дерзкими действиями, угрозами, издевательствами, а также вандалистскими поступками совершало неуважение к окружающим и нарушило общественный покой или порядок, то оно наказывается лишением свободы на срок до двух лет или другими более легкими наказаниями. Под квалифицированным (злостным) по ч. 2 ст. 284 УК Литовской Республики понимается хулиганство, совершенное в общественном месте, когда лицо выражалось нецензурными словами или неподобающим поведением, нарушало общественный покой, или порядок, либо совершило уголовный проступок [9].

Таким образом, рассматриваемый состав хулиганства в значительной степени по конструкции и объективным признакам отличается от хулиганства, предусмотренного ст. 213 УК РФ, ст. 339 УК РБ, ст. 296 УК Украины.

Относительно Уголовного кодекса Латвийской Республики, принятого 8 июля 1998 г., и введенного в действие с 1 апреля 1999 г., следует сказать, что преступные деяния против общественной безопасности и общественного порядка предусмотрены в гл. 20 основного уголовного закона Латвии. В ч. 1

ст. 231 говорится, что под хулиганством понимаются действия, грубо нарушающие общественный порядок, выражающиеся в явном неуважении к обществу либо в дерзости, когда игнорируются общепринятые нормы поведения, которые нарушают спокойствие людей или работу предприятий, учреждений либо организаций. Наказываются они лишением свободы на срок до двух лет или арестом, либо принудительными работами, а также денежным штрафом.

Под злостным хулиганством, предусмотренным ч. 2 ст. 231 УК Латвийской Республики, понимается преступление, совершенное группой лиц, а также соединенное с причинением потерпевшему телесных повреждений либо с повреждением или уничтожением имущества, или с сопротивлением представителю власти либо лицу, которое пресекает нарушение общественного порядка, а также с применением оружия и других предметов, используемых для причинения каких-либо телесных повреждений. Данный квалифицированный состав предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до семи лет и контроль полиции до трех лет [8].

По своей сути хулиганство, сформулированное законодателем в ст. 231 УК Латвийской Республики, во многом напоминает редакцию ст. 206 УК РСФСР 1960 г., особенно, когда речь идет о квалифицированном составе (ч. 2 УК Латвии), в котором объединены злостное и особо злостное хулиганство.

Относительно Уголовного кодекса Эстонской Республики, который был введен с 1 июня 1992 г., следует сказать, что в десятой главе «Преступления против общественного порядка и общественной безопасности» законодатель поместил состав хулиганства на первое место. Простое хулиганство в соответствии с ч. 1 ст. 195 УК предусматривает умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок и выражающие явное неуважение к обществу, которое наказывается штрафом и арестом [1; 22]. Что же касается злостного (ч. 2 ст. 195) и особо злостного (ч. 3 ст. 195 УК Эстонской Республики) хулиганства, то квалифицированные составы, как и ч. 1 данной статьи, по существу воспроизводят текст ст. 206 УК РСФСР 1960 г. рассматриваемого преступления.

При этом новая редакция УК Эстонской Республики по состоянию на 1 августа 2001 г. полностью совпадает с текстом ст. 195 о хулиганстве УК Эстонии 1992 г.

В гл. 13 Уголовного Кодекса Республики Молдова предусмотрена уголовная ответственность за преступления против общественной безопасности и общественного порядка. Учитывая уголовное законодательство России, Белоруссии, Украины и других постсоветских государств и следуя модельному

Уголовному кодексу для государств – участников СНГ, Молдова также предусматривает в ст. 287 УК уголовную ответственность за хулиганство, учитывая особенности борьбы с ним в современных условиях и предупреждения преступности в стране.

Основным составом преступления, закрепленным в ч. 1 ст. 287 УК Молдовы, охватываются умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок и выражающие явное неуважение к обществу, которые сопряжены с применением насилия к людям или с угрозами его применения, а также сопротивлением представителю власти или другому лицу, пресекающему хулиганские действия, а равно действия, отличающиеся исключительным цинизмом либо особой дерзостью. Наказывается лишением свободы на срок от двух до пяти лет, а также штрафом [14].

По существу простое хулиганство, описанное в диспозиции ч. 1 ст. 287 УК Молдовы, воспроизводит простое и злостное хулиганство ч. 1 и ч. 2 ст. 206 УК РСФСР и УК Республики Беларусь.

Что же касается квалифицированных составов хулиганства, то ч. 2 ст. 287 УК Молдовы предусматривает совершение его повторно либо двумя или более лицами, а ч. 3 – с применением или попыткой применения огнестрельного или холодного оружия, а равно других предметов, приспособленных для причинения вреда здоровью [14].

Не менее интересно решается вопрос уголовной ответственности за хулиганство в суверенных государствах больших среднеазиатских союзных республик постсоветского пространства.

Так, например, в УК Республики Казахстан в ч. 1 ст. 257 под хулиганством понимается особо дерзкое нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, которое сопровождается применением насилия к гражданам или угрозой его применения, уничтожением либо повреждением чужого имущества, а также совершением непристойных действий, отличающихся исключительным цинизмом. Наказание за простое хулиганство – лишение свободы на срок до трех лет, общественные или исправительные работы либо арест от трех до шести месяцев [13].

Надо отметить, что в основном составе хулиганства (ст. 257 УК Казахстана) закреплен такой признак, как «совершение во время хулиганства непристойных действий, отличающихся исключительным цинизмом», который присущ, как правило, злостному хулиганству, указываемому во многих уголовных кодексах, рассмотренных нами ранее суверенных государств.

Что же касается квалифицированного хулиганства, предусмотренного ч. 2 данной статьи, то оно совершается группой лиц или организованной группой, а также связанное с сопротивлением представителю власти или другому лицу, пресекающему нарушение общественного порядка, либо совершение данного преступления лицом, ранее судимым за хулиганство.

Особо злостное хулиганство (ч. 3 ст. 257 УК Казахстана) совершается с применением огнестрельного или холодного оружия или предметов, специально приспособленных для причинения вреда здоровью, которое наказывается лишением свободы от трех до семи лет.

Аналогичные признаки злостного и особо злостного хулиганства с добавлением новых, таких как «группой лиц или организованной группой» (ч. 2), или применение «газового оружия, ножей, кастетов и иного холодного оружия» в основном совпадают с квалифицированными признаками в ч. 2 и в ч. 3 УК РСФСР 1960 г.

В Уголовном кодексе Республики Таджикистан хулиганство предусмотрено в десятом разделе «Преступления против общественного порядка и нравственности».

Согласно ст. 237 под хулиганством понимается грубое нарушение общественного порядка, выражающее неуважение к обществу, которое сопровождается применением насилия к гражданам или угрозой применения такого насилия, а также уничтожением или повреждением чужого имущества. Наказывается простое хулиганство лишением свободы на срок до двух лет либо штрафом, или арестом [16].

В редакционном плане основной состав (ч. 1. ст. 237 УК Таджикистана) отличается от законодательного определения хулиганства, которое предусмотрено в ч. 1 ст. 257 УК Республики Казахстан, хотя суть его остается неизменной.

Вместе с тем в ч. 2 ст. 237 УК, когда речь идет о злостном хулиганстве, предусмотрен новый признак «причинение вреда здоровью средней тяжести», а в ч. 3 данной статьи хулиганство, совершенное «при опасном или особо опасном рецидиве», наказывается лишением свободы от 5 до 10 лет. В остальном ч. 1 и ч. 2 УК Республики Таджикистан совпадают с признаками ст. 257 УК Республики Казахстан, которые предусматривают ответственность за злостное и особо злостное хулиганство.

Список литературы

1. Ведомости Эстонской Республики, № 20 от 29.05.1992.
2. Каусылгазы хызы Женисгул Уголовно-правовая и криминологическая характеристика хулиганских действий по законодательству Монголии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2008. – С. 7.
3. Отчет X общего собрания русской группы Международного союза криминалистов 13–16 февр. 1914 г. в Петрограде. – 1916. – С. 166.
4. Примерный уголовный кодекс (США). – М., 1969. – С. 184–185.
5. Уголовный кодекс Австрии. – СПб., 2004. – С. 300.
6. Уголовный кодекс Голландии. – СПб., 2001. – С. 281–282.
7. Уголовный кодекс Дании. – СПб., 2001. – С. 124.
8. Уголовный кодекс Латвийской республики. – СПб., 2001. – С. 226.
9. Уголовный кодекс Литовской республики. – СПб., 2003. – С. 354–355.
10. Уголовный кодекс Монгольской народной Республики. – Улан-Батор, 1969. – С. 91.
11. Уголовный кодекс Республики Беларусь. – СПб., 2001. – С. 378–379.
12. Уголовный кодекс Республики Болгария. – СПб., 2001. – С. 223.
13. Уголовный кодекс Республики Казахстан. – СПб., 2001. – С. 286.
14. Уголовный Кодекс Республики Молдова. – СПб., 2003. – С. 332–333.
15. Уголовный кодекс Республики Польша. – СПб., 2001. – С. 178.
16. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. – СПб., 2001. – С. 247.
17. Уголовный кодекс Турции. – СПб., 2003. – С. 360.
18. Уголовный кодекс Украины. – СПб., 2001. – С. 257.
19. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германия. – СПб., 2003. – С. 281.
20. Уголовный кодекс Швейцарии. – СПб., 2002. – С. 168.
21. Уголовный кодекс Швеции. – СПб., 2001. – С. 263.
22. Уголовный кодекс Эстонской Республики. – СПб., 2001. – С. 2003–2004.
23. Уголовный кодекс Японии. – СПб., 2002. – С. 16.
24. Garner B. Black's Law Dictionary. Seventh edition. – St. Paul, Minn.: West Group, 1999. – P. 292.

УДК 343:347.157.1:316.614.6

В. Б. Малинин, М. В. Малинина

Понятие ресоциализации осужденных и применение ее к несовершеннолетним

В статье предпринята попытка анализа проблемы ресоциализации несовершеннолетних осужденных. Дано понятие ресоциализации осужденных, данных разными учеными. Описаны задачи, методы и приемы по организации ресоциализационной деятельности несовершеннолетних. Предложены рекомендации по ресоциализации несовершеннолетних осужденных, в частности в реабилитационных центрах.

The article attempts to analyze the problem of resocialization of juvenile convicts. The notion of resocialization of convicts given by different scientists is given. Describes the tasks, methods and techniques for organizing the resocialization of minors. Recommendations for the re-socialization of juvenile convicts, in particular, rehabilitational centers, are suggested.

Ключевые слова: несовершеннолетние осужденные, ресоциализация, социальная адаптация, реабилитационный центр.

Key words: juvenile convicts, resocialization, social adaptation, rehabilitation center.

По проблеме ресоциализации российскими правоведами публикуется все больше работ, соответственно, накапливается и больше мнений. Российские ученые нередко при этом ставят знак равенства между ресоциализацией и исправлением осужденного. Некоторые исследователи напрямую не говорят об исправлении, но смысл утверждений не меняется. Иначе говоря, ресоциализация раскрывается либо как система мер воздействия на осужденного, комплекс мероприятий, призванных обеспечить его правопослушное поведение, либо как процесс восстановления утраченных или ослабленных в результате отбывания уголовного наказания (изоляции) социальных связей, функций и статуса личности; либо как усвоение осужденным стандартов поведения и ценностных ориентаций, осознание подчинения правовым и иным моральным нормам поведения и т. д.

Т. Предов, определяя понятие ресоциализации на пенитенциарном этапе «как целенаправленную, управляемую, нравственно-психологическую подготовку осужденных к лишению свободы, относит ее к профилактической деятельности. Пенитенциарное воздействие на осужденных в местах лишения свободы, по его мнению, имеет криминологический характер и осуществляется с целью предупреждения их преступного поведения в будущем» [18].

Нет ясности и в разделении процессов адаптации и ресоциализации осужденных. М.И. Коваль, например, полагает, что «они различаются только по объему» [8].

С.В. Шатилов утверждает, что «социальная адаптация является более широким понятием, чем ресоциализация» [30].

И.В. Шмаров и А.М. Яковлев пишут, что «социальная адаптация предполагает процесс ресоциализации личности, переход ее в новую социальную среду, восприятие нравов, требований, установок, социальных позиций и системы ценностных ориентации этой среды» [31].

М.Т. Дибиров утверждает, что «под социальной адаптацией лиц, освобожденных из исправительного учреждения, понимается сложный процесс, состоящий из стадии нравственной, правовой, психологической и организационной подготовки осужденных в исправительном или воспитательном учреждении к жизни на свободе (исправление) и этапа взаимодействия личности с постоянно меняющейся ближайшей окружающей средой на свободе, включающий восприятие ею нравственных требований, установок, социальных позиций и системы ценностей микросреды в процессе социализации, а также изменение, преобразование среды в соответствие с новыми условиями и целями деятельности» [5].

Не умаляя заслуг исследователей, можно отметить два крупных недостатка подобного подхода. Первый – возникновение чрезвычайно сложных конструкций, в которых все смешивается воедино. Где начинается социальная адаптация, где она стыкуется с ресоциализацией, либо где ресоциализация находится или начинается, каковы ее стадии, этапы, трудно понять.

Второй недостаток подобного подхода к проблематике в том, что при его помощи легко скатиться со сложнейшей проблемы в чрезвычайно упрощенную сферу простого оказания социальной помощи данной категории лиц. Создается некая ситуация двойственного понимания одного и того же явления. Не потому ли в указанных исследованиях имеются и иные конструкции понимания процесса социальной адаптации.

Так, В.М. Трубников говорит о том, что «в общем процессе ресоциализация выступает в качестве способа адаптации» [25]. Он «под ресоциализацией понимает социальный процесс в постпенитенциарный период, когда происходят качественные изменения личности, перестройка взглядов, представлений, мотивационной сферы поведения и т. д., находящие свое выражение в право- послушном поведении». По мнению указанного автора, ресоциализация есть процесс повторного вживания бывшего преступника в систему представлений о ценностях, существующих в обществе» [25].

Описываемый подход не вызывает удивления, так как в криминологической литературе процесс ресоциализации часто называют социальной адаптацией. При этом, например, В.В. Громов и А.С. Крылов утверждают, что «понятие ресоциализация рассматривают как комплекс мероприятий, направленных на восстановление, приобретение социальных связей, утраченных как вследствие прошлой преступной деятельности, так и в период вынужденной изоляции от общества [4, с. 37]. Следующим целесообразным с криминологической точки зрения шагом представляется рассмотрение проблем ресоциализации в аспекте отказа от преступного поведения» (О. В. Павленко, 2003).

Но продолжим рассмотрения позиций исследователей.

Е.В. Кулебякин считает, что «процесс ресоциализации является более объемным процессом и может включать в себя несколько видов адаптации: адаптацию к макросреде, адаптацию к микросреде, адаптацию к самому себе (внутриличностная адаптация, достижение необходимого единства внутреннего духовного мира и внешнего поведения личности)» [13, с. 28].

М.С. Рыбак «говорит об имеющей место в теории уголовно-исполнительного права подмене понятия «ресоциализации осужденных» понятием «исправление осужденных». При раскрытии содержания, сущности ресоциализации, автор вначале утверждает, что ресоциализация осужденного – это корректировка свойств его личности в направлении придания ей черт, необходимых и достаточных для жизни в определенной положительной или нейтральной с точки зрения общественной безопасности социальной группе, определенной микросреде. А затем приводится утверждение, что ресоциализация есть обеспечение процесса перерождения преступника в законопослушного гражданина, осознавшего всю пагубность совершенного им преступления и способного адаптироваться к жизни в условиях свободы и заняться полезной деятельностью, восстановить при этом утраченные им социальные контакты с обществом» [20].

Отучение от старых ценностей, норм, ролей и правил поведения называется десоциализацией, а следующий за ним этап обучения новым ценностям, нормам, ролям и правилам поведения взамен старых – называется ресоциализацией. Но при этом он вынужден более подробно рассматривать процессы десоциализации. Он пишет, что иногда человек попадает в столь экстремальные условия, где десоциализация заходит столь глубоко, что превращается в разрушение нравственных основ личности, которая уже не способна восстановить все богатство утраченных ценностей, норм и ролей.

Е.Г. Бугреева рассматривает социокультурные основы ресоциализации несовершеннолетних преступников как одно из условий исправления преступников, говорит о ней как сложном поэтапном процессе субкультурной десоциализации (отказе от ценностей субкультуры преступного мира) и возвращении в открытый социум. При этом в качестве положения новизны лишь провозглашена «необходимость создания теории и практики систем социокультурной ресоциализации преступников, то есть теоретической и практической концепций такой ресоциализации» [3].

«Отсутствие концептуального теоретического обоснования сущности и содержания ресоциализации несовершеннолетних осужденных, – пишет М.Н. Садовникова, – не способствует совершенствованию уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, затормаживает процесс реформирования, делает менее эффективной практику реализации мер индивидуальной профилактической работы, снижает роль уголовно-исполнительной политики и ее эффективность в отношении несовершеннолетних, не способствует приближению России к соблюдению международных стандартов. Современные условия, в том числе реформирование УИС, требуют проведения прикладных исследований в области профилактики повторной преступности посредством ресоциализации несовершеннолетних осужденных с целью поиска адекватных механизмов и методов повышения эффективности исполнения уголовных наказаний» [21].

Теоретические упущения самым пагубным образом сказываются на построении процесса ресоциализации в самих пенитенциарных учреждениях. В частности, в настоящее время в колониях Украины созданы участки ресоциализации и социальной реабилитации. Согласно положениям ст. 99 УИК Украины возможен перевод осужденных перед освобождением с участка ресоциализации в участок социальной реабилитации, в котором изначально содержатся осужденные за преступления, совершенные по неосторожности, за преступления небольшой и средней тяжести [7]. Возникает проблема подмены

процесса ресоциализации процессом реабилитации. Отметим, что реабилитация понимается как восстановление в правах, восстановление доброго имени и репутации, а социальная адаптация – как процесс активного приспособления личности или социальной группы к меняющейся социальной среде [2].

Также во многих странах ближнего и дальнего зарубежья проблеме ресоциализации осужденных уделяют большее внимание. Некоторые государства на постсоветском пространстве рассматривают проблему ресоциализации в государственном масштабе, считая его политической задачей.

Так, в Азербайджане принят специальный закон, по сути предусматривающий развитие масштабных ресоциализационных мероприятий [16].

В Грузии совместно с международными организациями запущено десять проектов по реабилитации и ресоциализации осужденных. В мае 2006 г. подписан четырехсторонний договор «О ресоциализации осужденных в Грузии» между Министерством юстиции, Министерством труда, здравоохранения и социальной защиты Грузии, представителем Миссии юридических консультантов Норвегии в Грузии (WORLAG) и представителем Норвежской службы по трудоустройству [37].

Восточный гуманитарный институт Республики Казахстан совместно с администрацией Восточно-Казахстанской области выдвигают тезис о том, что для вхождения в десятку развитых государств Казахстану придется внедрить систему ресоциализации осужденных [34]. Уголовно-исполнительный кодекс Украины в новой редакции от 11 июля 2003 г. среди задач специально выделяет задачу ресоциализации осужденных [36].

Еще более выражен уклон в сторону ресоциализации осужденных в странах дальнего зарубежья. Особое внимание к данной проблематике отмечается в странах северной Европы. Э. Сохейм пишет, что двадцатый век был не только веком войн, но в той же мере и веком тюрем и тюремных лагерей¹.

В Меморандуме о европейской модели пенитенциарной системы Ульрих Сибер говорит о трех важных социологических изменениях, положенных в его основу², делающих несущественным географическое нахождение преступни-

¹ См.: Предварительное заключение в регионе Балтийского моря (Министерство юстиции Норвегии, Комиссар СГБМ). Обзор с дополнительными статьями и рекомендациями. Июнь, 2003. Министерство юстиции Норвегии. Осло Норвегия. С. 90.

² Имеется в виду рост важности информации, равно, как и технологий обработки и передачи ее; генерация опасности во всех областях жизни (нашу жизнь начинает определять чувство незащищенности); большая подвижность людей, капитала и информации, уменьшение значимости границ. См.: там же. С. 91.

ков и жертв. Далее преступнику и жертве необязательно перемещаться в пространстве или встречаться лично.

Но, как отмечает Моника Платек, «общество по-прежнему желает видеть вне всяких законов логики форму ресоциализации в виде содержания осужденных в камерах». М. Платек пишет: общество хочет, чтобы ресоциализация была организована на должном уровне: чтобы преступники были закрыты в камерах, и ключ был выброшен, чтобы заключенные превратились в социальных ангелов и правонарушители были жестоко наказаны. Пусть так, общество – капризное, брюзгливое, раздражительное создание с отсутствием логики.

Доктор Сливия Касале продолжает, «что надо надеяться, что придет время, когда персонал поймет, что настоящая безопасность больше зависит от отношений между персоналом и заключенными, чем от излишних ограничений. Завершаются данные рассуждения приведением положений европейских тюремных правил, согласно которым должно быть предпринято все меры для привития заключенным навыков, необходимых для примирения с обществом и возвращения в него как добропорядочного гражданина»³.

Зарубежные исследователи говорят и о том, что ресоциализация осужденных есть длительный процесс, в основе которого лежит сложный комплекс психолого-педагогических, экономических, медицинских, юридических и организационных мер, направленных на формирование у каждого осужденного способности и готовности к включению после отбытия наказания в обычные условия жизни общества [19]. Но вывод из всего сказанного довольно однозначен – приоритет должен быть отдан альтернативам лишения свободы, исполняемым в самых различных формах.

Но это же еще означает и необходимость формирования индивидуального подхода к осужденным. Так, Б. Юханссон, подробно описывая механизм формирования подобного подхода в Швеции, отмечает, что «с начала 90-х годов персонал исправительных учреждений получил новые задачи. Они стали для осужденных индивидуальными контактными а, в обязанности которых входит владение информацией обо всех проблемах своих подопечных и помощь в решении этих проблем» [32].

Большое внимание уделяется проблеме ресоциализации и в других странах. Так, М. Ансель, считающий себя представителем концепции новой социальной защиты, утверждает, что «функция ресоциализации должна признаваться

³ Соответственно, можно утверждать, что здесь ресоциализация понимается именно как процесс привития данных навыков. См.: Там же. С. 93.

главной и должна отличаться от простого побочного воспитательного действия неоклассического возмездного наказания. Акцент на такой цели наказания, как ресоциализация преступника, делает и французский законодатель. В ст. 729 УПК Франции 1958 г. говорится, что условное освобождение может быть предоставлено только в случае, когда появились “весомые сведения о социальной реадaptации”. О ресоциализации также говорится в ст. 720-4, 721-1 этого УПК⁴. Подобные центры созданы и в Японии [27].

Примечательны французские инициативы по ресоциализации, которые впервые появились в материалах Бюллетеня спортивной информации Совета Европы «Клиринг Хаус». Идея заключалась в том, что физическая активность и занятия спортом в состоянии помочь так называемым антиобщественным слоям населения (молодежи бедных пригородов крупных городов, безработным и осужденным) вернуться к социально приемлемому образу жизни. И в сентябре 1990 г. инициатива начала испытываться в деятельности Центра молодежи в отношении лиц, содержащихся под стражей в Fleury Meris. Руководители центра предоставляют им возможность заниматься экстремальными видами спорта (альпинизм, спуск в пещеры и др.) за пределами центра. Работой охвачено более 160 подростков центра. Указывается, что многие в прошлом были наркоманами. Власти удовлетворены результатами этой работы и считают, что достигли своей цели – подготовить подростков к «возвращению к нормальной жизни в обществе» [35]. Однако необходимо отметить, что объемы данной работы явно не соответствуют требуемым, что и показали последующие события в пригородах Парижа, других городах Франции в 2005–2007 гг.

Активные действия предпринимаются для ресоциализации осужденных в пенитенциарных учреждениях ФРГ. Процессы, происходящие в ФРГ, затрагивают и интересы пенитенциарной системы России. Так, в 1999 г. начала реализовываться программа Совета Европы «Партнерство на уровне пенитенциарных систем», в соответствии с которой две тюрьмы федеральной земли Северная Рейн-Вестфалия (ФРГ) стали сотрудничать с двумя исправительными учреждениями из России [19].

С.А. Беличева, анализируя особенности личности и психолого-педагогической поддержки дезадаптированных детей и подростков, рассматривает ресоциализацию как организованный социально-педагогический процесс. Но при этом она отмечает, что отечественная коррекционно-реабилитационная работа имеет больше социально-педагогическую ориентацию, направленную

⁴ Инициативы по ресоциализации во Франции. См.: <http://lib.sportedu.ru/Press/SFA/1997/№2/p30/htm/>

на создание педагогически организованной среды, коллектива, выступающего институтом ресоциализации. Данная практика, по ее мнению, идет со времен А.С. Макаренко, который называл данный процесс «параллельным воздействием». Она отмечает, что «нужны знания и технология, без которых коллектив способен превращаться в орудие беспощадного подавления индивидуальности, что нередко происходит в пенитенциарной практике» [1].

Но более необходимым для наших исследований представляется теоретическое обоснование данных изменений, проводимое крупнейшими пенитенциаристами криминологами современности. К их числу заслуженно можно отнести исследования Н. Кристи, которые стоило бы использовать в процессах реформирования уголовно-исполнительной системы России. В своих произведениях он охватывает бесконечное количество проблем, начиная от проблемы причинения боли и условий, при наличии которых данный процесс имеет ограниченный характер [12], проблем изменения общественного устройства с целью построения хорошего общества [11] до проблем одиночества и полного отчуждения [10]. Он намечает рамки хорошего общества, в котором ресоциализационные процессы должны разворачиваться в рамках понимания всеми необходимости избегания получения «клейма» преступника [11]. Он предупреждает, что нельзя чрезвычайно увлекаться строительством все большего количества новых исправительных учреждений, ибо они, становясь постоянными и надежными источниками дохода в экономически депрессивных регионах, приводят к еще большей степени отчуждения членов общества [10]. Можно утверждать, что Н. Кристи пишет обо всем. Но в итоге в его трудах мы не видим реального механизма ресоциализации: он разбросан по всем направлениям и не имеет определенной структуры.

Попыткой приблизиться к пониманию ресоциализации осужденных и освобожденных от этого наказания является, по нашему мнению, рассмотрение этапов – стадий ресоциализации.

А.Ф. Степанюк и В.М. Трубников приходят к выводу, что «в ресоциализации выделяются два этапа – пенитенциарный (во время отбывания наказания) и постпенитенциарный (после освобождения от наказания). При этом пенитенциарный этап ресоциализации они рассматривают лишь как подготовительную стадию к последующему постпенитенциарному этапу» [23].

Примерно того же мнения придерживается П.П. Сербун, рассматривающий лишь ресоциализацию освобожденных из мест лишения свободы [22]. В.Е. Южанин, Ю.В. Жулева выделяют допенитенциарный, пенитенциарный и постпенитенциарный этапы.

М.С. Рыбак выделяет пять стадий ресоциализации осужденного как процесса реструктуризации и корректировки свойств его личности. Среди них им выделяется: «1) установление принадлежности осужденного к положительной или отрицательной группе, к которой он может относиться с учетом его интеллектуальных и волевых качеств; 2) создание условий для разрыва негативных связей с асоциальной средой; 3) исправление осужденного как средство его ресоциализации; 4) воспитательная работа с осужденным как средство ресоциализации; 5) социальная адаптация лишенного свободы. Но критерий подразделения на стадии является весьма спорным, как вследствие наличия оценочных понятий типа «положительных» и «отрицательных» групп, так и вследствие оставления процесса исправления осужденного в качестве средства ресоциализации последнего» [20].

Стадии ресоциализации осужденных к лишению свободы самостоятельны. Существуют определенные системные характеристики на каждой из стадий, но имеется один и тот же объект воздействия – лицо с отклоняющимся поведением, утратившее частично или полностью в силу объективных и/или субъективных причин положительные качества. Мы, по сути, закономерно приходим к выводу о необходимости воздействия на лицо с целью его возвращения в общество, изменения асоциальных установок, системы ценностных ориентации, восстановления общественно полезных связей и отношений со стороны. Но воздействие со стороны на любой объект природы приводит к возрастанию в нем хаотической составляющей.

В целях ресоциализации мы можем лишь пробудить у осужденного желание менять свои установки, ориентиры, строить новые отношения или корректировать старые. Мы придерживаемся той же точки зрения, что и Ю.В. Жулева, Н.А. Крайнова: «ресоциализация осужденных схожа с социализацией, имеет при этом лишь некоторые отличия несущественного характера. Как и названные выше авторы, придется признать, что понятие “ресоциализация” объективно связано с понятием “социализация”, что усматривается из непосредственного анализа указанных явлений, и, прежде всего, грамматического толкования».

Процесс ресоциализации не должен резко отделяться от процесса социализации, поскольку это может привести не только к извращению понятия, но и его прямому противопоставлению процессам социализации. Уже само использование приставки «ре» подразумевает ущербность человека. Навешивается ярлык лица с отклоняющимся поведением, что сразу дает импульс для

построения стены отчуждения между объектом воздействия и правоприменителем. Но на данном этапе применять термин «ресоциализация» представляется целесообразным.

Мы считаем, что наиболее актуальна на данном этапе разработка понятия ресоциализации для применения в общественно-популярных целях, скажем, «социально приемлемое определение». Оно не должно содержать сложных объяснений и может звучать следующим образом: «под ресоциализацией понимается дополнительная социализация личности в целях оптимальной адаптации к условиям общества».

В уголовно-правовой сфере оно может звучать следующим образом: «ресоциализация осужденных есть возобновление процесса их социализации в целях включения в социально приемлемые формы жизнедеятельности»; либо что-то аналогичное. Для уголовно-исполнительного права и рассмотрения процессов ресоциализации осужденных к лишению свободы может быть приведено дополнительное определение: «ресоциализация осужденных к лишению свободы есть процесс выработки социально приемлемых форм поведения и жизнедеятельности для последующей их адаптации к условиям и нормам жизнедеятельности общества, реализуемое при помощи средств ресоциализации».

В концепциях социальной интеграции последнее означает состояние связанности отдельных дифференцированных частей в целое, а также процесс, ведущий к такому состоянию. При этом подразумевается наличие упорядоченного бесконфликтного отношения между индивидами, организациями и т. д.

Можно говорить и об отделении от процессов ресоциализации системы образования. Что же делать в данной ситуации авторизации общества и наступления постмодернизма и after-postmodernisma? Как сохранить тот уровень оптимальной интеграции, необходимой для выживания системы, в том числе и путем решения проблемы ресоциализации?

Для этого придется обратить внимание на жизнедеятельность отдельного несовершеннолетнего. Без обращения к теориям органицизма скажем, что каждый отдельный член общества решает те же функциональные проблемы, что и все общество. При этом проблемы адаптации и целедостижения также располагаются во внешней сфере, а интеграции и поддержания латентных образцов действия – во внутренней сфере жизни. Если процессы адаптации и целедостижения изучены и освещены в разных отраслях науки довольно подробно, то внутренние процессы несовершеннолетнего, приводящие его к необходимости интеграции, воспроизводства структур общества, исследованы слабо, не говоря уже о функции снятия напряжения.

На данный момент имеются отдельные предложения, входящие в предлагаемую концепцию. Так, в целях ресоциализации предлагается применение стратегии временного отлучения от социума, а также предоставления возможности экстремальных форм самопроявления [6] и т. д. Но аспект исследований должен быть изменен.

Возможно рассмотрение ресоциализации несовершеннолетнего осужденных к лишению свободы и освобожденных от этого наказания в рамках нового понимания, данного нами выше.

Таким образом, условиями объективного исследования ресоциализации несовершеннолетнего осужденных и освобожденных от этого наказания становятся: 1) учет антропологического компонента их функционирования в условиях мест лишения свободы; 2) анализ функционирования доправовых, правовых и иных регуляторов в условиях исправительного учреждения; 3) увязывание исследований ресоциализационных процессов с параллельным анализом социализационных процессов в постмодернистской и информационной сферах; 4) постановка проблем ресоциализации и механизма его функционирования в сферу глобальных процессов диалога культур (взаимодействия пограничных культур) современности.

В данном аспекте понимается и наиболее широкая трактовка дефиниции «ресоциализация». Как процесс она есть, была и будет процессом приобщения к наличной культуре, окультуривания лица, нуждающегося в этом, а как цель – получение того уровня и качества культурного состояния, которое необходимо для полноценного и бесконфликтного функционирования в рамках наличного общества. А из данного понимания ресоциализации осужденных к лишению свободы и освобожденных от этого наказания следует главное требование к процессу ресоциализации – в большей своей части он должен протекать в рамках общества, а не отдельного учреждения.

«Процесс ресоциализации несовершеннолетних осужденных, – пишут Э.В. Леус и А.Г. Соловьева, – предполагает переориентацию их асоциальной направленности, формирование новой системы установок, норм и ценностей, соответствующих им навыков социального поведения, формирование нового социального статуса – бывшего правонарушителя, а также способности саморегуляции поведения с социально одобряемых позиций. Для осуществления процесса ресоциализации несовершеннолетних в ИУ эффективным является применение программ сопровождения, созданных с использованием адаптационных технологий, на всех этапах отбывания наказания» [15].

Представляется, что ресоциализацию осужденного следует рассматривать как основную цель государства в отношении лица, совершившего уголовно наказуемое деяние. Пленум Верховного суда РФ в своем постановлении от 1 февраля 2011 г. подчеркивает, что правосудие в отношении несовершеннолетних должно обеспечивать их ресоциализацию.

В соответствии с Концепцией развития УИС до 2020 г., ФСИН России была подготовлена модель воспитательного центра для лиц, совершивших преступления в несовершеннолетнем возрасте, согласно которой воспитательный центр (ВЦ) – это исправительное учреждение, предназначенное для исполнения наказаний в виде лишения свободы в отношении лиц женского и мужского пола, совершивших преступления в несовершеннолетнем возрасте, а также при наличии условий, содержания под стражей несовершеннолетних, подозреваемых и обвиняемых. Целями ВЦ являются: исправление осужденных; предупреждение совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами; обеспечение эффективной ресоциализации осужденных к условиям жизни в современном обществе на основе применения индивидуальных форм воздействия [9].

Как пишет М.Н. Садовникова, «создаваемые воспитательные центры ориентированы на ресоциализацию содержащихся осужденных и создание условий для их постпенитенциарной адаптации во взаимодействии с региональными и муниципальными органами власти, общественными объединениями в результате сокращения количества ВК» [21].

Список литературы

1. Беличева С.А. Основы превентивной психологии. – URL: <http://www.sessia.ru/?mode=infosid=1255>. <http://www.sessia.ru/?mode=infosid=1255>.
2. Большой иллюстрированный словарь иностранных слов: 17000 сл. / гл. ред. Н. Ярошенко. – М.: Изд. АСТ: Астрель: Рус. словари, 2003.
3. Бугреева Е.Г. Социокультурные основы ресоциализации преступников: дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2001.
4. Громов В.В., Крылов А.С. Социальные связи в процессе ресоциализации осужденных // Применение наказаний, не связанных с лишением свободы. – М.: Изд-во ВНИИ МВД СССР, 1989.
5. Дибиров М.Т. Проблемы социальной адаптации лиц, освобожденных из исправительных учреждений: дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань, 2006.
6. Инициативы по ресоциализации во Франции // Клиринг Хаус: бюлл. спорт. информ. Совета Европы. – URL: <http://lib.sportedu.ru/Press/SFA/1997/№2/p30/htm>.
7. Интерфакс-Украина. – URL: <http://fmd.com.ua/index.php?page=/news.php?al=28u> [correspondent.net/main/170109].

8. Коваль М.И. Социально-правовая адаптация лиц, отбывших длительные сроки лишения свободы: дис. ... канд. юрид. наук. – Рязань, 1995.
9. Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 г. № 1772-р, 14 октября 2010 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.ufsin29.ru/> (Дата обращения: 12.04.2012).
10. Кристи Н. Борьба с преступностью как индустрия. Вперед, к Гулагу западного образца. – М.: РОО «Центр содействия реформе уголовного правосудия», 2001.
11. Кристи Н. Плотность общества. – М.: РОО «Центр содействия реформе уголовного правосудия», 2001.
12. Кристи Н. Пределы наказания. – М.: Изд-во Прогресс, 1985.
13. Кулебякин Е.В. К проблеме соотношения объективного и субъективного в процессе социальной адаптации в современных условиях (макросоциологические аспекты) // Проблемы социальной адаптации различных групп населения в современных условиях: материалы науч. конф. – Владивосток, 2000.
14. Лепеков В.А., Бочаров В.Г., Мусеилов А.Г. Проблемы ресоциализации несовершеннолетних и молодежи, осужденных за преступления, связанные с наркотиками / Территориальные различия преступности: сб. науч. тр. – М., 1995.
15. Леус Э.В., Соловьева А.Г. Адаптационные технологии ресоциализации несовершеннолетних осужденных // Психология и право. – 2012. – № 3.
16. О социальной адаптации лиц, освобожденных от отбывания наказания из пенитенциарного учреждения: закон Азербайджанской Республики от 31 мая 2007 г. Правила участия общественности в исправлении осужденных и осуществлении общественного контроля за деятельностью учреждений, исполняющих наказания (утв. приказом министра юстиции Азербайджанской Республики за № 4-Т от 25 апреля 2006 г.). – Баку, 2007.
17. Павленко О.В. Постпенитенциарное поведение лиц, отбывших наказание за корыстные посягательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Омск, 2003.
18. Предов Т. Ресоциализация преступников-рецидивистов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1978.
19. Ресоциализация осужденных в пенитенциарных учреждениях ФРГ (социально-психологический аспект) / отв. ред. Ю.К. Александров. – М.: Изд-во Права человека, 2001.
20. Рыбак М.С. Ресоциализация осужденных к лишению свободы: проблемы теории и практики. – Саратов: Изд-во Саратов. гос. акад. права, 2004.
21. Садовникова М.Н. Ресоциализация несовершеннолетних осужденных: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владивосток, 2011.
22. Сербун П.П. Ресоциализация лиц, освобожденных из мест лишения свободы. – Мн.: Изд-во Акад. МВД Республики Беларусь, 2004.
23. Степанюк А.Ф., Трубников В.М. Исполнение наказания в виде лишения свободы и особенности постпенитенциарной адаптации освобожденных. – Киев: Изд-во УМК ВО, 1992.

24. Стурова М.П. Педагогика социальной реабилитации осужденных: поиски и находки // Наказание: законность, справедливость, гуманизм: материалы науч.-практ. конф. – Рязань, 1994.
25. Трубников В.М. Социальная адаптация освобожденных от наказания: дис. ... д-ра юрид. наук. – Харьков, 1991.
26. Уголовно-исполнительная система России: стратегия развития / гл. ред. О. Г. Ковалев: материалы науч.-практ. конф. (26–27 мая 2005 г.): в 2 ч. – Ч. 2. – М., 2005.
27. Уголовный кодекс Японии. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002.
28. Файзутдинов Р.М. Лишение свободы: его социальное назначение и функции: дис. ... канд. юрид. наук. – Казань, 2000.
29. Хуторская Е.Ю. Научные взгляды профессора Нильса Кристи и их практическое использование в процессе реформирования уголовно-исполнительной системы в России // Уголовно-исполнительная система России: стратегия развития: материалы науч.-практ. конф.: в 2 ч. – Ч. 2. – М., 2005.
30. Шатилов С.В. Освобождение несовершеннолетних из воспитательных колоний и их социальная адаптация: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1997.
31. Шмаров И.В. Предупреждение преступлений среди освобожденных от наказания (проблема социальной адаптации). – М.: Юрид. лит., 1974.
32. Юханссон Б. Индивидуальный подход к заключенным в Швеции // Уголовно-исполнительная система России: стратегия развития: материалы науч.-практ. конф. Ч.1. – М.: Изд-во НИИ ФСИН России, 2005.
33. Яковлев А.М. Преступность и социальная психология. – М.: Юрид. лит., 1971.
34. URL:<http://akimovko.gov.kz/news.htm?id>.
35. URL:<http://lib.sportedu.ru/Press/SFA/1997/№2/p30/htm>.
36. URL:<http://news.uaportal.com>.
37. URL:<http://www.apsny.ge>.
38. URL:<http://www.penalreform.org/Russian/sampmanual.htm>.

КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.9:336.71

Г. В. Аверкова

Классификации банковских документов и их значение для расследования преступлений в сфере банковской деятельности

В статье рассматриваются особенности криминалистических классификаций банковских документов при совершении преступлений в сфере банковской деятельности. Приводятся классификации банковских документов. Определено значение и подчеркивается важность использования следователем приведенных классификаций при расследовании названной категории преступлений.

In the article is devoted to the peculiarities of criminalistics classifications of banking documents in the commission of crimes in the banking sector. There are classification of banking documents are given. The value is defined and importance emphasized of using by investigator of the above classifications in the investigation of this crimes category.

Ключевые слова: документы, классификация, банковские документы, банковская деятельность, расследование преступлений.

Key words: documents, classification, banking documents, banking sector, investigation of crimes.

На первоначальном этапе расследования преступлений в сфере банковской деятельности значительную трудность для следователя представляет поиск криминалистически значимой информации о совершенном преступлении. Сложность поиска обусловлена необходимостью исследования большого объема информации, представленной в форме различного рода документов, используемых в банковской деятельности.

А.Ф. Волынский и В.А. Прорвич обратили внимание на то, что «следователю сложно определить, какие именно документы необходимо получить в результате производства следственных действий для надлежащего формирования

уголовного дела. Для этого необходима не только разработка уголовно-правовой и криминалистической характеристик соответствующих преступлений, но и создание разнообразных классификаторов, позволяющих выявить в документах различного вида необходимые сведения о юридических фактах» [3].

Первоначальным этапом в создании таких классификаторов, по нашему мнению, должно стать создание по возможности полных классификаций документов, используемых при расследовании преступлений в сфере банковской деятельности.

Разработкой вышеуказанных классификаций занимались М.В. Белов [1, с. 129–130], А.Г. Волеводз [2], Н.А. Данилова [6, с. 348–350], О.А. Луценко [7, с. 116–117], О.Г. Никульшина [8, с. 44–70], А.В. Шмонин [12, с. 171–173] и другие. Как правило, каждым из них были определены соответствующие основания для классификации.

Документы, используемые при совершении преступлений в сфере банковской деятельности (далее также – банковские документы), могут быть классифицированы в криминалистике по общим для всех существующих документов основаниям [4, с. 10–16]. Общие классификации закономерно являются основой для дальнейшего создания их специальных видов, характерных для той или иной сферы экономической деятельности.

Важнейшее значение для криминалистической классификации документов по видам осуществляемой деятельности, в том числе банковской деятельности, имеет классификация документов на внешние и внутренние. «К внешним относятся документы, поступающие из других организаций, предприятий, учреждений, к внутренним – документы, которые создаются и применяются внутри данного учреждения» [5, с. 15]. Критерием изложенной классификации является место возникновения документа. По нашему мнению, это то место, где документ приобрел надлежащее и необходимое оформление, в том числе его подписание, утверждение и/или согласование соответствующим органом, позволяющее отнести данный документ к определенному виду.

Теоретическое значение данной классификации состоит в том, что она позволяет выделить среди документов, характерных для определенного вида деятельности, соответствующие классификации документов с целью дальнейшего построения классификаций более низкого уровня.

Практическое значение находит свое выражение, во-первых, в определении места возникновения документа и его взаимосвязи с обстановкой совершения преступления, во-вторых, в выполнении поисковой функции – ограничении круга исследуемых документов при собирании доказательств.

С учетом специфики банковской деятельности представляется необходимым уточнить данную классификацию применительно к документам, используемым при совершении преступлений в сфере банковской деятельности, и подразделить рассматриваемые документы на три группы:

- разработанные банком для осуществления своей деятельности, включая документы, требующие согласования/утверждения, подписания иными лицами/органами власти для придания документу юридической силы;

- совместные документы, т. е. имеющие одновременно признаки двух ранее изложенных групп, а именно, созданные банком совместно с другими субъектами. К данной группе относятся соглашения, договоры и иные многосторонние документы;

- разработанные иными лицами, включая клиентов, контрагентов банка, и вовлеченные в банковскую деятельность. К названным документам можно отнести протоколы клиентов банка о предварительном согласии на совершение кредитных и обеспечительных сделок и прочие документы, изготовленные клиентами и контрагентами для осуществления своей деятельности и совместные документы с третьими лицами.

Несмотря на то что следующая классификация банковских документов имеет терминологическую схожесть с общей классификацией документов по месту их возникновения, она имеет иное классификационное основание, которым является сфера функционирования банковского документа.

Исходя из вышесказанного и учитывая ранее предложенные авторами классификации, банковские документы предлагается разделить следующим образом: 1) документы, необходимые для функционирования банка как юридического лица и касающиеся внутренней деятельности банка (далее – внутренние банковские документы) и 2) документы, необходимые для оказания банком финансовых и иных услуг, касающиеся внешней (лицензируемой) деятельности банка (далее – внешние банковские документы).

I. Внутренние банковские документы в свою очередь подразделяются на следующие группы¹:

1.1. *корпоративные* – документы, подтверждающие создание банка, его регистрацию как кредитной организации в Банке России и как юридического лица в налоговом органе, лицензирование его деятельности в Банке России;

¹ Мы не выделяем в самостоятельную группу внутренних документов, которая у ряда авторов называется «документы делопроизводства», поскольку существующая официальная переписка ведется в любом случае в связи с элементами внутренней деятельности банка, либо внешней, что предполагает ее органичное включение в соответствующий блок документов.

возможную реорганизацию, проведение эмиссии ценных бумаг (акций) при первичном и последующем размещении выпусков ценных бумаг, списки аффилированных лиц банка, ежеквартальные отчеты эмитента (банка), предварительное согласование Федеральной антимонопольной службой и Банком России приобретения более 5 % акций/долей в уставном капитале банка потенциальными акционерами/участниками, оплату уставного капитала банка; документы реестра акционеров/списка участников, образование коллегиальных органов банка: совета директоров, правления, ревизионной комиссии; назначение/избрание председателя правления; документы, подтверждающие согласование с Банком России кандидатов избираемых/назначаемых на должности руководителей кредитной организации, главного бухгалтера, заместителей главного бухгалтера кредитной организации и руководителей, главного бухгалтера, заместителя главного бухгалтера филиала; документы об открытии обособленных структурных подразделений банка (филиалов и представительств); решения, принятые коллегиальными органами Банка, в том числе об одобрении крупных сделок, сделок с заинтересованностью; решения относительно участия в уставных капиталах иных обществ, выплаты дивидендов и др.

Основным отличием корпоративных банковских документов от корпоративных документов обществ, осуществляющих иные виды деятельности, является особый порядок создания и функционирования банка как юридического лица, наделенного специальной правоспособностью, в силу осуществления лицензируемой деятельности, в связи с чем перечень банковских документов в этой группе более широкий и специфичный;

1.2. *документы бухгалтерского учета операций, связанных с внутренней деятельностью банка*, отражающие учет основных средств, начисление заработной платы, премий, иных выплат, учет расходов по хозяйственным договорам в рамках обеспечения хозяйственной деятельности банка, документы бухгалтерской и налоговой отчетности;

1.3. *документы структурных подразделений банка, осуществляющих сопровождение внутренней деятельности банка*: кадровые документы банка; судебные дела, исполнительные документы, поступившие в банк, документы подразделения информационных технологий, службы безопасности, отдела инкассации банка, охраны, административно-хозяйственного отдела, отдела маркетинга и других служб;

1.4. *нормативные и организационно-распорядительные документы банка*: регламенты, положения, регулирующие внутренние организационные процессы и бизнес-процессы, приказы, распоряжения, протоколы заседаний

действующих комиссий, совещаний руководителей структурных подразделений банка;

1.5. *документы по операционной деятельности банка по его корреспондентскому счету в Банке России и субсчетам филиалов банка;*

1.6. *документы по организации синдицированных займов банка и долговых размещений;*

1.7. *документы надзорных, контролирующих и иных органов, к которым относятся документы Банка России, Роспотребнадзора, Роспожнадзора, налогового органа и иных государственных органов, созданных в связи с несоблюдением банком законодательства и привлечения его к ответственности, также в эту группу входят документы внутренних проверок службы внутреннего контроля и службы безопасности, в том числе информационной, акты проверок ревизионной комиссии банка и аудиторской проверки;*

1.8. *документы, содержащие отчетность по всем видам банковской деятельности перед Банком России и Федеральной службой по финансовому мониторингу.*

II. Внешние банковские документы подразделяются на следующие группы:

2.1. *документы по кредитной деятельности:*

2.1.1. *документы по розничному кредитованию: а) документы по ипотечному кредитованию; б) документы по автокредитованию; в) документы по кредитованию для потребительских целей;*

2.1.2. *документы по корпоративному кредитованию: а) документы по кредитованию крупных корпоративных клиентов; б) документы по кредитованию малого и среднего бизнеса.*

2.2. *документы по операционной деятельности:*

2.2.1. *документы по операциям и сделкам, совершаемым физическими лицами: а) документы по привлечению во вклады денежных средств и драгоценных металлов; б) документы по текущим и валютным счетам; в) документы по расчетам с использованием пластиковых карт (дебетовым и кредитным); г) документы по аренде индивидуального банковского сейфа;*

2.2.2. *документы по операциям, совершаемым юридическими лицами: а) документы по привлечению во вклады денежных средств и драгоценных металлов; б) расчетные, валютные, накопительные счета, счета доверительного управления и др. счета, включая расчетные (платежные) документы по операциям, совершаемым по указанным счетам; в) документы по корпоративным пластиковым картам; г) документы по предоставлению банковских гарантий;*

д) документы по конверсионным операциям (валютообменные операции, совершаемые регулярно организациями-импортерами или экспортерами по внешнеторговым контрактам);

2.3. *документы финансового мониторинга и валютного контроля;*

2.4. *кассовые документы;*

2.5. *документы по операциям с ценными бумагами клиентов банка* (деятельность банка как профессионального участника рынка ценных бумаг):

а) документы по депозитарной деятельности; б) документы по брокерской деятельности; в) документы по дилерской деятельности;

2.6. *документы бухгалтерского учета операций, связанных с внешней деятельностью банка:* учет клиентских операций, движение денежных средств.

Важное значение для расследования преступлений приобретает классификация банковских документов по времени их создания/представления: 1) банковские документы, предшествующие совершению банковской операции (сделке); 2) банковские документы, оформляющие совершение банковской операции (сделки); 3) банковские документы, созданные/представленные после совершения банковской операции (сделки), сопровождение операции (сделки).

Оценка банковских документов с точки зрения данной классификации даст возможность следователю установить время появления умысла на совершение преступления и, как следствие, поможет доказать вину преступника или подтвердить ее отсутствие.

Установление личности лица, которому банком предоставляется соответствующая финансовая услуга, является обязательным условием ее оказания, в связи с чем документы можно подразделить: а) на документы, связанные с идентификацией клиента, представителя клиента, конечного бенефициара и выгодоприобретателя; б) документы, отражающие непосредственное совершение соответствующей банковской операции (сделки).

Существенное значение классификации по категории доступа к документам на общедоступные и с ограниченным доступом [11, с. 21] обусловлено наличием особенностей получения в ходе предварительного следствия информации, составляющей различные виды тайн.

К документам с ограниченным доступом относятся документы, содержащие конфиденциальную информацию. При этом конфиденциальность информации представляет собой обязательное для выполнения лицом,

получившим доступ к определенной информации, требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя [10].

Исходя из содержания в документах конфиденциальной информации, можно выделить их следующие группы/подгруппы:

- документы, содержащие банковскую тайну: сведения об операциях, счетах и вкладах клиентов, и корреспондентах банка, а также персональные сведения о клиентах. Действующее законодательство разрешает банкам относиться к информации, составляющей банковскую тайну, иные сведения, устанавливаемые кредитной организацией, если это не противоречит Федеральному закону Российской Федерации «О банках и банковской деятельности» [9];

- документы, содержащие коммерческую тайну, в которые включена информация, при распространении которой ее получатель потенциально может получить коммерческую выгоду и в отношении названной информации введен режим коммерческой тайны. Это может быть информация о привлекаемом банком синдицированном кредите и др.;

- документы, содержащие инсайдерскую информацию, разглашение которой может оказать существенное влияние на цены финансовых инструментов, иностранной валюты и (или) товаров. Указанная информация в силу ее доступности ограниченному кругу лиц в банке позволяет получить временное преимущество на рынке ценных бумаг. Иллюстрацией может служить информация о слияниях/поглощениях и прочая информация, ставшая известной банку как профессиональному участнику рынка ценных бумаг;

- документы, содержащие персональные данные: информацию о персональных данных работников банка, клиентов и иных лиц, передавших свои персональные данные в банк, или полученные банком из иных источников в связи с деятельностью банка и позволяющие однозначно идентифицировать человека, например, фамилия, имя, отчество и дата рождения/паспортные данные/фотография, фамилия, имя, отчество и номер счета и др.;

- документы, содержащие карточные данные (пластиковые карты), а именно такую идентификационную информацию, как номер кредитной карты, совместно или без следующих полей: срок действия карты, имя владельца, CVV/CVV2 коды (англ. Card Verification Value)², персональные идентификационные номера (далее – ПИН) и прочие данные. Атрибуты пластиковых карт

² В пер. с англ. – трёхзначный код проверки подлинности карты платёжной системы Visa.

определяются стандартом платежных систем Payment Card Industry Security Standards (далее – PCI DSS)³;

- документы, содержащие информацию, признанную иными лицами защищаемой, полученную банком от третьих лиц в силу закона или договора (например, соглашения о конфиденциальности, устанавливающего режим использования и передачи полученной банком информации);

- документы, содержащие информацию, признанную банком защищаемой, которая может предоставить возможность преступникам получить доступ к внутренним ресурсам банка, учитывая знание ими процессов и инфраструктуры банка.

Знание следователем изложенных классификаций документов и использование их при расследовании преступлений в сфере банковской деятельности позволит:

- выявить направления поиска искомой информации, содержащейся в документах, возможные места нахождения таких документов. Например, местом хранения документов бухгалтерского учета банка может являться помещение, в котором расположено структурное подразделение банка – бухгалтерия или архивный отдел. Однако в данных подразделениях хранится большое количество документов. В этом случае сведения о классификациях банковских бухгалтерских документов позволят следователю с помощью специалиста оперативно установить места возможного нахождения интересующих документов;

- разграничить соответствующие виды документов и определить процессуальный порядок их получения: путем направления запроса о предоставлении документов или производства такого следственного действия, как выемка. При планировании расследования следователем должен учитываться временной фактор, связанный с необходимостью возбуждения перед судом ходатайства о производстве выемки документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, а также документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях;

- надлежало исследовать соответствующие документы, выявлять закономерности их появления и обращения, определять возможность их использования в качестве доказательств.

³ В пер. с англ. – стандарт безопасности данных индустрии платежных карт.

Список литературы

1. Белов М. В. Основы расследования хищений, совершаемых работниками банков с использованием служебного положения: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2000.
2. Волеводз А.Г. Финансовые механизмы легализации (отмывания) денежных средств, полученных преступным путем, связанные с их переводом за границу // Банковское право. – 2012. – № 3.
3. Волынский А.Ф., Прорвич В.А. О подготовке кадров криминалистов и судебных экспертов для раскрытия и расследования преступлений в сфере экономики // Юрид. образование и наука. – 2014. – № 2.
4. Воробьева И.Б. Криминалистика: техническое исследование документов: учеб. пособие. – Саратов: Изд-во Саратов. гос. акад. права, 2011.
5. Воробьева И.Б. Техническая подделка документов: способы, признаки, криминалистическое исследование. – М.: Юрлитинформ, 2013.
6. Данилова Н.А. Методика расследования преступлений в сфере банковской деятельности: вопросы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 2006.
7. Луценко О.А. Расследование хищений в сфере банковской деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 1998.
8. Никульшина О.Г. Исследование банковских документов в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2003.
9. О банках и банковской деятельности: федер. закон от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016) // КонсультантПлюс: справ.- правовая система.
10. Об информации, информационных технологиях и о защите информации: федер. закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 19.12.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // КонсультантПлюс: справ.- правовая система.
11. Сабитова Е.Ю. Документы как объективный признак составов преступлений: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2005.
12. Шмонин А.В. Общие положения методики расследования преступлений, совершаемых с использованием банковских технологий: дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2007.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.9:61(470)

Р. С. Плиев

История развития законодательства, регулирующего осуществление медицинской деятельности в России

В настоящей статье исследуются исторические аспекты формирования медицинского права, актуализируются основные нормативно-правовые акты России в сфере здравоохранения. Выделено четыре хронологических этапа развития российского законодательства в области медицинской деятельности.

The present paper observes historical aspects of the formation of medical law as a separate branch of law and highlights the main normative legal acts of Russian Federation in the sphere of healthcare within the historical framework. Four chronological stages of development of the Russian legislation in the field of medical activity are allocated.

Ключевые слова: медицинское право, отрасль права, история развития законодательства, здравоохранение, ответственность медицинских организаций.

Key words: legislation, multilevel system, healthcare, responsibility of medical organizations, dispute resolution.

В настоящее время активно развивается отрасль медицинского права, представляющая собой совокупность норм, регулирующих отношения в сфере здравоохранения. Интерес к данному явлению в первую очередь обусловлен запросом общества на создание прозрачной системы, регламентирующей деятельность медицинских работников и организаций, позволяющей повысить качество оказываемой медицинской помощи и услуг.

Принятие огромного массива законодательных актов, направленных на регламентацию общественных отношений в сфере здравоохранения, вызывает пристальное внимание к данной проблематике юридического научно-экспертного сообщества. В первую очередь дискуссионным является сам термин «медицинское право». Так, например, А.А. Рерихт отмечает, что «медицинское право, поскольку признается его существование, находится лишь в состоянии

становления. Совокупность относимых к нему норм не основана на развитой научной базе, необходимой для перевода медицинских правил, обычаев и этических норм в юридическую форму и, тем самым, для развития медицинского права. Объем юридических разработок в этой сфере явно недостаточен» [8, с. 5].

Другим, не менее актуальным и обоснованным подходом является точка зрения профессора Г.Б. Романовского, фокусирующего внимание на следующем противоречии: «...если медицинское право можно рассматривать как отрасль права, необходимо провести черту, что тогда должна идти речь об одноименной отрасли законодательства» [9, с. 75]. Между тем, как отмечает автор, в классификаторе правовых актов, утвержденных указом Президента от 15.03.2000 г. нет термина «медицинское право», и он в большей степени охватывает вопросы организации здравоохранения на государственном уровне.

Несмотря на противоречивые и спорные точки зрения по данной проблематике, многие исследователи сходятся в одном: медицинское право – находится в стадии трансформации и претерпевает изменения, обусловленные скоростью происходящих перемен как в области медицины, так и в законодательстве. Являясь междисциплинарным феноменом, медицинское право аккумулирует в себе познания в области правоведения и медицины и приобретает «все большую многоаспектность и тем самым убедительно демонстрирует свою жизнеспособность, научную аргументированность и востребованность» [10]. Поэтому представляется актуальным рассмотреть исторические аспекты становления медицинского права в России.

Следует отметить, что эффект любого явления и отношений проявляется в присутствии «следов истории», поскольку взятые вне исторического контекста явления и отношения не позволяют проследить логику их развития и понять их сущность. Анализ событий, предшествовавших оформлению того феномена, который вызывает сегодня столь неоднозначные выводы, споры и дискуссии, позволяет предположить, что уже в глубокой древности на Руси в той или иной форме предпринимались попытки регулирования медицинской деятельности. В истории развития законодательства, регулирующего оказание медицинской деятельности в России, можно выделить четыре основных этапа, каждый из которых внес новшества в развитие норм медицинского права и их систематизации.

Первый этап, это период формирования правовой системы Древней Руси X–XIV вв. и Российского государства XV–XVII вв. На Руси оказание медицинской помощи приравнивалось к знахарству, в связи с чем виновный во вреде,

причиненном лечением, врач мог понести ответственность как за преступление, совершенное с умыслом. Проникновение медицинских знаний на территорию Древней Руси происходило в основном посредством деятельности духовенства. Активизации всех сторон сотрудничества с Византией, в том числе и в сфере врачевания, послужило крещение Руси [7, с. 67]. Началом правового регулирования оказания медицинских услуг можно назвать X–XI вв., когда появились первые источники русского права – «Русская правда» и «Церковный устав» князя Владимира Святославовича, где были прописаны нормы, регулирующие врачебную деятельность. Места, где оказывалась медицинская помощь, действовали согласно «Церковному уставу». Надо отметить, что регулированию подлежало в первую очередь не само осуществление медицинской деятельности, а ответственность лекаря за ненадлежащее осуществление своих обязанностей. Однако в более позднюю эпоху Древней Руси законодательство изменилось, и лекарь за неправильное лечение или смерть больного подлежал церковному покаянию.

Период татаро-монгольского ига существенно повлиял на развитие всех сфер жизни Древней Руси, включая законодательство в области медицины. До XVI в. правовое регулирование медицинской помощи, по сути, не развивалось. Новый подъем в данной области наблюдается при Иване III, когда на Руси возникла приказная система, достигшая максимального развития при правлении Ивана IV Грозного. Для закрепления правового регулирования медицинской деятельности на государственном уровне, в 1584 г. был создан Аптекарский приказ, ставший управленческим центром субъектов медицинской деятельности. В его обязанности входили: организация осуществления медицинской помощи, организация деятельности фармацевтических организаций, «лицензирование» медицинских учреждений, подготовка будущих врачей. Также Аптекарский приказ проводил суды, касающиеся врачей и аптекарей. Кроме этого, в основные функции Аптекарского приказа входило: организация военно-медицинской службы; врачебные освидетельствования, т. е. проведение экспертного исследования по определению степени утраты здоровья и др.

Данный период стал отправной точкой в систематизации законодательства, регулирующего оказание медицинской помощи, и официального регламентирования деятельности медицинских учреждений.

Второй этап развития законодательства, регулирующего оказание медицинской помощи в России, приходится в основном на XVIII и начало XIX в. Надо отметить, что в начале XVIII в. коренным образом изменилось состояние медицины и медико-санитарного дела. Именно в этот период было положено

начало подготовке отечественных медиков, создана передовая для своего времени система медицинского обеспечения армии и флота, заложены основы государственного управления медико-санитарным делом, законодательства, аптечного дела, появились первые государственные лечебные учреждения, зачатки организации медпомощи городскому населению, промышленным рабочим. Известный исследователь в области правового регулирования медицинской деятельности В.Е. Негодов констатирует, что «социальная значимость доступного медицинского обслуживания была осознана российским законодательством еще в конце XVIII века и привела к созданию приказов общего призрения и медицинских учреждений, которые безвозмездно оказывали медицинскую помощь малоимущим гражданам» [4, с. 9].

Нормативно-правовые акты, принятые в ту эпоху, регулировали не только профессиональную деятельность врачей, но относились и к их личным качествам: «Следует чтобы лекарь в докторстве доброе основание и практику имел; трезвым, умеренным и доброхотным себя держал и в нужных случаях чин свой как ночью так и денно отправлять мог» [7, с. 109]. В Морском уставе Петра I говорилось: «Ежели лекарь своим небрежением и явным презорством к больным поступит, отчего им бедство случится, то оной яко злоторец наказан будет, якобы своими руками его убил, или какой уд отсека». Также в связи с большим потоком иностранных специалистов регламентировалась деятельность иностранных врачей, которым за ненадлежащее осуществление их деятельности, грозила высылка за пределы России или более строгие наказания. Первыми нормативно-правовыми актами являются указы 1686 и 1700 гг., которые регулировали наказания за ненадлежащее врачевание. Позднее они были включены в полное собрание законов Российской империи. В 1707 г. создана Канцелярия Главной аптеки, которая постепенно стала заниматься всеми вопросами управления медицинской и фармацевтической деятельности. В 1763 г. данный орган исполнительной власти был реорганизован в Медицинскую коллегию, просуществовавшую до 1803 г. На смену Медицинской коллегии пришел медицинский департамент в составе министерства полиции, а в 1829 г. он был переподчинен Министерству внутренних дел. В 1857 г. был принят новый законодательный акт – Единый врачебный устав, который был отменен только в октябре 1917 года. Организационно-правовое значение «приказной медицины», существовавшей в России с 1775 г. до конца XIX в., заключается в том, что такой вариант организации здравоохранения позволил

Российскому государству обеспечить равную доступность медицинской помощи, в том числе для социально незащищенных категорий населения, что способствовало быстрому росту практической государственной медицины.

В период после Революции 1917 г. вся система здравоохранения и соответственно система правовых актов, регулирующих медицинскую деятельность, претерпела коренные изменения. Основным фактором, повлиявшим на всю правовую систему, в том числе и законодательство в области здравоохранения, стала монополия государства на оказание медицинской помощи. Во главе встала государственная система медицинских учреждений, исходя из экономической концепции, принятой при советской власти, частные учреждения были закрыты. В эпоху Советского Союза впервые право граждан на бесплатную медицинскую помощь получило официальное закрепление. В Конституции СССР, которая была принята 5 декабря 1936 г., закреплялось право граждан на бесплатную медицинскую помощь. Позднее, в 1969 г., был принят закон СССР «Об утверждении Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о здравоохранении», в преамбуле которого заявлялось, что «охрана здоровья народа – одна из важнейших задач Советского государства», что «советское законодательство о здравоохранении призвано активно служить дальнейшему улучшению охраны здоровья населения, укреплению законности в этой области общественных отношений».

В дальнейшем законодатель более полно раскрыл понятие о защите права граждан на охрану здоровья. Согласно Конституции СССР, принятой 7 октября 1977 г., гражданам гарантировалось право на охрану здоровья, обеспеченной бесплатной, квалифицированной помощью, оказываемой государственными учреждениями здравоохранения, расширением сети учреждений для лечения и укрепления здоровья граждан, проведением широких профилактических мероприятий, особой заботой о здоровье подрастающего поколения, развертыванием научных исследований, направленных на предупреждение и снижение заболеваемости. Характеризуя данный этап, следует отметить, что при социалистическом строе, основанном на неприятии частной собственности, не могло быть такого понятия, как «медицинская услуга», что выражалось в действующем на тот момент законодательстве. В то же время именно за время СССР по сути сформировалась современная российская правовая система в области здравоохранения, охватывающая четвертый этап, который начинается с 1991 г.

Важными факторами, повлиявшими на дальнейшее развитие законодательства в области медицины, стало возникновение частных медицинских организаций, а также институциональные изменения во всей политико-экономической, социальной структуре, включая медицину и правовую систему. После распада Советского Союза в связи с изменением экономической системы в стране стали активно видоизменяться социальные институты, связанные со здравоохранением, что повлекло за собой создание новых нормативно-правовых актов, среди которых выделяются Закон РСФСР «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» и ряд других законов принятых после развала СССР.

Однако данные нормативные акты не охватывали все сферы осуществления медицинской деятельности, следствием чего становилось нарушение личных неимущественных прав граждан и останавливало дальнейшее развитие правовой системы, регулирующей оказание медицинской помощи. Ситуацию исправило принятие многоуровневой системы нормативных актов, регулирующих оказание медицинской помощи и услуг.

Основой законодательного регулирования осуществления медицинской деятельности является Конституция Российской Федерации. Согласно ч. 1 ст. 41 Конституции РФ [3] каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь. Исходя из этого, можно сказать, что право на охрану здоровья и медицинскую помощь закреплено Основным законом государства. Административная ответственность за ненадлежащее оказание медицинской помощи предусмотрена Кодексом об административных нарушениях РФ. Основным нормативно-правовым актом в сфере здравоохранения является Федеральный закон РФ № 323-ФЗ [6], в котором закреплены правовые основы охраны здоровья граждан. Вместе с данным федеральным законом комплексную систему нормативно-правовых актов, регулирующих оказание медицинской помощи, составляет Закон РФ № 2300-1 [5], который гарантирует право потребителя на качественную медицинскую услугу. Помимо указанных нормативно-правовых актов, выделяются подзаконные нормативные акты – ведомственные приказы, распоряжения. Характеризуя современный этап в развитии законодательства, регулирующего оказание медицинской помощи в России, можно отметить, что в настоящее время отрасль медицинского права обеспечивает зафиксированные действующим законодательством Российской Федерации права граждан на охрану здоровья и качественные медицинские услуги.

Таким образом, обобщая вышеизложенное, можно констатировать, что законодательство, регулирующее оказание медицинской помощи в России,

развивалось поступательно, в зависимости от времени, политико-экономического строя и необходимости регламентации общественных отношений, связанных со здравоохранением. В настоящий момент в системе российского законодательства выделяется отрасль медицинского права, имеющая комплексный характер, так как включает в себя как нормы, «регулирующие исключительно медицинские правоотношения, так и нормы иных отраслей права – фундаментальных (конституционного, административного, гражданского, уголовного), производных, например трудового, комплексных (информационного, экологического, предпринимательского и др.)» [8, с. 9]. Однако, несмотря на всю сложность, многосторонность и кажущуюся порой бессистемность, весь исторический опыт свидетельствует о том, что на сегодняшний день сложились все условия и предпосылки для легитимизации медицинского права, создания отдельного Свода законов или Медицинского Кодекса, регулирующего взаимоотношения между медицинскими организациями, медицинскими работниками и пациентами.

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. Конституция Российской Федерации: Конституционный закон РФ от 12.12.1993 (ред. от 05.02.2014) // Рос. газета. – 25.12.1993. – № 237.
4. Негодов В.Е. Правовое регулирование организации и управления процессами модернизации здравоохранения в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. – 24 с.
5. О защите прав потребителей: закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. – 1997. – № 3. – Ст. 140.
6. 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.
7. Попов В.Л., Попова Н. П. Правовые основы медицинской деятельности. – СПб., 1999. – 159 с.
8. Рёрихт А.А. Теоретические основы медицинского права: проблемы формирования и развития. – М.: РАН ИНИОН, 2011. – 214 с.
9. Романовский Г. Б. Проблемы становления медицинского права // Социально-политические науки. – 2012. – № 3.
10. Сергеев Ю.Д. Биомедицинское право России // Медицинское право. – 2006. – № 4.

УДК 342.9(470+476):347.965

А. А. Овод, Н. П. Маюров, Д. А. Макаров

Институт адвокатуры как элемент системы гражданского общества в административно-процессуальном законодательстве России и Республики Беларусь

В статье изучается проблематика значения института адвокатуры как элемента системы гражданского общества в аспекте осуществления производства по делам об административных правонарушениях в России и Республике Беларусь. Изучается понятие адвокатской деятельности и построения системы адвокатуры в России и Республике Беларусь. Исследуется значение института адвокатуры в качестве элемента гражданского общества и защиты прав и законных граждан при привлечении к мерам административной ответственности за совершение административных правонарушений.

This article examines the issue of values of the legal profession as an element of civil society in the aspect of the implementation of production on cases of administrative offenses in Russia and Belarus. We study the notion of advocacy and for the development of advocacy in Russia and Belarus. Examines the value of the legal profession as part of civil society and to protect the rights of citizens while bringing to the measures of administrative responsibility for committing administrative offenses.

Ключевые слова: адвокат, адвокатская тайна, институт адвокатуры, гражданское общество, закон об адвокатуре, защитник в суде, представительство в суде, адвокатская деятельность, юридическая помощь.

Key words: lawyer, attorney-client privilege, the legal profession, civil society, the legal profession, defense counsel, representation in court, advocacy, legal assistance.

Защита прав граждан при осуществлении производства по делам об административных правонарушениях является одной из основных проблем в аспекте укрепления гражданского общества. Институт адвокатуры необходим как гарантия оказания квалифицированной юридической защиты прав граждан вне зависимости от уровня правовой культуры. В рамках осуществления интеграционных процессов, интенсификации гражданского оборота, перемещения трудовых ресурсов и в целом повышения социальной мобильности граждан

государств Евразийского экономического союза исключительную важность приобретает обеспечение принципов единства системы защиты прав и законных интересов граждан. В каждом из государств Евразийского экономического союза и в особенности Союзного государства России и Республики Беларусь происходят процессы интеграции норм международного права и национального законодательства. Защита прав граждан при привлечении к мерам административной ответственности является важным фактором как укрепления правопорядка, так и реализации гарантии на оказание квалифицированной юридической помощи.

Вопросы изучения проблем нормативного регулирования отношений, связанных с участием адвоката в производстве по делам об административных правонарушениях, были рассмотрены в трудах многих учёных. В их числе необходимо отметить: А.Ю. Анненкова, А.М. Волкова, А.Б. Зеленцова, Р.Е. Лабоцкую, Ф.С. Разаренова, А.И. Стахова и др. Но многие из вопросов участия адвоката в производстве по делам об административных правонарушениях нуждаются в своём дальнейшем изучении.

В соответствии с Конституцией РФ каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи [5, ст. 48]. Данная юридическая помощь может быть как платной, так и оказываемой на бесплатной основе. КоАП РФ раскрывает данное положение относительно участия защитника в процессе производства по делам об административных правонарушениях. Каждый имеет право на юридическую помощь для осуществления и защиты прав и свобод, в том числе право пользоваться в любой момент помощью адвокатов и других своих представителей в суде, иных государственных органах, органах местного управления, на предприятиях, в учреждениях, организациях, общественных объединениях и в отношениях с должностными лицами и гражданами [4, ст. 42].

Статус защитника и представителя при производстве по делам об административных правонарушениях закреплён в ст. 25.5 КоАП РФ. В частности, указано: «Для оказания юридической помощи лицу, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в производстве может участвовать защитник, а для оказания юридической помощи потерпевшему – представитель. В качестве защитника или представителя допускается адвокат или иное лицо» [4, ст. 25.5]. Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на

профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию. Она не является предпринимательской.

Адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов, и как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и местного самоуправления. Адвокатура действует на основе принципов 1) законности; 2) независимости; 3) самоуправления; 4) корпоративности; 5) равноправия адвокатов. В целях обеспечения доступности для населения юридической помощи и содействия адвокатской деятельности органы государственной власти обеспечивают гарантии независимости адвокатуры, осуществляют финансирование деятельности адвокатов, оказывающих юридическую помощь гражданам РФ бесплатно в случаях, предусмотренных законодательством РФ, а также при необходимости выделяют адвокатским образованиям служебные помещения и средства связи [7, ст. 3; 10, ст. 4].

Представители – близкие родственники, другие члены семьи потерпевшего, физического лица, в отношении которого ведется административный процесс, их законные представители, адвокаты, представители юридического лица, индивидуального предпринимателя [10, ст. 1.4]. Адвокатура – правовой институт, призванный оказывать в соответствии с Конституцией Республики Беларусь на профессиональной основе юридическую помощь в целях осуществления и защиты прав, свобод и интересов физических и юридических лиц; адвокатская деятельность – юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе адвокатами, физическим лицам, в том числе индивидуальным предпринимателям, юридическим лицам, а также государству в целях осуществления и защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию [8, ст. 1].

Возникновение адвокатуры в России происходит с принятием судебных уставов 1864 г. Адвокатура объявлялась свободной от вмешательства государства самоуправляемой организацией юристов, которые оказывали юридическую помощь, и в частности, защищали интересы физических и юридических лиц в судах. Собрание адвокатов – присяжных поверенных при судебной палате, являлось высшим органом адвокатуры. Законом от 25 мая 1874 г. частные поверенные были подчинены судебным местам.

В Декрете ВЦИК «О суде» от 24 ноября 1917 г. № 1 было указано об упразднении адвокатуры. В качестве обвинителей, защитников и судебных представителей допускались «все неопороченные граждане обоего пола, пользующиеся гражданскими правами» [1, с. 46]. В Декрете ВЦИК «О суде»

от 7 марта 1918 г. № 2 было уточнено, что обвинители и защитники входят в «коллегии правозаступников», избираемые Советами депутатов. Могли выступать один обвинитель и один защитник из числа присутствующих на суде граждан. Декретом ВЦИК от 30 ноября 1918 г. «О народном суде РСФСР», было предписано создание коллегий правозаступников при уездных исполнительных комитетах. Адвокатура учреждалась для содействия правосудию, но не для защиты интересов обвиняемого, потерпевшего, истца или ответчика. В качестве защитников допускались при ведении дел консультанты отделов юстиции [9, ст. 43]. Инструкцией Наркомата юстиции РСФСР от 23.11.1920 г. «Об организации обвинения и защиты на суде» было установлено, что защита по уголовным делам является общественной повинностью. Списки отбывающих повинность составляются народными судьями, отделами юстиции, профсоюзными и партийными организациями.

26 мая 1922 г. ВЦИК было принято Положение об адвокатуре. Оно закрепило создание коллегий правовых защитников по уголовным и гражданским делам как самоуправляемых организациях. Произошло возрождение адвокатуры как института защиты прав и свобод граждан. Данные самоуправляемые организации находились под контролем Министерства юстиции. Совмещение статуса адвоката с занятием государственной должности, кроме выборной и преподавательской работы, было запрещено. В соответствии Законом о судеустройстве СССР от 16.08.1938 г. было принято Положение об адвокатуре СССР, утвержденное Постановлением СНК СССР 16.08.1939 г.

Коллегии адвокатов создавались в автономных республиках, краях, областях как добровольные профессиональные объединения. Органы управления – общее собрание адвокатов, президиум и ревизионная комиссия. Коллегиям предписывалось оказывать правовую помощь гражданам и юридическим лицам через работу юридических консультаций. Общее руководство адвокатурой осуществляли Наркомат юстиции СССР, наркоматы юстиции союзных республик и их местные подразделения.

В соответствии с Положением об адвокатуре РСФСР 1962 г. коллегии адвокатов были добровольными объединениями лиц, занимающихся адвокатской деятельностью. При этом руководство адвокатурой осуществляли Министерство юстиции РСФСР и его местные органы. По Конституции СССР 1977 г. адвокатура была организацией, оказывающей юридическую помощь гражданам, учреждениям и организациям. В соответствии с законом СССР 1979 г. «Об адвокатуре в СССР» было принято Положение об адвокатуре в РСФСР, которое действовало до принятия ФЗ «Об адвокатской деятельности

и адвокатуре в РФ». В Республике Беларусь был принят Закон Республики Беларусь от 30.12.2011 г. №334-З «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь».

Под адвокатурой принято понимать совокупность профессиональных юристов, имеющих статус адвоката, объединенных в адвокатские образования и имеющих своей главной задачей оказание юридической помощи физическим и юридическим лицам. Оно включает участие в различных видах судопроизводства, разъяснение юридически значимых вопросов, подготовку юридических документов и др. Адвокатура является институтом гражданского общества, который не входит в систему органов государственной власти и местного самоуправления. Гражданское общество – это естественно складывающееся состояние сообщества страны, которое формируется и развивается на основе саморегулирования, которое исключает вмешательство государства. Для гражданского общества характерны следующие особенности: 1) наличие множества, центров социальной власти; 2) относительная независимость данных центров социальной власти для противостояния контролю со стороны государства; 3) чувство гражданской ответственности, а также правомерное поведение и активная гражданская позиция. Существование адвокатуры как независимого от государства и органов местного самоуправления, профессионального, саморегулируемого сообщества профессиональных юристов свидетельствует о развитии гражданского общества. Адвокатура не является частью органов публичной власти.

Принцип законности адвокатской деятельности является основополагающим и заключается в жестком и неукоснительном следовании законам РФ. Адвокат не вправе в интересах клиента предоставлять правоохранительным органам подложные документы, сфальсифицированные доказательства, воздействовать на свидетеля, потерпевших и использовать другие запрещенные методы, даже если его доверитель на этом настаивает [1, с. 243]. Адвокат в ходе деятельности сам выявляет нарушения законности со стороны суда, прокуратуры, предварительного расследования, органов осуществляющих производство по делу об административном правонарушении. Адвокат добивается устранения нарушений законности и восстановления прав и законных интересов своих доверителей. Независимость адвокатуры означает недопустимость вмешательства в ее дела со стороны органов государства, организаций и граждан. Обеспечение независимости адвокатуры – это обязанность государства.

Адвокатская тайна является необходимым условием существования адвокатуры. Отсутствие адвокатской тайны исключает возможность оказания

юридической помощи клиентам, поскольку они испытывали бы недоверие к адвокату [10, ст. 6].

Финансирование адвокатуры осуществляется за счет членских взносов адвокатов – денежных средств, зарабатываемых самим адвокатским сообществом. Корпоративность адвокатуры основывается на общности профессиональных интересов и целей адвокатов, являющихся самостоятельными и независимыми субъектами. Корпоративность означает моральную ответственность каждого адвоката перед коллегами за добросовестность, квалифицированность и законность своей деятельности, а также поддержку со стороны адвокатского сообщества и его органов управления членов этого сообщества [1, с. 87].

Адвокатура – это важный социальный и правовой институт гражданского общества, выполняющий как государственно-значимые функции по обеспечению законности в стране, так и задачи, связанные исключительно с частным интересом граждан и юридических лиц. Граждане и организации являются участниками административных правоотношений [2, с. 99]. Они могут привлекаться к мерам административно-правовой ответственности за совершенные административные правонарушения. Адвокаты отстаивают интересы клиентов по делам об административных правонарушениях как защитники и представители, защищают права и свободы доверителей на всех стадиях производства по делам об административных правонарушениях. В своей деятельности они независимы от органов государственной власти. Реализация данного принципа обладает исключительной важностью поскольку, как правило, производство осуществляется органами и должностными лицами исполнительных органов власти. Дела об административных правонарушениях рассматривают не только суды, полиция и другие органы правоохранительной системы государства, но и органы, обладающие исполнительно-распорядительной властью, многочисленные министерства и ведомства.

В этой связи исключительную важность приобретает реализация принципа, установленного законодательством об адвокатуре и адвокатской деятельности о том, что адвокатура является институтом гражданского общества. Адвокаты защищают интересы граждан и организаций от возможного произвола и нарушения законности органов и должностных лиц исполнительной ветви власти. Гражданское общество предполагает взаимную ответственность гражданина и государства, функционирование общества как сложной и целостной саморегулирующейся системы. Именно органы исполнительной

ветви власти отличаются частым стремлением к избыточному регулированию и контролю над всей сферой общественных отношений. Закон определяет пределы возможного вмешательства государства в системы общественных отношений. Без подобных ограничений невозможно функционирование гражданского общества. Сама адвокатура представляет собой автономную саморегулирующуюся организацию, являющуюся органической властью гражданского общества. Именно посредством данного института граждане получают возможность получить квалифицированную юридическую помощь и возможность защиты реализации своих законных прав и свобод [6].

Административно-правовое регулирование общественных отношений часто предполагает знание множества нормативных предписаний и особенностей их применения в различных правоотношениях. Оно предполагает знание и правил осуществления административного процесса, включая и производство по делу об административных правонарушениях. Но граждане, как правило, не обладают полными и детальными знаниями относительно всех особенностей административно-правового регулирования, которое отличается своей относительно большей детальностью применительно к другим отраслям права. Незнание своих прав и свобод открывает путь к произволу органов исполнительной власти и их должностных лиц к произволу и подрывают основы гражданского общества и правового государства. В этой связи предоставление квалифицированной юридической помощи является необходимым условием для реализации и защиты своих прав и свобод. Защищая права и свободы граждан и организаций, адвокаты и адвокатура в целом содействуют укреплению гражданского общества.

Список литературы

1. Адвокатура. Государство. Общество: к 150-летию Российской адвокатуры: сб. материалов X ежегодной науч.-практ. конф., Санкт-Петербург, 20 ноября 2014 г. / отв. ред. Ю. С. Пилипенко, С. И. Володина. – М.: Федер. палата адвокатов, 2015. – 451 с.
2. Гриненко А. В., Костанов Ю. А., Невский С. А. и др. Адвокатура в РФ: учеб. для студ. высш. учеб. заведений. – М.: Проспект, 2016. – 341 с.
3. Кодекс профессиональной этики адвоката. Принят Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 // Вестн. Федеральной палаты адвокатов РФ. – № 3. – 2013.
4. Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 07.02.2017) // СЗ РФ. – 07.01.2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.
5. Конституция РФ (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.

6. Кучерена А. Г. Адвокатура России: учеб. – 3-е изд., перераб. – М.: Норма ИНФРА-М, 2012. – 345 с.

7. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ: федер. закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 02.06.2016) // СЗ РФ. – 10.06.2002. – № 23. – Ст. 2102.

8. Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь: закон Республики Беларусь от 30.12.2011 г. № 334-З (в ред. Закона РБ от 29.12.2012 г. № 7-З). Принят Палатой представителей 19.12.2011 г., одобрен Советом Республики 20.12.2011 г.

9. Положение о народном суде РСФСР от 21 октября 1920 г. // СУ РСФСР. – 1920. – № 83. – Ст. 407.

10. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 20 дек. 2006 г. № 194-З (с изм. и доп. на 19.07.2016 г.)

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.9

Е. В. Силина

Гражданское судопроизводство как вид юридической деятельности

В статье рассматриваются отдельные особенности гражданского судопроизводства как одного из видов юридической деятельности в связи с дискуссионностью вопросов понятия, содержания, видов и форм юридической деятельности. Делается вывод о том, что судебная деятельность, связанная с осуществлением правосудия, является разновидностью публичной правоприменительной деятельности. Отмечается различие понятий судебной деятельности и правоприменительной деятельности суда.

The article considers some peculiarities of civil procedure as one of the types of legal activity in connection with the debatable issues of concept, content, types and forms of legal activity. It is concluded that the judicial activities related to the administration of justice is a kind of public enforcement, the differences between the concepts of judicial activities and law enforcement activities of the court.

Ключевые слова: гражданское судопроизводство, юридическая деятельность, судебная деятельность, правоприменительная деятельность, содержание юридической деятельности, форма юридической деятельности.

Key words: civil litigation, legal activity, judicial activities, law enforcement activities, the maintenance of legal activities, legal activities.

Гражданское судопроизводство – один из видов юридической деятельности. В этой связи необходимо выяснить, к какому виду юридической деятельности относится судебная деятельность вообще и гражданское судопроизводство в частности, какими процессуальными (процедурными) формами она опосредуется и т. д.

Вопросы, связанные с понятием, содержанием, видами и формами юридической деятельности, являются одними из центральных в российском правоведении. Вместе с тем в юридической литературе не без оснований

отмечается, что «в правоведении по сути отсутствует общая теория юридической деятельности» [6, с. 33]; деятельностный подход еще недостаточно востребован при исследовании процессуальной проблематики [2, с. 43, 54].

Проблемы юридической деятельности и ее конкретные разновидности: правотворческая, правоприменительная, включая судебную, и др., рассматриваются во многих научных исследованиях. В одном из них юридическая деятельность определяется как обьективированная в официальных актах, опосредуемая правом, интеллектуально-волевая, управленческая, производственно-трудовая деятельность компетентных учреждений и организаций, которая осуществляется в определенных процедурно-процессуальных формах с помощью специальных юридических действий и операций, способов и средств, направленных на решение общественных задач и удовлетворение тем самым публичных и частных потребностей и интересов [6, с. 1]. В приведенном определении содержится указание на такие признаки понятия юридической деятельности, как субъекты, цели, содержание, формы и способы ее осуществления. Некоторые из приведенных в определении признаков понятия юридической деятельности нуждаются в критическом анализе.

Вряд ли можно согласиться с характеристикой юридической деятельности вообще и правоприменительной в частности, только как деятельности исключительно государственных органов [2, с. 18]. Например, Ю.В. Чуфаровский считает, что одной из отличительных черт юридической деятельности является то, что «ее осуществление составляет прерогативу государственных органов. Государство обладает монополией на нее... Поэтому государственно-властный момент составляет ее сущностное свойство, позволяющее ей служить мощным фактором преобразования общественных отношений» [12, с. 13].

На наш взгляд, юридическую деятельность, включая правоприменительную, могут осуществлять также частные лица. Например, В.М. Сырых отмечает, что классификация юридической деятельности по субъектам осуществления приводит к ее членению на две большие сферы: юридическая деятельность а) государства и б) граждан и иных членов гражданского общества [11, с. 177, 178].

Действительно, основными субъектами юридической деятельности, особенно правоприменительной, выступают государственные органы (суд, прокуратура, административные органы). Однако значительную роль в осуществлении юридической деятельности играют частные лица: коммерческие и некоммерческие организации, граждане. Например, органы управления

юридических лиц в соответствии с законодательством выносят правоприменительные акты о приеме на работу и увольнении персонала, о взысканиях и поощрениях и т. д. Так же действует индивидуальный предприниматель, использующий наемный труд. Третейские суды, не являясь государственными судебными органами, разрешают споры и выносят решения, т. е. осуществляют юридическую деятельность.

Что касается правоприменительной деятельности как разновидности юридической деятельности, то правильнее говорить о ней не как о государственно-властной деятельности, а как о властной деятельности субъектов права (включая частных лиц), выражающейся в каком-либо организационном воздействии со стороны «управляющего» субъекта в отношении других лиц, коллективов, организаций [5, с. 294, 295].

Трудно согласиться также с определением правоприменения как разновидности юридической деятельности, которая «всегда связана с юридической профессией» [7, с. 82, 83]. Дело в том, что человеческая деятельность осуществляется в правовых формах независимо от того, используют ли люди познания юристов или не используют. Например, предприниматели, учитывая требования законодательства, занимаются правовой работой, т. е. юридической деятельностью, реализуемой в процессе предпринимательства и направленной на повышение ее эффективности (договорной работой, претензионно-исковой работой и т. д.). При этом предприниматель может осуществлять юридическую деятельность как с помощью юристов, привлекаемых по трудовому или гражданско-правовому договору, так и самостоятельно, т. е. без привлечения специалистов, обладающих юридическими знаниями. Это вполне законно и соответствует положению о том, что предпринимательская деятельность осуществляется лицом самостоятельно и на свой риск (ст. 2 ГК РФ) [10, с. 614–615].

Юридическая деятельность пронизывает повседневную жизнь частных лиц, которые, совершая сделки и другие юридически значимые действия, самостоятельно формируют свои субъективные права и юридические обязанности. В этом смысле юридическая деятельность – это деятельность любого субъекта права, поскольку она влечет юридические последствия.

Всякая юридическая деятельность характеризуется своим содержанием и формой. Содержание проявляется в совокупности свойств внутренних элементов и процессов, образующих деятельность. Юридическая деятельность составляют отдельные правовые действия, представляющие собой внешне выраженные, социально-преобразующие, влекущие определенные правовые последствия акты субъектов права.

Форма юридической деятельности выражается в способах внешнего выражения ее содержания. Обычно к формам юридической деятельности относят лишь правовые акты, в которых проявляются и закрепляются юридические действия, способы и средства их осуществления, вынесенные решения [3, с. 11]. Выделяют внутреннюю и внешнюю форму юридической деятельности.

Внешняя форма – это правовые акты (нормативные, административные, судебные, иные индивидуально-правовые акты) как способы выражения воле содержания юридической деятельности. К внутренней форме юридической деятельности, т. е. способам ее организации, внутренней связи элементов ее содержания, относится процедурно-процессуальная форма юридической деятельности, которая, в самом общем виде проявляется в регламентированном правовом порядке совершения правовых действий [1, с. 31].

Процедурная форма юридической деятельности закладывает программу, алгоритм деятельности, обеспечивает порядок, целеустремленное движение субъектов права к определенному результату. Отдельные разновидности юридической деятельности (законодательная, судебная, административная) имеют достаточно развитую внутреннюю форму, другие (правоконкретизирующая, координирующая, и пр.) – менее совершенную, т. е. упрощенную. Но в любом случае эта форма – необходимый атрибут юридической деятельности, обеспечивающий взаимную связь элементов деятельности, вносящий в их соотношение упорядоченность и четкую направленность на достижение определенного результата.

Содержание юридической деятельности играет определяющую роль, оно порождает свойственную юридической деятельности форму. Однако форма может весьма активно воздействовать на содержание. Например, нарушение правил юридической техники может свести на нет все усилия субъектов юридической деятельности по достижению запланированного результата; нарушение процедурных требований и неправильное оформление правовых актов влечет отмену вынесенного решения и т. д.

Таким образом, исходя из потребностей общества, создаются определенные органы публичной власти и соответственно выделяются виды публичной юридической деятельности: правотворческая (законодательная) и правоприменительная (административная и судебная) деятельность [8, с. 27].

Правотворческая юридическая деятельность осуществляется в рамках определенных процедур, направлена на создание, изменение и прекращение юридически обязательных правил поведения, и связана с деятельностью опре-

деленных компетентных органов, принимающих в пределах своей компетенции нормативные акты. Например, федеральные законы принимают федеральные законодательные органы, законы субъектов РФ принимаются представительными (законодательными) органами субъектов РФ и т. д.

Правоприменительная деятельность напрямую связана с правотворческой, является ее следствием и продолжением [13, с. 26]. В то же время она является самостоятельной формой деятельности по реализации права, наряду с такими ее формами, как использование, соблюдение, исполнение правовых норм [4, с. 8–10]. Другие авторы подчеркивают, что применение права на самом деле является не формой реализации права, а особым способом властной реализации права, необходимым в тех случаях, когда участники непосредственной реализации не могут по тем или иным причинам осуществить свои права и обязанности собственными действиями. Таким образом, правоприменительная деятельность носит восполнительный, обслуживающий, обеспечительный характер в отношении форм реализации права. Так, С.С. Алексеев отмечает, что применение права присоединяется к процессу правового регулирования на заключительной стадии.

Действительно, реализация права в формах использования, соблюдения, исполнения правовых норм осуществляется участниками гражданского общества (гражданами, юридическими лицами) самостоятельно, непосредственно и добровольно. Если же на пути реализации права возникают какие-либо препятствия, включается механизм властного, в частности государственного воздействия на общественные отношения. Субъекты правоприменительной деятельности (суды, административные органы и т. д.), обладающие властными полномочиями, применяют правовые средства для разрешения конкретного дела (спора) в отношении других лиц.

Так, для приобретения права собственности на недвижимое имущество необходим акт государственной регистрации права на недвижимое имущество, т. е. осуществление правоприменительной деятельности государственным органом регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Если возникает правовой спор, он разрешается судом, который устанавливает наличие или отсутствие конкретных фактов, имеющих юридическое значение; изымает вещь из чужого незаконного владения; применяет меры юридической ответственности и т. д. Закон предусматривает, что защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный или третейский суд. В случаях, предусмотренных законом, защита

гражданских прав осуществляется в административном порядке. Решение, принятое в административном порядке, может быть оспорено в суде (ст. 11 ГК РФ).

Таким образом, публичную правоприменительную деятельность можно определить как властную юридическую деятельность, осуществляемую субъектами права в рамках определенных процедур и направленную на обеспечение нормальной реализации права. В зависимости от общественных потребностей, системы государственных органов и других критериев классификации публичной правоприменительной деятельности выделяется множество ее разнообразных видов и форм.

Важнейшей разновидностью публичной правоприменительной деятельности является судебная деятельность, связанная с осуществлением правосудия, которое реализуется в строгих рамках определенного судопроизводства, регламентированного процессуальными кодексами. Это кардинальным образом отличает судопроизводство от административного производства, осуществляемого органами исполнительной власти. Гражданское судопроизводство регламентировано Гражданским процессуальным кодексом РФ и Арбитражным процессуальным кодексом РФ.

Следует подчеркнуть также различие понятий судебной деятельности и правоприменительной деятельности суда. Судебная деятельность связана не только с правоприменительной деятельностью, но и с другими видами юридической деятельности: а) по соблюдению, исполнению, использованию права и б) юридическому толкованию норм права.

Список литературы

1. Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. – М.: Юрид. лит., 1981. – Т. 1. – 360 с.
2. Васильев А.М. Правоприменение в Советском государстве / отв. ред. И.Н. Кузнецов, И.С. Самощенко. – М.: Юрид. лит., 1985. – 304 с.
3. Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. – М.: Юрид. лит., 1976. – 118 с.
4. Горшенев В.М., Дюрягин И.Я. Правоприменительная деятельность // Сов. гос-во и право. – 1969. – № 5. – С. 26.
5. Карташов В.Н. Теория правовой системы общества: учеб. пособие: в 2 т. – Ярославль: ЯрГУ, 2005. – Т. I. – 547 с.
6. Карташов В.Н. Юридическая деятельность: проблемы теории и методологии: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. – М., 1990. – 414 с.
7. Леушин В.И. Юридическая практика в системе социалистических общественных отношений / науч. ред. С.С. Алексеев. – Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1987. – 152 с.

8. Лукич Р. Методология права. – М., 1981. – С. 27.
9. Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы, перспективы / под ред. В.М. Ведяхина. – Самара: Изд-во Самарской гос. акад. права, 2005. – 480 с.
10. Попондопуло В. Ф. Коммерческое (предпринимательское) право: учеб. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2008. – 800 с.
11. Сырых В. М. Социология права: учеб. – 4-е изд., доп. и перераб. – М.: Юстицинформ, 2012. – 473 с.
12. Чуфаровский Ю.В. Юридическая деятельность: понятие и структура, ее ценность и значимость // Юрист. – М.: Юрист. – 1999. – № 4. – С. 13–18.
13. Явич Л.С. Общая теория права. – Л., 1971. – С. 201.

Сведения об авторах

Аверкова Галина Валерьевна – соискатель кафедры криминалистики, Саратовская государственная юридическая академия. E-mail: Averkova_galina@mail.ru

Агаджанян Арман Владимирович – магистрант, Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия. E-mail: agaarman@yandex.ru

Андреева Елена Михайловна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: Elenaandreeva09@mail.ru

Арсова Олеся Сергеевна – студентка, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина. E-mail: maisner@rx24.ru

Брежнев Дмитрий Максимович – аспирант, Институт правоведения и предпринимательства. E-mail: el2.1@ya.ru

Большева Наталия Николаевна – старший инспектор отдела кадров и работы с личным составом, ИК-4 ФСИН России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области. E-mail: natali-0727@bk.ru

Воскресенская Елена Владимировна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры юриспруденции и судебно-технической экспертизы, Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого. E-mail: elenvoskr@mail.ru

Гневко Андрей Викторович – кандидат юридических наук, помощник президента, Санкт-Петербургский университет технологий управления и экономики. E-mail: fisova2018@yandex.ru

Зув Андрей Вячеславович – кандидат исторических наук, преподаватель, Ленинградский областной филиал Санкт-Петербургского университета МВД России, майор полиции.

Индык Константин Петрович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры истории Отечества, науки и культуры, Санкт-Петербургский государственный технологический институт (технический университет). E-mail: konsind01@rambler.ru

Капранова Татьяна Сергеевна – магистрант юридического факультета, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: kapranovatatiana@mail.ru

Кублицкая Ольга Викторовна – кандидат филологических наук, магистрант юридического факультета, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: gio@lengu.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, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: o.lunkova@lengu.ru

Макаров Дмитрий Андреевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры государственного и административного права, Межрегиональный институт экономики и права при МПА ЕврАзЭС. E-mail: dim36817245@yandex.ru

Макеева Ирина Александровна – кандидат юридических наук, доцент кафедры общеправовых дисциплин, Ленинградский областной филиал Санкт-Петербургского университета МВД России, полковник полиции. E-mail: makeeva-spb@bk.ru

Макроменко Виктор Дмитриевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Санкт-Петербургский университет технологий управления и экономики. E-mail: 88129871549@mail.ru

Максимов Виталий Алексеевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: maximovva@mail.ru

Малинин Василий Борисович – доктор юридических наук, профессор, академик РАМ, действительный член Петровской академии наук и искусств, профессор кафедры уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: Malininvasily@mail.ru

Малинина Мария Васильевна – магистрант кафедры уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: Vasa2-00@mail.ru

Маюров Николай Петрович – доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой государственного и административного права, Межрегиональный институт экономики и права при МПА ЕврАзЭС. E-mail: mayurov2010@mail.ru

Михайлик Анна Александровна – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный аграрный университет им. И.Т. Трубилина. E-mail: nlninnik@rambler.ru

Недилько Юлия Викторовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина. E-mail: jvna@list.ru

Овод Александр Адольфович – магистрант, Межрегиональный институт экономики и права при МПА ЕврАзЭС. E-mail: ovod-a@mail.ru

Павлов Владимир Григорьевич – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист России, профессор кафедры уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: kafupr@lengu.ru

Плиев Ратмир Сергеевич – аспирант, Северо-Западный институт управления РАНХиГС. E-mail: ratmirpliev@rambler.ru

Пригон Максим Николаевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина.

Рыбкина Марина Владимировна – доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой трудового права и права социального обеспечения, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: marina-rybkina@mail.ru

Свистунова Людмила Юрьевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: svistunova-l-77@mail.ru

Святогорова Анастасия Эдуардовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и международного права, Санкт-Петербургский университет технологий управления и экономики. E-mail: aesvyatogorova@yandex.ru

Силина Елена Владимировна – доктор юридических наук, доцент, зав. кафедрой предпринимательского права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: slepchenko.1974@mail.ru

Скорик Ксения Владимировна – кандидат филологических наук, доцент кафедры иностранных языков, магистрант юридического факультета, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: ksenyapro@mail.ru

Смирнова Марина Геннадьевна – доктор юридических наук, профессор кафедры теории истории государства и права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: msm777@inbox.ru

Стремоухов Алексей Васильевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры трудового права и права социального обеспечения, Ленинградский государственный университет им. А. С. Пушкина, почётный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, член-корреспондент Международной академии акмеологических наук. E-mail: stremouhov@pisem.net

Тарасевич Ксения Александровна – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин, Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. E-mail: 892195051681gu@gmail.com

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
№ 3 (49)

Редактор *Т. Г. Захарова*
Технический редактор *Е. Ю. Березина*
Оригинал-макет *Е. Ю. Березиной*

Подписано в печать 29.09.2017. Формат 70х90 1/16.
Гарнитура Times New Roman. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 15. Тираж 500 экз. Заказ № 1387

Ленинградский государственный университет
имени А. С. Пушкина
196605, Санкт-Петербург, г. Пушкин, Петербургское ш., 10