

ISSN 1813-6230

**ЛЕНИНГРАДСКИЙ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ**

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

№ 4 (58) 2019

**LENINGRAD LEGAL
JOURNAL**

*Scientific-theoretical, information
practical journal
Founded in 2004*

№ 4 (58) 2019

УДК 34
ББК 67

Ленинградский юридический журнал
№ 4 (58)

Редакционная коллегия:

*С. Г. Еремеев (гл. редактор),
И. С. Кокорин (зам. главного редактора), О. В. Виноградов (отв. секретарь),
Н. В. Бугель, А. С. Емельянов, М. Ю. Павлик, В. Г. Павлов, К. В. Петров,
С. А. Роганов, М. В. Рыбкина, Е. В. Силина, О. Э. Старовойтова*

Редакционный совет:

*Н. А. Васильчикова, С. Б. Глушаченко, А. В. Егоров (Республика Беларусь),
В. П. Очередько, И. Ф. Покровский, В. Ф. Попондопуло,
М. Прохазка (Республика Чехия), Р. А. Ромашиов, В. М. Сырых, Ю. Б. Шубников*

Журнал издается четыре раза в год.
Подписной индекс АО «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

Отдельные статьи «Ленинградского юридического журнала» размещаются
в справочно-правовой системе Консультант Плюс <http://www.consultant.ru>

© Ленинградский государственный университет
имени А. С. Пушкина, 2019
© Ленинградский юридический журнал, 2019
© Авторы

Leningrad Legal Journal
№ 4 (58)

E d i t o r i a l b o a r d :

*S. G. Ereemeev (Chief editor),
I. S. Kokorin (Deputy Chief editor), O. V. Vinogradov (managing editor),
N. V. Bugel, A. S. Emelyanov, M. U. Pavlik, V. G. Pavlov, K. V. Petrov,
S. A. Roganov, M. V. Rybkina, E. V. Silina, O. E. Starovoytova*

A d v i s o r y b o a r d :

*N. A. Vasilchikova, S. B. Glushachenko, A. V. Egorov (Republic of Belarus),
V. P. Ocheredko, I. F. Pokrovskiy, V. F. Popondopulo,
M. Prochazka (Czech Republic), R. A. Romashov, V. M. Syrykh, Yu. B. Shubnikov*

The journal is published 4 times a year.
Subscription and Retail Agency: 46786.

Certificate of Registration:
ПИ № ФС 77-69774 from 18 May 2017

Mailing address:
196605, St. Petersburg, Pushkin, Petersburg highway, 10
tel. (812) 470-56-74; e-mail: lenjurmag@lengu.ru
Journal website: [http://lengu.ru/izdaniya-lgu-im-aspushkina/
leningradskii-yuridicheskii-zhurnal](http://lengu.ru/izdaniya-lgu-im-aspushkina/leningradskii-yuridicheskii-zhurnal)

Full-text articles are available on
the site: www.elibrary.ru

Содержание

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

М. О. Акишин

Становление военно-морского права России (1690-е – 1709 гг.)..... 8

А. Ю. Глушаков

Средства визуализации права в цифровую эпоху 18

А. В. Гоголевский

Правительственный и либеральный конституционализм
в октябре 1905 г.: борьба вокруг избирательного закона по выборам
в Первую Государственную думу 28

Е. С. Новикова

Механизм правового регулирования порядка исполнения актов
Европейского суда по правам человека
в российском цивилистическом процессе..... 34

М. Г. Смирнова

Полномочия адвоката как особого участника гражданского судопроизводства
на сбор доказательств посредством адвокатского запроса..... 43

С. А. Тимофеев

Правовое регулирование нетипичной трудовой занятости
в СССР периода НЭПа..... 62

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

А. Х. Гацולהва, С. А. Рамонов

Трансформация конституционного права на самозащиту
в отраслевое законодательство 74

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

А. К. Бейн, К. Г. Бейн

Некоторые проблемы правового регулирования
международного наследования 83

Т. С. Саятина

Товарищество собственников жилья
как способ управления многоквартирным домом 89

Я. С. Свиридов

Правовое обеспечение независимости членов совета директоров
(правления) при одобрении сделок с заинтересованностью:
сравнительно-правовой анализ 98

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

С. А. Роганов, Т. Л. Роганова

Тактические особенности производства отдельных следственных действий
по уголовным делам в сфере наркобизнеса.....109

Г. Ю. Сокольский

Ответственность за преступления против жизни и здоровья
в сфере физической культуры и спорта и система их предупреждения 120

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

М. Ю. Павлик, О. Р. Шепелева, А. А. Коловоротный

Проблемные аспекты участия потерпевшего в уголовном процессе 129

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

К. О. Семенов

Развитие финансово-правовых основ взаимодействия налоговых
и таможенных органов в Российской Федерации 137

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС. АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Н. В. Бугель, А. С. Романова

Информатизация деятельности судов (теоретико-правовой
и международно-правовой аспекты) 145

Е. А. Нахова

Процессуальные полномочия суда при определении
предмета доказывания в гражданском судопроизводстве..... 152

Л. А. Мукова

О достоверности электронного доказательства
в гражданском процессе в доктрине России и Болгарии 159

Сведения об авторах..... 170

**LENINGRADSKIY
LEGAL
JOURNAL**

Scientific-theoretical and informative-practical journal

**№ 4 (58)
2019**

CONTENT

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

M. O. Akishin

Formation of Russian naval law (1690s-1709).....8

A. Yu. Glushakov

Means of visualization of law in digital era.....18

A.V. Gogolevsky

Government and liberal constitutionalism in October 1905: the struggle around
the election law in the First State Duma.....28

E. S. Novikova

The mechanism of legal regulation of the procedure for the execution of acts
European Court of Human Rights in the Russian civil process.....34

M. G. Smirnova

Powers of a lawyer as a special participant in civil proceedings
to collect evidence through a lawyer's request.....43

S. A. Timofeev

Legal regulation of atypical employment in the USSR during the NEP period.....62

CONSTITUTIONAL LAW

A. H. Gatsolaeva, S. A. Ramonov

Transformation of the constitutional right on self-saving in the industrial law.....74

CIVIL LAW

A. K. Bain, K. G. Bain

Some legal issues international inheritance.....83

T. S. Sayapina

Partnership of homeowners as a way to manage an apartment building.....89

<i>Ya. S. Sviridov</i>	
Legal enforcement of the independence of members of the board of directors (board) in transactions with an interest in: a comparative legal analysis.....	98
CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY	
<i>S. A. Roganov, T. L. Roganova</i>	
Tactical features of the production of individual investigative actions on criminal cases in the field of drug trafficking.....	109
<i>G. Y. Sokolsky</i>	
Responsibility for crimes against life and health in the field of physical culture and sports and their prevention system.....	120
CRIMINAL PROCEEDING	
<i>M. Yu. Pavlik, O. R. Shepeleva, A. A. Kolovorotny</i>	
Problematic aspects of the victim's participation in criminal proceedings.....	129
ADMINISTRATIVE LAW	
<i>K. O. Semenov</i>	
Formation of financial and legal bases of interaction of tax and customs authorities in the Russian Federation.....	137
CIVIL PROCESS. ARBITRATION PROCESS	
<i>N. V. Bugel, A. S. Romanova</i>	
Informatization of court activity (theoretical-legal and international-legal aspects)...	145
<i>E. A. Nakhova</i>	
Procedural powers of the court in determining the subject of evidence in civil proceedings.....	152
<i>L. A. Mukova</i>	
On the reliability of electronic evidence in civil proceedings in the doctrine of Russia and Bulgaria.....	159
<i>About authors.....</i>	170

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340

М. О. Акишин

Становление военно-морского права России (1690-е – 1709 гг.)*

В статье проведено исследование влияния права морских держав Европы на становление военно-морского права России в 1690-е – 1709 гг. Устанавливается, что Петр Великий в этот период чрезвычайно осторожно относился к рецепции европейского военно-морского права. В делах управления флотом царь и его окружение руководствовались здравым смыслом. Эффективность использования голландского и датского военно-уголовного и военно-процессуального права при осуществлении правосудия по делам иностранных морских специалистов оценивалась на основе практики поддержания дисциплины на военно-морском флоте России.

The article investigates the influence of the law of European Maritime powers on the formation of Russian naval law in the 1690s-1709. it is Established that Peter the Great was extremely cautious about the reception of European naval law during this period. In matters of fleet management, the Tsar and his entourage were guided by common sense. The effectiveness of the use of Dutch and Danish military criminal and military procedural law in the administration of justice for foreign naval specialists was evaluated on the basis of the practice of maintaining discipline in the Russian Navy.

Ключевые слова: реформы Петра Великого, военно-морской флот России, рецепция европейского права.

Key words: Reforms of Peter the Great, Russian Navy, reception of European law.

При переходе от Средневековья к Новому времени произошла так называемая «военная революция», одним из результатов которой стало становление современного военно-морского флота. Вопрос о причинах и сущности «военной революции» является дискуссионным. Большинство

© Акишин М. О., 2019

* Исследование подготовлено при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований. ГРАНТ РФФИ № 20-09-42011

военных историков главную причину видят в «пороховой революции» и появлении огнестрельного оружия. Однако еще М. Вебер отметил, что современную армию создал не порох, а дисциплина [26].

Действительно, в период становления государства и права раннего Нового времени возникло военное право и была осуществлена его кодификация. В частности, в Голландии, Франции, Дании и других морских странах Европы в XVII в. было кодифицировано военно-морское законодательство. В России военно-морской флот и военно-морское законодательство возникли в период преобразований Петра Великого.

По вопросу о роли рецепции права морских держав Европы в становлении военно-морского права России ученые до сих пор спорят [1, с. 68–69, 72–73]. В этой дискуссии условно можно выделить два основных подхода. Сторонники первого исходят из некритического заимствования военно-морского права Европы в царствование Петра I. С обоснованием этой доктрины выступили шведский историк К. Петерсон и голландский историк А.Х. Хуссен [24, 25]. Сторонники второго подхода (С.И. Елагин, Ф.Ф. Веселаго, П.С. Ромашкин, Я.Г. Сальман, П.А. Кротов и др.) не отрицают влияния европейского права на становление военно-морского права России, но доказывают, что заимствования носили творческий характер и происходили с учетом опыта развития русского флота [4, 9, 12, 21, 22].

В настоящей статье рассмотрим начальный период становления военно-морского права России, т.е. время до появления первого кодифицированного акта в этой сфере – «Инструкции и артикулы военные российскому флоту» 1710 г., разработанные и утвержденные Петром I. Источниковой основой для написания статьи стали нормативные акты военно-морского флота России и практика их применения административными органами и военно-морскими судами конца XVII – первого десятилетия XVIII в.

С необходимостью правового регулирования организации и действий флота Петр Великий столкнулся в юности, во время второго путешествия в Архангельск и плавания по Белому морю. Генерал и шаутбенахт П. Гордон писал в дневнике, что 31 июля 1694 г. Петр зашел к нему «...вечером ... и передал мне по-русски статьи, или сигналы, для соблюдения в море, желая, дабы перевел я оные на английский и изготовил 4 копии для вручения английским капитанам» [6, с. 280].

Рукопись этих сигналов под названием «Описание ординования, или положения, каравана морского аглинской монеры как в стоянии, так и в походе» ввел в научный оборот П.А. Кротов. Он пришел к выводу, что «Сигналы» составил лично Петр I и именно ими русская эскадра

руководствовалась в плавании по Белому морю 14 – 20 августа 1694 г. Историк установил, что «Сигналы» 1694 г. учитывались при составлении корабельных сигналов флота 1698 и 1704 г., книги «Генеральные сигналы, надзираемые во флоте его ц.в.» (1708 г.). Более того, «сравнительное изучение последующих изданий “Генеральных сигналов” 1710, 1714, 1716, 1719 и 1720 г. показывает, что одновременно с развитием морского дела в России постепенно совершенствовались и сигналы флота, но их основа» была заложена «уже в “Сигналах”, употреблявшихся в 1694 г. на Белом море» [11, с. 289–291, 294–298].

Неудача первого похода на Азов 1695 г. привела Петра I к осознанию того, что без поддержки со стороны военно-морского флота крепость не взять. Подготовка второго похода на Азов включала строительство военно-морского флота и разработку правовой основы его действий. В первое плавание галер к Азову появился «Указ по галерам» от 3 мая 1696 г., подписанный Петром I на галере «Принципиум». Указ состоял из 15 статей, в которых регулировались сигналы о плавании флота, о снятии и постановке на якорь, о помощи в стихийных бедствиях и о вступлении в бой с неприятелем. Несколько «статей» касаются уголовных преступлений: за остановку на якоре вдалеке друг от друга определялось взыскать штраф в один рубль (ст. 1); за несоблюдение своего места в морском походе – три рубля (ст. 5, 14); за неготовность к бою или оставление товарища в бою – смертная казнь (ст. 6, 10, 15) [13, с. 64–68, 571].

Во время второго Азовского похода Петр I убедился в том, что без использования опыта морских держав Европы и привлечения иностранных специалистов создать в России флот будет невозможно. Во время второго Азовского похода Петр I убедился в том, что без использования опыта морских держав Европы и привлечения иностранных специалистов создать в России флот будет невозможно. 9 марта 1697 г. под видом урядника Преображенского полка Петра Михайлова в составе «Великого посольства» Петр I отправился за границу. В 1697 – 1698 гг. царь посетил Голландию, Англию и др. страны, где большое внимание уделял изучению морского дела и найму иностранных специалистов.

Значительную помощь «Великому посольству» в найме иностранцев оказал К. Крюйс. Сын норвежского портного из г. Ставангера, он с 1668 г. служил в голландском флоте, в 1672 – 1673 гг. участвовал матросом во Второй англо-голландской войне, не позднее 1680 г. стал капитаном торгового

судна, побывал, помимо стран Европы, в Азии и Америке, в 1689 г., как капер, захватил французское купеческое судно. С 1696 г. служил в амстердамском Адмиралтействе в должности унтер-экипажмейстера [23].

Знакомство К. Крюйса и Петра I состоялось благодаря амстердамскому бургомистру Н. Витсену, который в ноябре 1697 г. намекнул Крюйсу, что русский царь желает нанять его на службу для строительства русского военно-морского флота. По свидетельству очевидцев, Петр I встречался с Крюйсом и «был очень им доволен» [23, с. 12, 26]. После отъезда царя в Лондон Крюйс сблизился с «великими послами» – боярином Ф.А. Головиным и думным дьяком П.Б. Возницыным, оставшимся в Амстердаме, и оказывал им содействие в найме около 600 иностранных специалистов на русскую службу [3, с. 311].

Сам К. Крюйс долго не соглашался принять предложение о вступлении в русскую службу и согласился только под влиянием амстердамских бургомистров. Следует учитывать и то, что Петр I во время переговоров о найме Крюйса на службу в российский флот находился в Лондоне. Эти переговоры велись в начале 1698 г. В феврале и марте 1698 г. Ф.А. Головин в нескольких письмах к царю настаивал на необходимости найма Крюйса в русскую службу, доказывая, что он «зело человек истинно добр», без которого в России «флот в добром состоянии не будет». 13 марта в Амстердам было доставлено письмо царя с согласием на наем Крюйса [3, с. 314, 315, 319, 357, 358].

Так, 9 апреля 1698 г. К. Крюйс подписал контракт о своем поступлении на русскую службу в чине вице-адмирала с годовым окладом в размере 9000 гульденов [13, с. 687, 689, 706, 712, 719]. Окончательно он был принят на службу 11 мая, а уже 14 мая его посетили послы и лично Петр I, приехавший в то время в Амстердам [3, с. 414, 424]. Зачисление К. Крюйса на русскую службу в звании вице-адмирала, видимо, объясняется не только доверием Петра I, но и теми заслугами, которые он оказал в найме иностранных специалистов.

Именно К. Крюйс разработал в начале мая 1698 г. «Статьи, которыми каждый комендер или капитан в службе его ц.в. поступать будет», регулирующие условия приема на службу иностранцев. Согласно этому документу иностранец нанимался на русский флот на три-четыре года, по истечении которых мог «повольно» возвратиться на свою родину. В «Статьях» определялся размер денежного жалования иностранца в зависимости от специальности и опыта плавания на морских судах. Сверх жалования иностранец получал «кормовые деньги» на наем и отопление дома, свечи

и питание [18, оп. 1; 1698 г., д. 9, л. 263–265]. В соответствии со «Статьями» всем иностранцам на русской службе выдавались свидетельства [18, оп. 1; 1703, д. 21, л. 1 – 1об.].

После возвращения из «Великого посольства» Петр I предпринял ряд мер по преобразованию управления военно-морским флотом и его обеспечения. Документом, в котором регулировалась организация флота, видимо, стал «Ординанс, или положение, армады, то есть каравана московского» 1699 г. В этом документе регулировались вопросы организации управления кораблями Азовского флота в условиях «стояния» и похода. Согласно документу, флот разделялся на три эскадры: адмиральскую, вице-адмиральскую и шаутбенахта [11, с. 292, 298–300].

Для обеспечения хозяйства Азовского флота в 1700 г. вместо упраздненного владимирского судного приказа, «ведавшего морские дела», в Москве был учрежден «Приказ адмиралтейских дел» («Адмиралтейский приказ»). Как и всякий приказ XVI – начала XVII в. он ведал не только административными, но и судебными делами. Судя по тем делам, которые сохранились в его архиве [19, оп. 1, д. 2, 5, 11, 14, 17, 19 и др.], их рассмотрение осуществлялось в соответствии с Соборным уложением 1649 г. и именным указом «Об отмене в судных делах очных ставок, о бытии вместо оных распросу и розыску, о свидетелях, об отводе оных, о присяге, о наказании лже-свидетелей и о пошлинных делах» от 21 февраля 1697 г. [7, с. 822–823].

Создание военно-морского флота на Балтике поставило новые вопросы перед судебной практикой, так как основой состава морских офицеров Балтийского флота были иностранцы. В Манифесте «О вызове иностранцев в Россию» от 16 апреля 1702 г. Петр I обещал создать «Тайную военного совета Коллегию», чтобы «иноземцы не удерживаемы были от приезда в Россию опасением, чтобы их не подвергли установлениям, судебной расправе или иному роду наказаний, несообразных с их земскими законами и обычаями». Этому коллегиальному органу должны были быть подсудны «всякие дела, касающиеся иностранного военного штата», а также дела гражданских иностранных специалистов с их прислугой. Правосудие обещалось производить «...по законам Божеским, а потом по римскому гражданскому праву и другим народным обычаям... полагаясь на то, что притом наши царские преимущества, права и принадлежности всегда соблюдаемы будут» [7, с. 537].

«Тайная военного совета Коллегия» создана не была, и каждый раз при рассмотрении дела с участием «иноземца» возникал вопрос о тех нормах материального и процессуального права, которые должны применяться.

Из переписки генерал-адмирала Ф.М. Апраксина следует, что в уголовных делах «иноземцы» судились по «немецкому артикулу», а русские – по русским законам. В частности, Ф.М. Апраксин писал капитану И. Бекгаму: «А буде расправы им (иностранцам – М.А.) от вас не будет, велю всех судить русским судом» [10, с. 175, 299]. Историк русского военно-морского флота Ф.Ф. Веселаго писал: «Из некоторых военно-судных дел видно, что судьи – морские офицеры из иностранцев – не столько держались статей законов, сколько взглядов, усвоенных ими на службе в других флотах» [4, с. 569].

Следует отметить, что еще в 1698 г. К. Крюйс представил полномочным послам Ф.Я. Лефорту «с товарищи» проект нормативно-правового акта под названием «Правила службы на судах», включавшие 64 артикула, в которых регулировались основные начала уголовного права на военно-морском флоте [8, с. 219–223]. Источниками для составления этого законопроекта послужили голландские и датские морские уставы.

Особое внимание в «Правилах службы на судах» уделялось нормам уголовного права («О благом поведении на кораблях»). Наказания отличались необычной для русского права жестокостью. Например, за убийство полагалось связать спинами друг к другу убийцу и труп убитого и обоих выбросить за борт. За угрозу ножом полагалось прибить руку виновного к мачте этим же ножом. Устанавливались наказания в виде «купания с райны» (рей), «проволакивания под килем» и др.

«Правила службы на судах» не были опубликованы и, видимо, не были официально утверждены Петром I, но они применялись на русском военно-морском флоте. Возможно, санкционировал их применение сам царь, о чем, в частности, свидетельствует именной указ от 3 июня 1706 г. [2, с. 16; 14, с. 266–267].

Прежде всего этим указом К. Крюйсу предписывалось: «Всех офицеров без воинского суда не арестовывать, кроме изменных дел, и за малые вины наказывать штрафами, по Уставу закона морского... Ибо вышеозначенными без суда вящше отогнаны могут иностранные офицеры быть, нежели приглашены. Суда же никому противиться невозможно». Думается, под «Уставом закона морского» имелись в виду именно «Правила службы на судах» 1698 г., так как иных актов, по которым могли рассматриваться такие дела в это время в русском флоте не было.

Далее, именной указ от 3 июня 1706 г. содержит реакцию царя на конфликт вице-адмирала К. Крюйса и шаутбенахта галерного флота графа И.Ф. Боциса. Царь повелел К. Крюйсу: «Над шаутбенахтом иметь команду,

по обычаю всех (а не чрезвычайно, как прошлаго году учинено, чего б чинить не довлело) государств; и особливо не вмешиваться в галерное управление, которое зело разнствует от кораблей (ибо корабли ветром, а галеры тишью действуют), но повелевать, что делать шаутбенахту, обыкновенными указы, а не, мимо его, капитанам».

Судебный процесс, который применялся в делах с участием иностранных морских специалистов, в законодательстве урегулирован не был. Видимо, он сложился под влиянием военного права морских держав Европы. Процесс делился на две стадии: «фергер» – досудебное следствие, проводившееся особой комиссией, и «кригсрехт» – коллегиальный военный суд. Приговор «кригсрехта» подтверждал (утверждал) сам Петр I. В отдельных случаях – генерал-адмирал Ф.М. Апраксин.

Впервые «Правила службы на судах» 1698 г., по мнению Ф.Ф. Веселаго, были применены в 1702 г., когда матрос-«иноземец» в ссоре ранил ножом русского плотника. Ф.М. Апраксину по этому делу был представлен «розыск» и адмирал постановил: «если тот плотник умрет – учинить тому матросу казнь (по ст. 40). Однако ж, для иноземчества, и для того, что учинил без хитрости, от того его учинить свободна, а учинить ему указ против морскаго артикула: бив, бросить с райны (ст. 36), и прибить руку ножом к мачте (ст. 37), и отдать на каторгу. А если будет жив, учинить только от каторги свободна» [4, с. 569].

В 1705 г., во время стоянки флота под командованием К. Крюйса у о. Котлин был отдан под суд поручик Г. Гельма. В 1705 г. во время обороны Котлина он командовал шнявой «Мункер» и не выполнил приказ вице-адмирала. Крюйс заслушав и самовольные поступки до решения суда отпустил Гельму от командования и арестовал его. «Кригсрехт» состоял из шаутбенахта И. Боциса и 14 капитанов. Мнения судей разделились: П. Сиверс считал, что Гельму нужно уволить со службы и оштрафовать на 30 руб., 12 судей высказались за штраф в размере от одного до четырех месяцев жалования, капитан Симсон считал, что Гельма невиновен. При этом только один из 14 судей ссылался на 9-й артикул, что позволяет предположить, что суд все-таки происходил по «Правилам службы на судах» 1698 г. Однако Петр I на докладе судей подтверждал: «Кроме измены и великих прегрешений, у офицеров шпаг отнимать и тем великим бесчестьем их наказывать до вершения суда не надлежит» [17, оп. 2. Кн. 4, л. 807–809; 20, ф. 234, оп. 1, д. 3; 14, с. 273, 927, 928].

В мае 1709 г. в Азове, на корабле «Соединение» состоялся «кригсрехт» в составе капитан-командора И. Бекмана, капитанов Л. Лица,

Л. Стель, поручика Д. Волганова, подпоручика А. Стархенбурха над капитанами К. Ботом и Г. Наненом (Нанингом) и капитан-поручиком Н. Агманом (Гагманом). Капитан Бот обвинялся «во взятии царского величества припасов: троса 40 сажен, да бичевых, да кадку смолы, да линю, стеклиню, марлиню и ниток голландских, гвоздей, паруснаго полотна, железа, красок, напарей, буравов, сераго сукна, стали, весел болтовых, да после беглаго матроса жалованья 1 р. 16 алт. 4 деньги». По 13-й статье «морских артикулов», суд приговорил Бута к вычету двухмесячного жалованья. Приговор был подтвержден Петром I.

Капитан Нанинг обвинялся «во взятии царского величества припасов, что он имал без указа и сжег в дровах 16 чегенин (свая, бревно – М.А.), 3 райны, 45 весел корабельных старых, одного бота стараго ж, да дляковки коляски железа и двух липовых бревен». Суд на основании 13-й статьи «морских артикулов» приговорил Нанинга к вычету месячного жалования. Петр I своей резолюцией утяжелил это наказание: «Понеже дерзнул портить аммуницию, того ради не на один, а на три месяца вычесь».

Капитан-поручик Агман обвинялся «во взятии и в продаже царского величества припасов», в т.ч. 20 фунтов пороху, 10 фунтов свинца, одной шпаги, одной сабли. «Кригсрехт» основе 14-й статьи «морских артикулов», по которой за кражу воинских припасов надлежало казнить через повешение, и 60-й статьи, по которой следовало за продажу оружия «к потере всего жалования и, сверх того, чего оно (взятое – М.А.) стоит», приговорил Агмана к смертной казни. Петр I смягчил приговор: «Сказать смерть и положить петлю, а потом свободить от смерти и послать в каторгу» [17, оп. 3. Кн. 10, л. 664–666; 15, с. 196–199; 16, с. 918, 933, 934].

3 февраля 1710 г. в доме у К. Крюйса состоялся суд по делу боцмана А. Отвенкеля. «Кригсрехт» приговорил: «Разсмотря по делу осудили боцмана Андрея Отвенкеля, вначале, чтобы ему просить при честном кригсрехте прощение у поручика, котораго он бранил; второе, бить его кнутом двумястами ударами; третье, заплатить в казну ц.в. сто рублей; четвертое, быть с сего 1710 года февраля 1 числа 4 года матросом и брать матросское жалованье» [20, оп. 1, д. 9].

Подведем итоги. В конце XVII – первом десятилетии XVIII в. на российском флоте не было создано кодифицированного акта военно-морского законодательства. Петр I и его сподвижники в управлении флотом руководствовались здравым смыслом, при осуществлении правосудия по военно-морским делам использовали как право Русского государства XVII – начала XVIII в., так и право европейских стран (преимущественно голландское)

в отношении иностранных специалистов. Петр I чрезвычайно осторожно относился к рецепции военно-морского права стран Европы, проверял эффективность норм европейского права практикой боевых действий, кораблестроения и поддержания дисциплины на военно-морском флоте России.

Особенно наглядно этот подход проявился в отношении царя к «Правилам службы на судах» 1698 г., разработанным вице-адмиралом К. Крюйсом. С одной стороны, царь уже в первое десятилетие XVIII в. осознал необходимость создания уголовного и уголовно-процессуального права для военно-морского флота. С другой, он не торопился с утверждением «Правил службы на судах», но допускал их применение флотскими «кригсрехтами» при условии утверждения их приговоров либо самим царем, либо генерал-адмиралом Ф.М. Апраксиным. Только убедившись в эффективности этой судебной практики, Петр I переработал «Правила службы на судах» и в апреле 1710 г. издал от своего имени «Инструкции и артикулы военные российскому флоту» [9].

Список литературы

1. Баггер Х. Реформы Петра Великого. – М.: Прогресс, 1985. – 200 с.
2. Берх В.Н. Жизнеописание российского адмирала К.И. Крюйса. – СПб.: Тип. Н. Греча, 1825. – 87 с.
3. Богословский М.М. Петр I. Материалы для биографии. – М.: Огиз – Соцэжиз, 1941. – Т. 2. – 626 с.
4. Веселаго Ф.Ф. Очерк русской морской истории. – СПб.: Тип. Демакова, 1875. – Ч. I. – 701 с.
5. Волков Е.Т. Первый морской устав российского флота // Военно-ист. журн. – 1968. – № 5. – С. 113–116.
6. Гордон П. Дневник. 1690–1695 / отв. ред. М.Р. Рыженков. – М.: Наука, 2014. – 620 с.; ил. (Серия «Памятники исторической мысли»).
7. Законодательство Петра I. – М.: Юрид. лит., 1997. – 880 с.
8. Елагин С.И. Материалы для истории русского морского законодательства. 1669 – 1720 // Морской сб. – 1858. – № 5. – Неофиц. ч. – С. 217–228.
9. Елагин С.И. Материалы для истории русского морского законодательства. – СПб.: Тип. Морск. мин-ва, 1859. – Вып. 1: 1669 – 1720 гг. – 53 с.
10. Елагин С.И. История русского флота. Период Азовский. – СПб.: Тип. Го-генфельдена и К, 1864.
11. Кротов П.А. К вопросу об источниках Морского устава Петра I (Неизвестные уставные флотские положения 1694 и 1699 г.) // Петерб. чт. – 97: Петербург и Россия. – СПб., 1997. – С. 287–300.
12. Кротов П.А. Российский флот на Балтике при Петре Великом. – СПб.: Ист. иллюстрация, 2017. – 744 с.

13. Письма и бумаги императора Петра Великого. Т. I (1688–1701). – СПб.: Гос. тип., 1887. – XXIII, 888, LIII с.
14. Письма и бумаги императора Петра Великого. Т. IV (1706 г.). – СПб.: Гос. типография, 1900. – XXXII, 1259, CXIV с.
15. Письма и бумаги императора Петра Великого. Т. IX. – Вып. 1. – М.; Л.: Изд. АН СССР, 1950. – 526 с.
16. Письма и бумаги императора Петра Великого. Т. IX. – Вып. 2. – М.: Изд. АН СССР, 1952. – С. 531–1620.
17. Российский государственный архив древних актов (РГАДА). – Ф. 9. Кабинет Петра I и его продолжение.
18. Российский государственный архив древних актов (РГАДА). – Ф. 150. Дела о выездах иностранцев в Россию (коллекция).
19. Российский государственный архив военно-морского флота (РГА ВМФ). – Ф. 177. Приказ воинского морского флота.
20. Российский государственный архив военно-морского флота (РГА ВМФ). – Ф. 234. Военно-походная канцелярия адмирала К.И. Крюйса.
21. Ромашкин П.С. Основные начала уголовного и военно-уголовного законодательства Петра I. – М.: РИО ВЮА, 1947. – 96 с.
22. Сальман Я.Г. Морской устав 1720 г. – первый свод законов российского флота // Ист. зап. – 1955. – Т. 53. – С. 310–322.
23. Титлестад Т. Царский адмирал Корнелиус Крюйс на службе у Петра Великого. – СПб.: ИЦ «Блиц», 2003. – 168, [16] с. (Сер. «Многонациональный Петербург»).
24. Хуссен А.Х. Устав морской царя Петра Великого (1720 г.) // Русский Север и Западная Европа: сб. науч. ст. – СПб., 1999. – С. 326–340.
25. Peterson C. Peter the Great's Administrative and Juridicial Reforms: Swedish Antecedents and the Process of Reception. – Stockholm, 1979.
26. Rothenberg G.E. Maurice of Nassau, Gustavus Adolphus, Raimondo Montecuccoli and the "Military Revolution" of the Seventeenth Century // Makers of modern strategy. – Princeton, 1986.

Статья поступила 20.11.2019 г.

Средства визуализации права в цифровую эпоху

Более высокая информационная организация общества обуславливает повышение требований к техническому качеству закона. Символы и символические конструкции являются частью явлений социального мира и прочно вошли в правовой оборот. Визуальные объекты с правовой символикой, которыми оперирует наше мышление, выступают в качестве средства точного воспроизведения определенной области правового регулирования, схематизируют познаваемые явления, помогают выделить сущность передаваемой юридической информации, т.е. напрямую упрощают восприятие правовой действительности человеком.

A higher informational organization of the society determines the increase in requirements for the technical quality of the law. Symbols and symbolic constructions are part of the phenomena of the social world and have firmly entered the legal circulation. Visual objects with legal symbols that operate in our thinking act as a means of accurately reproducing a certain area of legal regulation, schematize cognizable phenomena, and help highlight the essence of the transmitted legal information, i.e. directly simplify the perception of legal reality by a person.

Ключевые слова: нормативная информационная модель, символическая конструкция, правовой символ, юридический знак, механизм правового воздействия, средства правовой визуализации, информационная природа права.

Key words: normative information model, symbolic construction, legal symbol, legal sign, legal impact mechanism, means of legal visualization, informational nature of law.

Обращение к данной проблематике связано с возросшей потребностью совершенствования законодательной техники. Более высокая информационная организация общества обуславливает повышение требований к техническому качеству закона. Информатизация общественной жизни ведёт к поиску и созданию более совершенных каналов, способов, приёмов (т. е. техники) передачи требований законодательства.

Изменившаяся по степени информационной насыщенности природа права формирует в практической плоскости проблемы разработки реальных приемов и способов воздействия правового закона на субъектов обществен-

ных отношений, так как современная юридическая действительность переполнена информационными данными, содержащимися в письменных нормативно-правовых актах.

Сам по себе письменный юридический текст, выраженный определенным строго формализованным языком с большим количеством специфичной терминологии, труден для восприятия субъектом, не имеющим специальных юридических знаний.*

Поэтому основной задачей юридической науки в данных условиях является формирование теоретических подходов к решению проблемы обеспечения доступности для восприятия человеком больших объемов правовой информации. Одним из возможных направлений решения этой проблемы станет разработка приемов и способов конструирования и размещения правовых символов (нормативных информационных моделей в нашей терминологии) в текстах нормативно-правовых актов.

Символы** и символические конструкции в настоящее время являются частью явлений социального мира. Эта проблематика прослеживается в наследии мыслителей прошлого и настоящего [1,2,4,6,7,8,9,13,16,21,22,23,24,25,26], а также прочно вошла в правовой оборот [3, 5, 11, 14, 15, 17].

* С 01.01.2010 года вступили в законную силу нормы федерального закона № 8-ФЗ от 09.02.2009 года «Об обеспеченности доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления», его нормы определяют перечень необходимой информации, которую государственные и муниципальные органы власти должны предоставлять через использование сети интернет. Но уже на стадии подготовки к введению в действие норм указанного закона адресаты столкнулись с трудностью восприятия юридической информации выложенной на сайтах государственных органов. См.: «Верблюды из интернета» // Аргументы и факты. № 45. 2009. С. 16.

** Символы в данной статье рассматриваются как «заменители» простого словесного (письменного) выражения наблюдаемых и гипотетических явлений другими, непрямыми способами отражения. В человеческом сознании символ часто воспринимается как разновидность знака, некое шифрованное сообщение, которое необходимо расшифровать, чтобы понять. Поэтому в быденном сознании понятия символа и знака взаимозаменяемы. Например, в культурологии символ- это особого рода знак, несущий в себе живую психическую связь с бытием, которое оно обозначает [19, с.346]. А.Г. Шейкин рассматривает данную категорию в нескольких аспектах: «1) в искусственных

формализованных языках – понятие, тождественное знаку; 2) в эстетике и философии искусства – универсальная категория, отражающая специфику образного освоения жизни искусством – содержательный элемент художественного произведения, рассматриваемый в своем знаковом выражении; 3) в социокультурных науках – материальный или идеальный культурный объект, выступающий в коммуникативном или трансляционном процессе как знак, значение которого является конвенциональным аналогом значения объекта» [18]. Американский философ Ч.У. Моррис пришел к выводу, что «цивилизация невозможна без знаков и их систем, человеческий разум неотделим от функционирования знаков – а возможно, и вообще весь интеллект следует отождествлять именно с функционированием знаков» [10, с. 37].

Визуальные объекты с правовой символикой, которыми оперирует наше мышление, выступают в качестве средства точного воспроизведения определенной области правового регулирования [12], схематизируют познаваемые явления, помогают выделить сущность передаваемой юридической информации, т.е. напрямую упрощают восприятие правовой действительности человеком. Например, в такой визуальной форме неофициально представляется законодательство об ответственности за нарушение правил дорожного движения (рис. 1).



Рис. 1

Благодаря нормативным информационным моделям в предельно краткой и определенной форме выражается необходимая информация о юридических особенностях разрешения ситуации. Вместо подробного письменного текста или устного разъяснения правовых требований перед

субъектами через символ возникает наглядный образ требуемой реакции на ситуацию.

Изучение современной юридической реальности, основанной на цифровых средствах передачи информации, позволяет сделать вывод о том, что в механизме правового регулирования письменный текст как способ внешней объективации юридических предписаний уступит место различного рода символическим юридическим конструкциям (терминология наша) – нормативным информационным моделям.

Формирование нормы права с помощью нормативной информационной модели возможно с размещением ее в разных частях нормы этой нормы. Говоря о различного рода таблицах, схемах образцах, чертежах, формулах, знаках, графических картах и т.п., можно заметить, что они являются основными компонентами содержащихся в акте предписаний, выполняя важную нагрузку при изложении смысла правовых норм, причем здесь словесный текст предписания может служить пояснением к этим чертежам, схемам, рисункам или формулировкам.

В качестве примера преимущества в наглядности нормативных информационных моделей, по сравнению с обычным текстом НПА, также следует привести ст. 20 – 31 Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О РАЗМЕЩЕНИИ ЗАКАЗОВ НА ПОСТАВКИ ТОВАРОВ, ВЫПОЛНЕНИЕ РАБОТ, ОКАЗАНИЕ УСЛУГ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД», где регламентировалась процедура проведения конкурса на право заключить государственный или муниципальный контракт. Так вот, процедура проведения конкурса описывалась в среднем на более чем 30 страницах письменного текста, но в практике через использование нормативной информационной модели вышеуказанный объем правовой информации наглядно передавался с помощью одной схемы.

Подобные технико-юридические части нормативного текста могут быть составной частью диспозиции нормативного предписания, но иногда с их помощью формулируются и сложные гипотезы правовых норм (рис. 2).

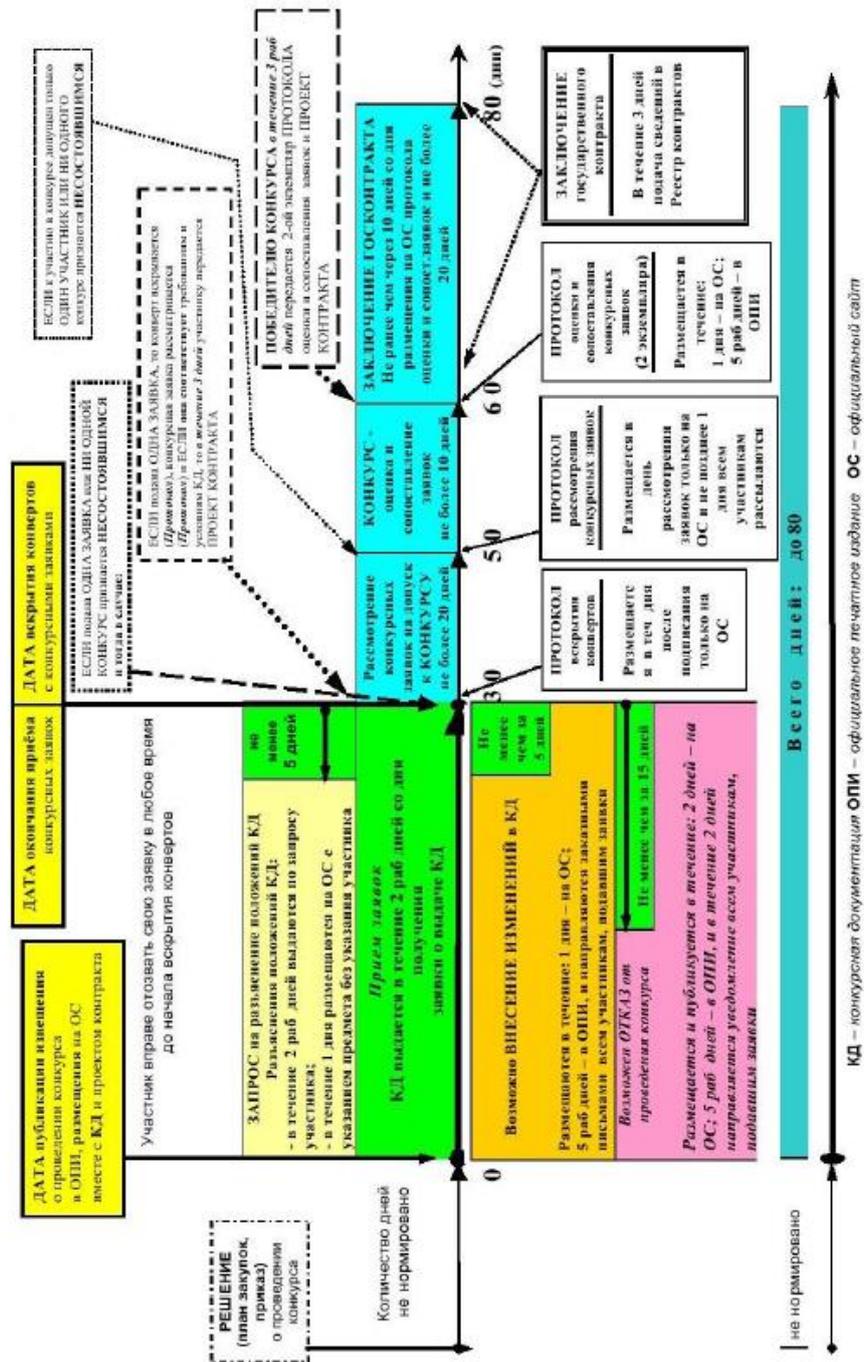


Рис. 2. Схема проведения конкурса

Конечно, искусственные языки не могут заменить при правовом регулировании языки естественные, но то, что они являются эффективным средством передачи нормативных предписаний для субъектов правоотношений, нельзя отрицать. При правовом регулировании искусственно созданные нормативные информационные модели занимают никак не второстепенное, а равное положение с языками естественными (содержание предписания нормы права передаются непосредственно через них).

Вот еще пример – нормы, утвержденные Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 декабря 2009 г. № 1194 «О проведении эксперимента по стимулированию приобретения новых автотранспортных средств взамен вышедших из эксплуатации и сдаваемых на утилизацию, а также по созданию в Российской Федерации системы сбора и утилизации вышедших из эксплуатации автотранспортных средств», таким образом выражают с помощью нормативных информационных моделей (рис. 3)



Рис. 3

Следует отметить, что в соотношении юридических документов и нормативных информационных моделей последние несут дополнительную по отношению к текстуальному закреплению информацию. В повседневной жизни у субъектов правового общения в силу объективных причин не всегда

имеется возможность обратиться к тексту правового акта, и в этом случае его функцию выполняет наглядный заместитель. Вот такая нормативная информационная модель была создана западными юристами для наглядного представления процедур принятия законов в Конгрессе США (рис. 4)¹.

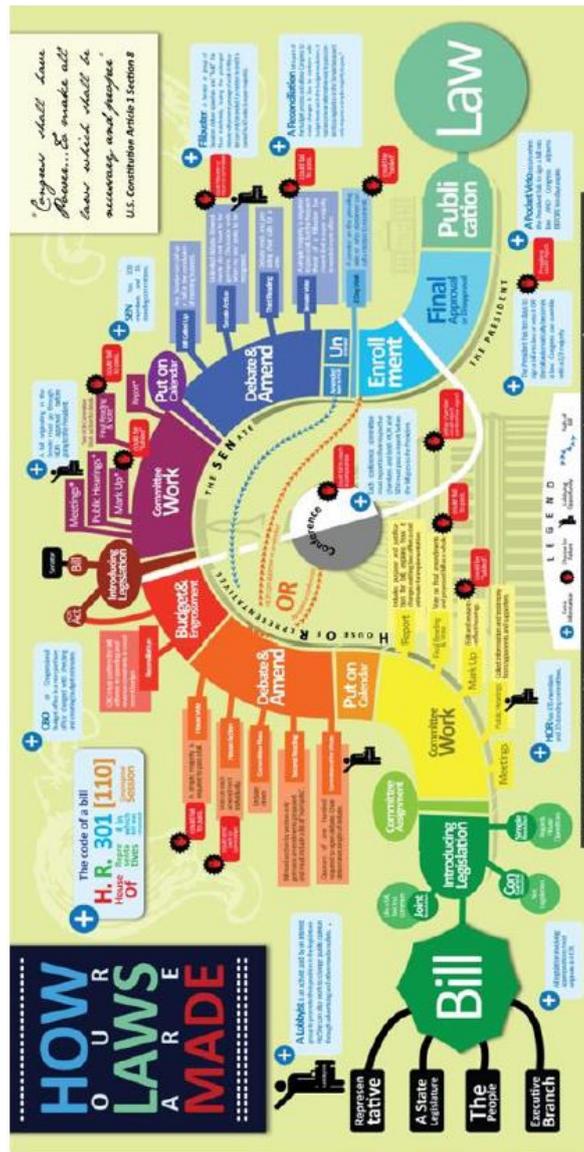


Рис. 4

¹ См.: <http://thomas.loc.gov>

Важно помнить, что законы только тогда становятся эффективными регуляторами, когда они отвечают самым высоким стандартам законодательной техники. Важнейшими среди них выступают языковые и графические требования. В противном случае законы и их нормы утрачивают свойство точно выражать волю разработчика, нормы и регулятивные начала.

В качестве выводов необходимо подчеркнуть, что в целом символизации права как особому явлению в научном познании уделяется неоправданно мало внимания. Имеющиеся публикации при всей их важности не удовлетворяют возрастающие научные потребности в выяснении сущности, природы, генезиса, функций, роли правовой символики не только на ранних, но и на современных этапах развития человеческого общества, что позволяет сделать ещё и вывод о том, что эта тема практически не разработана ввиду своей специфичности и несформированности понятийного аппарата.

Проведенный анализ позволил выделить и разработать два уровня в концепции символизации права, применительно к выполняемой роли в символизации права системы правовых символов как передатчиков сущности нормативных предписаний. Первый уровень – впервые определено понятие правового символа как нормативной информационной модели. Второго уровня – выявлено значение и влияние нормативных информационных моделей на ретрансляцию юридически значимой информации.

Можно также утверждать, что в правоотношениях нормативные информационные модели могут выполнять роль основного средства передачи нормативных предписаний, сопровождая и оформляя процесс взаимодействия субъектов правоотношений. Изучение второго уровня позволяет утверждать, что как система она выполняет две основные функции: информативную и коммуникативную.

С научной точки зрения проблема изучения роли нормативных информационных моделей в нормотворческой и правоприменительной практике содержит ещё целый ряд вопросов, нуждающихся в дополнительном исследовании.

До сих пор остаются, на наш взгляд, недостаточно изученными вопросы (укажем некоторые, наиболее важные из них):

а) конструирования символов – нормативных информационных моделей, передающих смысловое содержание юридических норм;

б) определения методов формирования механизма воздействия правовых символов (нормативных информационных моделей) на субъектов правоотношений;

в) перенесения проблемы изучения элементов системы правовых символов из плоскости различных научных направлений в область юридической науки, а именно теории права;

г) формирования методологии концепции символизации права.

Список литературы

1. Аверинцев С.С. Символика раннего Средневековья // Семиотика и художественное творчество. – М., 1997.
2. Гуревич А.Я. Категории средневековой культуры. – М.: Искусство, 1972.
3. Казьмин И.Ф. Язык закона / под ред. А.С. Пиголкина. – М., 1990.
4. Кассирер Э. Лекции по философии и культуре. – СПб., 1996.
5. Кругликов Л.Л., Спиридонова О.Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. – СПб., 2005.
6. Леви-Стросс К. Структурная антропология. – М., 1983.
7. Лосев А.Ф. Проблема символа и реалистическое искусство. – М., 1976.
8. Лотман Ю.М. Символ в системе культуры // Избр. ст.: в. 3 т. – Таллинн, 1996.
9. Мальков Ю.Г. Некоторые аспекты развития восточно-христианского искусства в контексте средневековой гносеологии // СИ. – М., 1978.
10. Моррис Ч. Основания теории знаков // Семиотика. – М., 1983. – С. 37.
11. Никитин А. В. Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование. Т. 2. – Н. Новгород, 2001.
12. Никитин А. В. Правовой символ как прием юридической техники // Проблемы юридической техники / под ред. В. М. Баранова. – Н. Новгород, 2000. – С. 447.
13. Пиаже Ж. Избранное. – М., 1997.
14. Пиголкин А.С. Подготовка проектов нормативных актов. – М., 1968.
15. Реми Кабрйяк Кодификации. – М.: Статут, 2007.
16. Тахо-Годи А.А. Термин “символ” в древнегреческой литературе // Вопр. классической лит. – М., 1980.
17. Шалагинов П.Д. Функции правовых символов: дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород, 2007.
18. Шейкин А.Г. Символ // Культурология. XX век: слов. – СПб., 1997. – С. 406.
19. Энциклопедический словарь по культурологии / под ред. В.И. Авдеева. – М., 1997.
20. Юнг. К.Г. Человек и его символы. – СПб., 1996.
21. Biny D. Travel Formulation of the Development of Early Civilization. N.-Y., 1990.
22. Kroeber A.L., Klukhohn C. Culture A. Critical Review of Concepts and Definition. Papers of Prabydy Museum of American Archeology and Ethnology, 1952.
23. Lintgotte R. Culture Chang. N.-Y., 1992.
24. Stein See L. What is a Symbol Supposed to be? // Analytical Psychology, 1957.
25. Steward Y. Theory of Culture Chang. N.-Y., 1991.
26. White L. Culture and the Evolution of Man. N.-Y., 1962.

Статья поступила 24.10.2019 г.

**Правительственный и либеральный конституционализм
в октябре 1905 г.: борьба вокруг избирательного закона
по выборам в Первую Государственную думу**

В статье анализируется правовая коллизия, возникшая вокруг избирательного закона по выборам в Первую Государственную думу после издания Манифеста 17 октября 1905 г. Исследуются аргументы сторонников всеобщего голосования и защитников цензовых выборов, в равной степени ссылавшихся на Манифест. Освещается роль Совета Министров в подготовке проектов избирательного закона, рассматриваются аргументы, приводившиеся в их защиту на заседании кабинета 19 ноября 1905 г. Очерчена позиция председателя Совета Министров С.Ю. Витте относительно характера выборов. Выявлены причины, обусловившие ее непоследовательность и колебания. Сформулирован вывод об ограниченных возможностях правительственного конституционализма.

The article is devoted to the analysis of the legal conflict, which is arose around the Electoral Law to the First State Duma after the Manifest of the October 17, 1905 was published. The arguments of the supporters of universal vote and of the Price election, which referred to the Manifest equally, were disassembled. The role of the Council of Ministers by the preparation of the election law projects was highlighted and the arguments to their protection were parsed at the Cabinet meeting on the November 19, 1905. The view of the Chairman of the Council of Ministers S.Y. Witte about the nature of the election was outlined. The reasons were identified, which the inconsistency and the vibrations of his view determined. It was formulated the conclusion about the limited possibilities of the Government constitutionalism.

Ключевые слова: Первая Государственная дума, закон о выборах, всеобщие выборы, ограниченные выборы.

Key words: First State Duma, election bill, general election, limited choices.

Разработка избирательного закона по выборам в Первую Государственную думу Российской империи подробно освещена в историко-правовой литературе. Несколько в стороне, однако, осталась ее закулисная сторона. Между тем столкновение мнений общественных кругов и ветвей

правительственной бюрократии существенным образом сказалось на различных редакциях законопроектов, вынесенных на рассмотрение Совещания 5 декабря 1905 г. под председательством Николая Второго.

Манифест 17 октября 1905 г. содержал обещание расширения круга избирателей в законодательную Государственную думу и переход к всеобщим выборам. Второй его пункт гласил:

«Не останавливая предначертаний выборов в Государственную Думу, привлечь теперь же к участию в Думе, в мере возможности, соответствующей кратости остающегося до созыва Думы срока, те классы населения, которые ныне совсем лишены избирательных прав, представив этим дальнейшее развитие начала всеобщего избирательного права вновь установленному законодательному порядку» [5, с.41]. Однако правящая бюрократия и демократическая общественность отнеслись к положениям Манифеста по-разному. По просьбе главы правительства С.Ю. Витте 20 октября 1905 г. вечером из Москвы для совещания с ним выехала делегация съезда земских деятелей в составе Ф.А. Головина, Ф.Ф. Кокошкина, и князя Г.Е. Львова [8, с. 339]. Совещание состоялось 21 октября, «Русские ведомости» опубликовали его содержание 23 октября. Делегация предложила созвать на основе всеобщего, равного, тайного, прямого голосования не Государственную думу, а Учредительное собрание для выработки конституции. Именно требование всеобщего, а не цензового голосования составило неперемное условие поддержки кабинета С.Ю. Витте демократическим общественным движением на пути осуществления предначертаний Манифеста 17 октября. О нем недвусмысленно заявил лидер формирующейся партии кадетов П.Н. Милюков, будучи призван С.Ю. Витте «для совета» вслед за делегацией земцев [3, с.330]. Позицию П.Н. Милюкова поддержало большинство прошедшего 6–13 ноября 1905 г. съезда земских деятелей, выступивших за созыв народного представительства путем всеобщего, а не цензового голосования [4, с.152]. С.Ю. Витте, спустя годы, полагал, будто бы определявшие позицию большинства земцев кадеты сильно «забежали вперед», считая нужным сразу «перестроить Россию на новый, космополитический лад» [1, с. 222].

Разумеется, судьба подлежащего выработке избирательного закона в определенной, но не решающей степени, зависела от С.Ю. Витте, влияние которого на двор нельзя преувеличивать. Касаясь положения С.Ю. Витте в октябре-ноябре 1905 г., П.Н. Милюков верно определил: «Ему не хватило знания, но ему не хватило и власти» [3, с.338]. Кроме того, в отношении характера и содержания избирательного закона С.Ю. Витте испытывал существенные колебания, в полной мере проявившиеся при подготовке его проекта.

После 23 часов вечера 17 октября 1905 г. автору проекта по цензовым выборам в законосовещательную т.н. «булыгинскую» Думу С.Е. Крыжановскому позвонил помощник управляющего делами Комитета министров А.И. Вуич и передал ему распоряжение немедленно прибыть на квартиру С.Ю. Витте. Глава правительства принял С.Е. Крыжановского в присутствии князя А.Д. Оболенского, поставив задачу изменить Положение о выборах в законосовещательную Государственную думу согласно Манифесту 17 октября, но не прекращать подготовку к избирательной кампании [2, с.53]. С.Ю. Витте, по мнению С.Ю. Крыжановского, пребывал в растерянности, не дав указаний по существу законопроекта. А.Д. Оболенский же сформулировал противоположные суждения, высказавшись как за, так и против всеобщих выборов. С.Е. Крыжановский не колебался вовсе. Он заявил о невозможности изменить избирательную систему, т.е. перейти к всеобщему голосованию, не откладывая – и надолго – выборы в Государственную думу. В конечном счете сошлись на том, что С.Е. Крыжановский 18 октября подготовит проект расширения круга избирателей и представит его на утверждение С.Ю. Витте [2, с.53–55].

Утром 19 октября проект лежал на столе у С.Ю. Витте. Дело казалось решенным. Однако, вступив в переговоры с общественными деятелями и стремясь привлечь их в свой кабинет, С.Ю. Витте колебнулся в сторону всеобщих выборов. Днем 19 октября в своей новой резиденции, в Зимнем дворце, С.Ю. Витте провел консультации с М.А. Стаховичем, С.А. Муромцевым, Д.Н. Шиповым, князем С.Н. Трубецким, которые, по словам С.Е. Крыжановского, «сбили Витте с толку» [2, с.60]. Как вспоминал Д.Н. Шипов, «Витте, видимо, убедился нашими доводами, но видел затруднения в краткости срока, в течение которого эту работу нужно было провести» [8, с.347].

Вернувшись в Москву, «сбившие с толку Витте» озаботились проектом всеобщего избирательного права. В его составлении на квартире у Д.Н. Шипова, помимо хозяина, участвовали: Н.С. Волконский, А.И. Гучков, С.А. Котляревский, Г.Е. Львов, Н.И. Львов, А.А. Мануилов, С.Н. Маслов, Е.Н. Трубецкой, Н.Н. Хмелев, Н.А. Хомяков, М.В. Челноков, С.И. Четвериков, Н.Н. Щепкин [8, с.350]. Готовый проект будучи в Петербурге Д.Н. Шипов 3 ноября переслал С.Ю. Витте. В тот же день С.Ю. Витте обсудил проект с Д.Н. Шиповым, А.И. Гучковым, Е.Н. Трубецким, М.А. Стаховичем. По впечатлению Д.Н. Шипова, проект получил у С.Ю. Витте одобрение, хотя и с некоторыми правками. Учесть их и подготовить исправленный законопроект поручалось С.Е. Крыжановскому. Д.Н. Шипов не сомневался, что именно подготовленный общественными деятелями проект на основе всеобщего избирательного права с правками С.Ю. Витте и будет вынесен на рассмотрение

Совета министров, куда он получил приглашение вместе с А.И. Гучковым, Е.Н. Трубецким М.А. Стаховичем. Однако 4 ноября при личной встрече его разочаровал С.Е. Крыжановский, взявший под сомнение искренность С.Ю. Витте по отношению к всеобщему избирательному праву [8, с.359]. Сам же Е.Г. Крыжановский позднее признался в том, что С.Ю. Витте поручил ему «обезвредить проект общественных деятелей» [2, с.61].

Метания С.Ю. Витте вполне объяснимы. Во-первых, Манифест 17 октября относил разработку начал всеобщего избирательного права к ведению будущей Государственной думы. Проект общественных деятелей вызвал к господствующим массовым настроениям, но расходился с планом реформ, изложенным по инициативе С.Ю. Витте в Манифесте, получившим высочайшее одобрение. Пойти против него, означало бросить вызов царю и придворным кругам, а также отречься от собственных первоначальных взглядов на избирательный закон в первую законодательную Думу. Впрочем, характера С.Ю. Витте было не занимать, и столкновение с царем его, как правило, не останавливало, но только в случае если в своей правоте он не колебался. Однако принцип всеобщего избирательного права, скорее, вступал в противоречие с политическим мировоззрением С.Ю. Витте, монархиста по убеждениям и сторонника постепенной эволюции самодержавия в правовое государство. Во-вторых, после Манифеста 10 октября С.Ю. Витте искал поддержку в общественно-демократическом движении, направленном против самодержавия. Вступая в переговоры с его лидерами и стремясь привлечь их в свой кабинет, он не мог отмахнуться от всеобщих выборов, составлявших основной лозунг оппозиции самодержавию. В-третьих, С.Ю. Витте, как выдающийся государственный деятель, неизменно стоял на прагматических позициях, без колебаний принося в жертву свои убеждения. Именно под напором парализовавшей столицу политической стачки С.Ю. Витте пошел на Манифест 17 октября, неотвратимо подорвавший самодержавие. Следовательно, отношение С.Ю. Витте к всеобщим выборам определялось развитием революции. Под ее возраставшим натиском он склонился бы к ним, не задумываясь.

К рассмотрению проекта выборов в Первую Думу в Совете министров революция в Петербурге пошла на спад, оставляя С.Ю. Витте возможность маневрирования между различными позициями. В заседании Совета министров, открывшемся в 14 часов в Мариинском дворце 19 ноября 1905 г., участвовали министры, а также приглашенные лица, в том числе члены Государственного совета Д.М. Сольский, Э.В. Фриш, А.А. Сабуров, И.Я. Голубев, Н.С. Таганцев, В.В. Верховский. Из общественных деятелей

приглашения получили Д.Н. Шипов, Е.Н. Трубецкой, А.И. Гучков, А.С. Муромцев, М.В. Красовский, В.Д. Кузьмин-Караваев, М.А. Стахович, граф В.А. Бобринский [8, с.361–362, 367]. На обсуждение С.Ю. Витте внес отнюдь не проект всеобщих выборов в единственном числе. Его дополнили еще два цензовых проекта, широко освещавшиеся в научной литературе [6, с.20]. Их рассмотрение отражено в воспоминаниях Д.Н. Шипова и С.Е. Крыжановского [8, с.367–370], [2, с.61–64]. Согласно им, получивший слово первым Д.Н. Шипов защищал принцип всеобщего избирательного права. Его доводы сводились к тому, будто бы, во-первых, указанный принцип предreshен Манифестом 17 октября, а во-вторых, лишь избранная на его основе Дума будет иметь должный авторитет, чтобы участвовать в законодательной власти. Общественные деятели, за исключением графа В.А. Бобринского, поддержали проект всеобщих выборов. По оценке Д.Н. Шипова, против резко выступил С.Ю. Витте, указав, что согласно Манифесту 17 октября речь при формировании Первой Думы должна идти не о всеобщих выборах, а о расширении круга избирателей. Однако С.Е. Крыжановскому позиция С.Ю. Витте казалась иной. Как он заключал: «Сам Витте долго и мучительно в этом вопросе колебался». Правота С.Е. Крыжановского вовсе не исключена, поскольку единства взглядов министров при обсуждении достичь не удалось. Согласно С.Е. Крыжановскому, проект всеобщих выборов поддержали члены кабинета Н.Н. Кутлер, К.С. Немешев и Д.А. Философов. Отсутствие общей позиции по итогам рассмотрения законопроектов отразил и всеподданнейший доклад С.Ю. Витте 30 ноября 1905 г. Как в нем отмечалось, Совет министров остановился на двух проектах, «отличающихся до известной степени в своих основаниях» [7, с.75]. Так С.Ю. Витте лукаво обозначил принципиальные различия между проектами всеобщих и цензовых выборов, предложив обсудить их еще раз в Совете министров, но под председательством Николая Второго с приглашением представителей от Государственного совета и общественных деятелей. Отсутствие единства в кругу министров зафиксировала и мемория Совета министров о способах осуществления высочайших предначертаний, возвещенных в п. 2 Манифеста 17 октября 1905 г. Как следует из нее, некоторые члены Совета министров «полагали необходимым ныне обратиться к началу всеобщих выборов» [7, с.83]. Аргументом им служила позиция общественных деятелей, защищавших проект всеобщих выборов как единственного средства, способного успокоить страну и сформировать авторитетную Думу. Доводы министров-противников всеобщего голосования сводились к следующим посылкам: 1. Общественные настроения величина переменная, и руководствоваться ими нельзя. 2. Необходимо постепенно расширять избирательные права

населения по мере роста его образованности. 3. Всеобщее голосование составляет почву для тирании масс. 4. Требующие всеобщих выборов подвержены пропаганде революционных партий [7].

Как видим, сторонников и противников всеобщего голосования разделяли принципиальные и труднопреодолимые расхождения в оценке положения страны. Лидеры демократической оппозиции полагали дни самодержавия сочтенными и стремились добить его посредством избранной всеобщим голосованием Государственной думы, способной принять законодательный пакет, упраздняющий самовластие короны. Они уповали главным образом на испуг власти, вынужденной дать Манифест 17 октября под напором революции, и рассчитывали на дальнейший подъем революционной волны. Примкнувшие к ним министры исходили из опасения разрушения государственных институтов, поглощенных стихией масс, справиться с которой и была призвана избранная всеобщим голосованием Дума. Однако их противники верили в прочность государства, способного справиться с революцией. По их мнению, допущенное до всеобщих выборов невежественное население привело бы в Думу партии, представлявшие угрозу существованию государства. Возможно противники всеобщего голосования не исключали замену самодержавия правовым государством, но лишь в отдаленной исторической перспективе. Столкновение противоположных подходов к всеобщим выборам вновь проявилось на заседании Совета министров под председательством Николая Второго, предполагающее отдельное рассмотрение.

Список литературы

1. Витте С.Ю. Воспоминания. – М., 1960. – 723 с.
2. Крыжановский С.Е. Воспоминания. – Берлин, 1938. – 221 с.
3. Милуков П.Н. Воспоминания. – М., 1990. – Т.1. – 445 с.
4. Милуков П.Н. Год борьбы. Публицистическая хроника. – С.-Петербург. 1907. – 550 с.
5. Российское законодательство X – XX вв. – М., 1994. – Т. 9. – 351 с.
6. Сидельников С.М. Образование и деятельность Первой Государственной Думы. – М., 1962. – 382 с.
7. Совет Министров Российской империи 1905–1906 гг.: Документы и материалы. – Л., 1990. – 477 с.
8. Шипов Д.Н. Воспоминания и думы о пережитом. – М., 1918. – 592 с.

Статья поступила 11.12.2019 г.

**Механизм правового регулирования порядка
исполнения актов Европейского суда по правам человека
в российском цивилистическом процессе**

В статье рассматривается тематика исполнения актов Европейского суда по правам человека в Российской Федерации. Поскольку исполнение актов Европейского суда по правам человека по сути своей общественные отношения процессуального характера, к исследуемой проблематике применена разработанная в общей теории права доктрина механизма правового регулирования. На основании произведенного анализа выявлена проблема отсутствия в Российской Федерации логично выстроенного и научно обоснованного нормативно закрепленного механизма правового регулирования рассматриваемой сферы общественных отношений.

Сделан вывод о необходимости обеспечения единого законодательного подхода к регламентации данного процесса. С учетом особой значимости правоотношений, складывающихся в процессе реализации актов Европейского суда по правам человека, для унификации правовых положений, действующих в рассматриваемой сфере, обосновывается необходимость разработки специального законодательного акта, учитывающего особый характер взаимосвязей стадий и элементов исследуемого механизма правового регулирования.

The article is devoted to the execution of European Court's of Human Rights acts in the Russian Federation. Since the execution of European Court's of Human Rights acts is essentially a procedural relationship, the doctrine of the mechanism of legal regulation, developed in the general theory of law, is applied to the studied problems. Based on the analysis identified the problem of absence in the Russian Federation logical, science-based and legislated mechanism of legal regulation of the considered sphere of social relations, and also concluded on the need to ensure a single legislative approach to the regulation of this process. In view of the special significance of relations emerging in the process of implementing European Court's of Human Rights acts, for the unification of legal provisions operating in this sphere, justified the need for a creating of a special legislative act, considering the special nature of the interrelations of stages and elements in the mechanism of legal regulation.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека, механизм правового регулирования, исполнение актов Европейского суда по правам человека.

Key words: European Court of Human Rights, mechanism of legal regulation, execution of European Court's of Human Rights acts.

Невзирая на тот факт, что тематика влияния актов Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ, Европейский суд) на российскую правовую систему подробно изучена на сегодняшний день, в рамках внутригосударственного исполнения правоприменительных актов ЕСПЧ по-прежнему присутствуют проблемы как практического, так и теоретического характера. Указанное во многом обусловлено отсутствием системного подхода к формированию нормативной базы правового регулирования процесса реализации актов ЕСПЧ. Следует отметить, что на отсутствие системности в вопросах законодательного урегулирования порядка исполнения актов Европейского суда уже обращалось внимание в научной литературе [4, с. 23].

Поскольку внутригосударственное исполнение актов ЕСПЧ по сути своей есть общественные отношения процессуального характера, к исследуемой проблематике применима доктрина механизма правового регулирования. Указанный механизм определяется в общей теории права как «система юридических средств, организованных наиболее последовательным образом в целях упорядочения общественных отношений, содействия удовлетворению интересов субъектов права» [5, с. 223]. Значимость данной концепции состоит в том, что она позволяет, не ограничиваясь простым перечислением созданных на внутригосударственном уровне средств реализации актов ЕСПЧ, продемонстрировать динамику рассматриваемого процесса через взаимодействие его элементов. Кроме того, применение указанной концепции позволяет выявить пробелы и недостатки существующего правового регулирования, сформулировать предложения по его модернизации и совершенствованию, так как цель механизма правового регулирования, как теоретической модели состоит в обеспечении всех субъектов права, вступающих в определенные общественные отношения, четкой правовой направленностью их действий, связанных с удовлетворением того или иного интереса в условиях законности и правопорядка.

Вместе с тем в современной научной литературе не представлен подход к изучению проблематики внутригосударственного исполнения актов ЕСПЧ с позиции принадлежности данных общественных отношений к механизму правового регулирования, не исследованы в совокупности взаимосвязи стадии и элементы, характерные для данного механизма. С учетом изложенного, представляется целесообразным перейти к непосредственному изучению механизма правового регулирования порядка исполнения

актов ЕСПЧ путем выделения его стадий, а также элементов – «отправных, реально функционирующих фрагментов правовой системы, отражающих основные этапы воздействия права на общественные отношения» [10, с. 29].

С.С. Алексеев выделяет три основных элемента механизма правового регулирования: 1) юридические нормы – основа правового регулирования; 2) правовые отношения, субъективные права и юридические обязанности, переводящие правовую энергию юридических норм на уровень конкретных субъектов – носителей прав и обязанностей; 3) акты реализации прав и обязанностей. В ряде случаев в механизм правового регулирования включается, как указывает С.С. Алексеев, и четвертое звено – акты применения права, а также некоторые дополнительные элементы – индивидуальные акты, правовые положения практики и др. [2, с. 216].

Элементы механизма правового регулирования находятся в неразрывной взаимосвязи с его стадиями, так как каждый элемент реализуется на определенном этапе правового регулирования и отражает тем самым его специфику. В научной и учебной литературе в области теории права существуют разные подходы к стадийности правового регулирования, чаще всего ученые выделяют три [7, с. 147–149; 9, с. 347–348; 8, с. 279] или пять [5, с. 228–229; 6, с. 394–395] стадий. Так, например, С.С. Алексеев выделяет в процессе правового регулирования три главные стадии: 1) формирование и действие юридических норм; 2) возникновение прав и обязанностей (правоотношений); 3) реализацию прав и обязанностей. Кроме того, автор отмечает, что нередко возникает необходимость в дополнительной, факультативной четвертой стадии, которая либо предшествует возникновению правоотношений, либо призвана обеспечить их реализацию. Эта стадия применения права, которая характеризуется, по его мнению, тем, что компетентный властный орган (прежде всего суд) издает властный индивидуальный акт [1, с. 281–282].

По результатам применения указанной теоретической концепции в рамках рассматриваемой проблематики сформирован авторский подход к определению сущности механизма правового регулирования порядка исполнения актов ЕСПЧ в РФ, в соответствии с которым стадии и элементы данного механизма могут быть представлены следующим образом.

Первая стадия – «правовое моделирование», характеризующаяся «созданием текстуальных моделей права» [7, с. 147], в рамках которой функционируют такие элементы, как нормы права и содержащие их правовые акты. На сегодняшний день нормы права, регламентирующие рассматриваемые

отношения, представлены в длинном перечне правовых актов, в число которых входят международно-правовые акты, законы и подзаконные акты РФ, а также акты толкования и применения права. При этом рассматриваемое правовое регулирование характеризуется широким разбросом нормативных положений, регулирующих правоотношения в сфере внутригосударственного исполнения актов ЕСПЧ, в перечне которых присутствуют нормы как общего, так и специального характера.

На второй стадии «индивидуализации и конкретизации прав и обязанностей» [8, с. 279] рассматриваемого механизма правового регулирования происходит переход от декларирования необходимости исполнять акты ЕСПЧ к возникновению реальных предпосылок для функционирования данного государственного обязательства. В числе элементов данной стадии присутствуют нормативные правовые акты, регламентирующие порядок обращения в ЕСПЧ (так как рассматриваемый механизм запускается только путем передачи спорной ситуации, связанной с реализацией конвенционных прав, на рассмотрение Европейского суда), а также юридические факты – такие жизненные обстоятельства, которые влекут на стороне государства обязанность исполнить акт ЕСПЧ, а у других субъектов – права ожидать такого исполнения.

Как отмечается А.В. Малько, для рассматриваемой стадии характерно, что в системе юридических фактов (фактическом составе) один должен быть обязательно решающим – им выступает правоприменительный акт, требующийся в самый «последний момент» [5, с.228]. Решающим юридическим фактом в юридическом составе, характерном для данной стадии, является правоприменительный акт ЕСПЧ, предусматривающий обязанности для государства и корреспондирующие им права для заявителя.

Правоотношения, порождаемые правоприменительным актом ЕСПЧ, находятся в плоскости национального правового регулирования, в связи с чем функционирование данных правоотношений выделено в самостоятельную, третью стадию исследуемого механизма правового регулирования. Для данной стадии характерно воплощение в жизнь тех прав и обязанностей конкретных субъектов, которые у них имеются в той или иной правовой ситуации. В качестве элементов на данной стадии функционируют национальные нормы права, применяемые субъектами, уполномоченными на внутригосударственное исполнение актов ЕСПЧ.

Систему органов государственной власти, уполномоченных на исполнение актов ЕСПЧ, образуют все три ветви власти РФ. Так, органы законодательной власти имплементируют акты ЕСПЧ путем принятия новых

законов и совершенствования существующих нормативных правовых актов с целью обеспечения соответствия национального законодательства европейским стандартам обеспечения прав, продиктованным ЕСПЧ в совокупности с практикой суда. При этом в силу своего правового статуса в российской правовой системе окончательные постановления ЕСПЧ подлежат имплементации в национальное законодательство с использованием средств мониторинга правоприменения в совокупности с научным сопровождением данного процесса. В целях доктринального сопровождения данного процесса в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ создан научный отдел по имплементации решений судебных органов в законодательство Российской Федерации. В системе государственных органов мониторинг правоприменения находится в ведении органов исполнительной власти.

Органы исполнительной власти также обеспечивают фактическую реализацию актов ЕСПЧ и контроль за их исполнением в пределах предоставленных им законом полномочий. А именно, в ведении уполномоченного РФ при ЕСПЧ находится координация деятельности органов государственной власти в сфере реализации всех перечисленных выше видов, подлежащих внутригосударственному исполнению актов Европейского суда. В ведении Министерства финансов РФ и подконтрольных ему органов находятся вопросы выплат сумм, присуждаемых ЕСПЧ в качестве справедливой компенсации. Также следует отметить, что на сегодняшний день положения закона, регулирующего процедуры внутригосударственного исполнения актов ЕСПЧ органами исполнительной власти, носят разрозненный характер, часто излагаются в виде общих формулировок, не позволяющих детально рассмотреть функции указанных субъектов в данной сфере.

Третьим элементом системы государственных органов, уполномоченных на обеспечение исполнения актов ЕСПЧ, являются органы судебной власти, реализующие возлагаемые ЕСПЧ меры индивидуального характера путем возобновления производства по делу в случае установления Европейским судом нарушения положений конвенции при рассмотрении национальным судом конкретного дела. Кроме того, Конституционный суд РФ, реализуя свои исключительные полномочия по толкованию Конституции РФ, координирует деятельность как судебных органов, так и органов исполнительной власти в ходе исполнения актов Европейского суда в ситуациях, когда имеется неопределенность в вопросах взаимодействия конституционного и наднационального правового регулирования (гл. XIII, XIII.1 ФКЗ от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»).

Более того, как обоснованно отмечается в научной литературе, решение Конституционного суда РФ может стать первым шагом на пути внутригосударственной реализации мер общего характера путем имплементации тех или иных актов ЕСПЧ в национальное законодательство, когда КС РФ в процессе отправления собственного правосудия с учетом правовых позиций ЕСПЧ, изложенных в конкретном решении по жалобе против РФ, усматривает неконституционность тех или иных правовых норм и необходимость совершенствования национального законодательства [3, с. 207-208], чему имеется ряд примеров из судебной практики (например, Постановление Конституционного суда РФ от 05.02.2007 № 2-П; Определение Конституционного суда РФ от 03.07.2008 № 734-О-П; Постановление Конституционного суда РФ от 27.02.2009 № 4-П).

Таким образом, исследование третьей и заключительной в числе обязательных стадий правового регулирования порядка исполнения актов Европейского суда в РФ, исходя из функций органов государственной власти в указанной сфере общественных отношений, позволяет сделать вывод, что наряду с правоотношениями, связанными с внутригосударственной реализацией акта ЕСПЧ, элементами данной стадии правового регулирования являются: акты реализации права (акты органов исполнительной власти, в которых реально осуществляются выраженные в подлежащих исполнению актах ЕСПЧ обязательства государства и, соответственно, корреспондирующие им права подателя жалобы в суд); акты применения права (национальные судебные акты, принятые по результатам пересмотра вступившего в законную силу судебного акта, не соответствующего ЕСПЧ); нормативно-правовые акты (как результаты реализации мер общего характера).

Кроме того, произведенный анализ роли органов государственной власти в рассматриваемом механизме правового регулирования позволяет сделать вывод, что при наличии у каждой из ветвей власти специфических функций в данном механизме деятельность их носит взаимосвязанный и взаимодополняющий характер. Обозначенная взаимосвязь трех ветвей власти, а также органов государственной власти внутри каждой из них, в процессе исполнения правоприменительных актов Европейского суда обосновывает необходимость формирования механизма правового регулирования процесса внутригосударственного исполнения актов ЕСПЧ путем совокупного изучения деятельности всех уполномоченных органов государственной власти, в единстве представляющей собой элемент третьей стадии данного механизма.

В свою очередь, наряду с перечисленными выше недостатками существующего правового регулирования необходимо отметить, что в рамках исследуемого механизма отсутствуют четко определенные процессуальные сроки (за исключением регулирования деятельности органов судебной власти). Как известно, процессуальные сроки выполняют целый набор функций и предназначены в итоге для создания оптимального соотношения оперативности и качества любой процессуальной деятельности, а также обеспечивают прогнозируемость такой деятельности. Ввиду изложенного, а также принимая во внимание, что эффективный механизм правового регулирования порядка внутригосударственного исполнения актов ЕСПЧ предполагает слаженное и последовательное функционирование, указанный пробел носит существенный характер.

Таким образом, характерные для рассматриваемого механизма правового регулирования взаимосвязь и взаимообусловленность деятельности государственных органов в рассматриваемом направлении подчеркивают потребность в едином законодательном подходе к модернизации и совершенствованию рассматриваемого правового регулирования, так как установление сроков деятельности одних субъектов исполнения актов ЕСПЧ требует их соотнесения со сроками деятельности других субъектов.

Следует также отметить, что для российской правовой системы характерно наличие целого перечня средств правового воздействия на процессы исполнения актов ЕСПЧ. А именно, деятельность каждого из органов государственной власти в процессе реализации актов Европейского суда регламентируется разными правовыми актами, содержащими нормы, регулирующие тот или иной аспект данного процесса (например, ФКЗ от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», процессуальные кодексы РФ в совокупности с руководящими разъяснениями высших судебных инстанций РФ, Указ Президента РФ от 29.03.1998 № 310 «Об Уполномоченном Российской Федерации при Европейском суде по правам человека – заместителе Министра юстиции Российской Федерации» и др.). Иными словами, для рассматриваемого правового регулирования характерна проблема функционирования разнонаправленных, фрагментарно сконцентрированных правоположений, что не отвечает требованиям эффективности правового регулирования. Указанное является препятствием на пути последовательного достижения цели правового регулирования, заключающейся в обеспечении всех субъектов права, вступающих в рассматриваемые правоотношения, четкой направленностью их

действий, связанных с защитой и обеспечением конвенционных прав, в условиях законности и правопорядка.

Итак, перечисленные выше проблемы внутригосударственного исполнения правоприменительных актов ЕСПЧ, объективно существующие на сегодняшний день, свидетельствуют об отсутствии логично выстроенного и научно обоснованного нормативно закрепленного механизма правового регулирования рассматриваемой сферы общественных отношений. В целях исправления указанной ситуации представляется необходимым последовательное и детальное совершенствование рассматриваемого правового регулирования. Помимо изложенного, основным направлением формирования исправно функционирующего механизма правового регулирования внутригосударственного исполнения правоприменительных актов ЕСПЧ видится унификация правовых положений, действующих в сфере регламентации рассматриваемых общественных отношений.

Важно иметь в виду, что нормы права и объединяющие их правовые акты представляют собой первичные элементы любого механизма правового регулирования и одновременно основу его функционирования. Рассмотренная ранее стадия «правового моделирования» и свойственные ей элементы находятся в тесной взаимосвязи с иными стадиями и элементами рассматриваемого механизма правового регулирования. С учетом изложенного, выстраивание и обоснование вариантов восполнения пробелов и недостатков исследуемого правового регулирования могут быть фундаментально сформулированы только путем рассмотрения развития общественных отношений по поводу исполнения актов ЕСПЧ в их динамике, т. е. сквозь призму механизма правового регулирования. Фрагментарное исследование отдельных элементов рассматриваемого механизма, представляется, грозит ослаблением внимания в отношении работы остальных его элементов, находящихся в тесной взаимосвязи и, как итог, не позволит учесть всех важнейших аспектов функционирования процесса исполнения актов ЕСПЧ в РФ.

В этой связи важнейшим шагом на пути формирования исправно функционирующего механизма правового регулирования видится обеспечение единого законодательного подхода к процессу внутригосударственной реализации актов ЕСПЧ. Поскольку порядок исполнения актов ЕСПЧ представляет собой сферу регулирования наиболее важных аспектов общественных отношений и распространяет свое действие на все ветви власти РФ, для унификации правовых положений, действующих в указанной сфере, представ-

ляется необходимым издание специального федерального закона, объединяющего в себе нормы, регламентирующие данный процесс, учитывающего особый характер взаимосвязей стадий и элементов рассматриваемого механизма правового регулирования.

Соединение разрозненных положений по отдельным аспектам реализации РФ, вынесенных в отношении нее окончательных постановлений ЕСПЧ, представляющих собой правоположения специального характера с точки зрения рассматриваемого правового регулирования, в полноценный нормативный правовой акт, позволит обеспечить единство правового регулирования порядка исполнения актов ЕСПЧ в России. В свою очередь, наличие единого законодательного подхода к реализации обязательств в сфере европейского права прав человека позволит заложить фундамент решения, а по отдельным аспектам – разрешить целиком давно назревшие проблемы исполнения актов ЕСПЧ, обусловленные недостатками нормативного регулирования указанной сферы правоотношений.

Список литературы

1. Алексеев С.С. Общая теория права: учеб. – 2-е изд. – М.: Проспект, 2008.
2. Алексеев С.С. Теория права. – М.: БЕК, 1995.
3. Бондарь Н.С., Джагарян А.А. Правосудие: ориентация на Конституцию: моногр. – М.: Норма, 2018.
4. Деменева А.В. Юридические последствия постановлений Европейского суда по правам человека для Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010.
5. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учеб. – М.: Юристъ, 2004.
6. Мелехин А.В. Теория государства и права: учеб. – М.: Маркет ДС, 2007.
7. Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: учеб. – СПб.: Изд. дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2015.
8. Теория государства и права: учеб. для вузов / под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Первалова. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: НОРМА, 2000.
9. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учеб. для вузов. – М.: Юрайт-М, 2002.
10. Юридическая техника: слов.-справ. / под ред. А.В. Малько. – М.: Директ-Медиа, 2013.

Статья поступила 21.10.2019 г.

**Полномочия адвоката как особого участника гражданского
судопроизводства на сбор доказательств
посредством адвокатского запроса**

В статье исследуются права и обязанности адвоката как особого участника гражданского судопроизводства. Делается вывод, что несмотря на особый правовой статус адвокатов в гражданском судопроизводстве, их полномочия на получение информации приравнено к праву обычных граждан. Анализ законодательства и практики наглядно показывает, что право на сбор сведений необходимых адвокатам для оказания юридической помощи, является в большей степени декларативным и на законодательном уровне не снабжено соответствующим механизмом его реализации. Законодательное усиление действенности адвокатского запроса будет способствовать повышению эффективности правосудия.

The article examines the powers of a lawyer as a special participant in civil proceedings. It is concluded that despite the special legal status of lawyers in civil proceedings, their authority to obtain information is equated to the right of ordinary citizens. The analysis of the legislation and practice clearly shows that the right to collect information of lawyers necessary for rendering legal aid is more declarative and at the legislative level is not provided with the corresponding mechanism of its implementation. Legislative strengthening of the effectiveness of the lawyer's request will contribute to the efficiency of justice.

Ключевые слова: адвокат, полномочия, гражданское судопроизводство, адвокатский запрос, сбор доказательств, правосудие.

Key words: attorney, powers, civil litigation, attorney inquiry, evidence collection, justice.

Конституцией Российской Федерации предусмотрено право всех граждан на судебную защиту их интересов [6]. Реализация данного права происходит в том числе посредством гражданского судопроизводства. «Гражданское судопроизводство – это законная процедура защиты, восстановления или реализации нарушенных гражданских прав. Происходит оно

путём обращения в суд с соответствующим документом (исковым заявлением, жалобой, заявлением особого производства, ходатайством и т.д.), последующим рассмотрением дела по существу по которому выносится судебное решение» [26].

В ч. 1 ст. 48 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее – ГПК РФ) закреплено, что: «Граждане вправе вести свои дела в суде лично или через представителей. Личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь по этому делу представителя» [2]. Дела недееспособных или не обладающих полной дееспособностью граждан ведут их законные представители, дела организаций – их органы, действующие в пределах полномочий, предоставленных им федеральным законом, иными правовыми актами или учредительными документами, либо представители. На основании ч. 4 ст. 48 ГПК РФ законные представители вправе поручить ведения дела в суде другому лицу, избранному ими в качестве представителя, в том числе и адвокату.

Несмотря на то что адвокатская деятельность осуществляется преимущественно в частных интересах, в целом она носит публичный характер, так как обеспечивает действенность правового регулирования и служит для сохранения особого баланса между правовыми реалиями в обществе и предписаниями законов. Как справедливо отмечал В.П. Грибанов, «субъективное право, предоставленное лицу, но не обеспеченное от его нарушения необходимыми средствами защиты, является лишь декларативным правом» [3]. И несмотря на то что соглашение об оказании правовой помощи регламентируется нормами гражданского права, деятельность адвоката и статус адвокатуры установлены правом публичным. К примеру, сама адвокатская деятельность призвана обеспечить гарантируемое ст. 48 Конституции Российской Федерации право каждого на получение квалифицированной юридической помощи.

В гражданском судопроизводстве адвокатское представительство возможно наравне с общегражданским. Вместе с тем, в отличие от последнего, «полномочия адвоката удостоверяются орденом, выданным соответствующим адвокатским образованием» [5].

Адвокатура защищает права, свободы и законные интересы физических и юридических лиц не только в публично-правовой сфере, например в уголовном и конституционном процессе, но и в частноправовой. Адвокат является представителем граждан в гражданском судопроизводстве; по жилищным, семейным, наследственным, трудовым и иным делам. Он может

осуществлять договорное обслуживание юридических лиц, давать консультации и справки по правовым вопросам предпринимательской деятельности; составлять документы правового характера; участвовать в качестве представителя юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в гражданском и административном судопроизводстве, в разбирательстве дел в третейском суде, в международном коммерческом арбитраже (суде); представлять интересы субъектов предпринимательской деятельности в органах государственной власти, местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях, в том числе выступать в качестве представителя в налоговых правоотношениях.

«Среди основных сфер деятельности адвокатуры как института гражданского общества следует выделить также экспертную оценку проектов законов и других нормативных правовых актов, имеющих важное общественное значение, внесение предложений по совершенствованию действующего законодательства, участие в работе общественных советов при различных государственных органах» [24].

Таким образом, адвокатура представляет собой тот механизм, без которого затруднены, а иногда и невозможны нормальный гражданско-правовой оборот, должное правовое обеспечение рыночных отношений, защита прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности. Адвокатура действует на основе принципов законности, независимости, самоуправления, корпоративности, а также принципа равноправия адвокатов.

В соответствии со ст. 6 Закона № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» полномочия адвоката, участвующего в качестве представителя доверителя в гражданском судопроизводстве, регламентируются соответствующим процессуальным законодательством РФ [15].

Оформление его полномочий как представителя осуществляется различными способами: 1) выдачей ордера соответствующим адвокатским образованием; 2) выдачей доверенности; 3) протокольным оформлением полномочий в судебном заседании.

Адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Адвокат выступает в качестве представителя доверителя – физического или юридического лица в гражданском судопроизводстве на основании гражданско-правового договора на оказание юридической помощи самому доверителю или назначенному им лицу.

Адвокат, выступая в качестве представителя, вправе представлять интересы своего клиента в судах, во всех государственных и общественных

организациях, как правило, в различных правоохранительных органах. Адвокат в гражданском судопроизводстве осуществляет свою деятельность в пределах предоставленных ему полномочий, в связи с чем вопросы о понятии полномочий, их оформлении и объеме имеют важное практическое значение и требуют тщательного изучения.

«Отметим, что в случаях, предусмотренных федеральным законом, адвокат должен иметь ордер на исполнение поручения, который выдаётся соответствующим адвокатским образованием» [4]. Добавим, что форма ордера утверждена Приказом Минюста России «Об утверждении формы ордера» от 10.04.2013 № 47 и не менялась с момента её утверждения [22]. Ордер должен быть подписан руководителем адвокатского образования (его филиала), в том числе управляющим партнером адвокатского бюро. Решением Верховного суда Российской Федерации от 29 апреля 2013 г. № АКПИ13-43 «Об отказе в удовлетворении заявления о признании недействующим приказа Минюста России от 10 апреля 2013 г. № 47 “Об утверждении формы ордера”», вышеуказанный приказ был оставлен в силе [20].

С момента предъявления ордера судье, в производстве которого находится гражданское дело (точнее, с момента его допуска данным лицом к участию в процессе), адвокат приобретает процессуальный статус представляемого, и с этого момента у него возникают особые правовые возможности – полномочия. Действительное же значение ордера состоит в том, что он подтверждает право адвоката на участие в качестве представителя в процессе по конкретному делу, о чем и говорится в ч. 5 ст. 53 ГПК РФ.

Для совершения так называемых распорядительных действий (действий по распоряжению предусмотренными законом процессуальными средствами защиты, в частности иском) адвокат-представитель должен иметь доверенность с указанием в ней на соответствующие специальные полномочия. Доверенности, выдаваемые адвокату гражданами, могут быть удостоверены в нотариальном порядке (что чаще всего и имеет место) либо организациями, администрацией некоторых учреждений и должностными лицами, названными в ч. 2 ст. 53 ГПК РФ (применительно к представительству, осуществляемому адвокатами, например, общества с ограниченной ответственностью, администрацией места лишения свободы, если лицо находится в таком учреждении).

Доверенность – это письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу или другим лицам для представительства перед третьими (ст. 185 ГК РФ) [1]. Она может быть выдана несколькими лицами совместно. Доверенности от имени малолетних и от имени недееспособных граждан

выдают их законные представители. Доверенность от имени организации выдается за подписью ее руководителя или иного уполномоченного на это ее учредительными документами лица, скрепленная печатью этой организации (ч. 3 ст. 53 ГПК РФ).

В широком смысле слова полномочия – это официально предоставленное кому-либо право на ведение определенной деятельности. Сужая сферу применения определения, полномочия в гражданском процессе адвоката, действующего в качестве представителя, – это правовые возможности совершения процессуальных действий, как правило, не от своего собственного имени, а от имени другого лица; полномочия производны от субъективных прав; возникновение и дальнейшее существование полномочий у адвоката, как представителя, по общему правилу зависят от воли представляемого лица и его процессуального положения.

«Полномочия назначенного судом адвоката отсутствующего ответчика подтверждаются только ордером адвокатского образования, так как соглашение об оказании юридической помощи заключить не представляется возможным. Суд назначает адвоката в качестве представителя ответчика, место которого неизвестно, определением, то есть не ответчик вводит представителя в процесс, а сам суд. Поэтому полагаем, что назначая адвоката ответчика, место жительства которого неизвестно, суд вводит самостоятельного участника процесса, обладающего самостоятельными процессуальными правами. Именно в силу того, что адвокат ответчика, место жительства которого неизвестно, является самостоятельным участником процесса, ордер адвокатского образования даёт адвокату право осуществлять все процессуальные полномочия за исключением специальных полномочий» [7].

Однако при этом Верховный суд РФ п. 10 Постановления Пленума от 19.12.2003 № 23 «О судебном решении» дал разъяснение, что назначенный судом адвокат ответчика, место жительства которого неизвестно, вправе обжаловать решение суда в кассационном (апелляционном) порядке и в порядке надзора, поскольку он имеет полномочия не по соглашению с ответчиком, а в силу закона указанное право объективно необходимо для защиты прав ответчика, место жительства которого неизвестно [14].

В юридической доктрине принято выделять общие и специальные полномочия. К общим полномочиям следует отнести предусмотренные ст. 6 Федерального закона № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатской деятельности). В соответствии с данной статьей адвокат, участвуя в гражданском процессе, вправе:

1) собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в том числе запрашивать справки, характеристики и иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и иных организаций в порядке, предусмотренном ст. 6.1 настоящего Федерального закона. Указанные органы и организации в установленном порядке обязаны выдать адвокату запрошенные им документы или их копии;

2) опрашивать с их согласия лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу, по которому адвокат оказывает юридическую помощь;

3) собирать и представлять предметы и документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами, в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

4) привлекать на договорной основе специалистов для разъяснения вопросов, связанных с оказанием юридической помощи;

5) беспрепятственно встречаться со своим доверителем наедине, в условиях, обеспечивающих конфиденциальность (в том числе в период его содержания под стражей), без ограничения числа свиданий и их продолжительности;

6) фиксировать (в том числе с помощью технических средств) информацию, содержащуюся в материалах дела, по которому адвокат оказывает юридическую помощь, соблюдая при этом государственную и иную охраняемую законом тайну;

7) совершать иные действия, не противоречащие законодательству Российской Федерации [15].

Полномочия адвоката, как представителя в гражданском процессе содержатся в ст. 35 ГПК РФ. При этом следует отметить, что это общий круг полномочий для участвующих в деле лиц, к числу которых представители, в том числе адвокаты, не относятся.

Тем не менее, адвокат, как представитель, вправе: знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии, заявлять отводы, представлять доказательства и участвовать в их исследовании, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам и специалистам; заявлять ходатайства, в том числе об истребовании доказательств; давать объяснения суду в устной и письменной форме; приводить свои доводы по всем возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам, возражать относительно ходатайств и доводов других лиц, участвующих в деле; обжаловать судебные постановления и использовать предоставленные

законодательством о гражданском судопроизводстве другие процессуальные права.

«Адвокат, участвуя в гражданском процессе в качестве представителя, является самостоятельным носителем права на сбор доказательств. При этом его доказательственная деятельность регламентируется не только ГПК РФ, но и Законом об адвокатской деятельности. В данном случае имеются в виду подп. 1, 2, 3 п. 3 ст. 6 Закона об адвокатской деятельности, которые наделили адвоката правом на запрос необходимых документов, опрос граждан, соби́рание предметов и документов [23].

Право адвоката на выявление и соби́рание различного рода доказательств в интересах своего доверителя, в том числе посредством адвокатских запросов, представляется, во-первых, важным способом реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи и надлежащего выполнения адвокатом процессуальной обязанности защитника, а во-вторых, гарантией реального обеспечения принципа состязательности.

Надо отметить, что в России активная роль адвоката в сборе доказательств является сравнительно новым веянием, так как была впервые регламентирована в 2002 г., в п. 3 ст. 6 Закона об адвокатуре. До этого ни присяжные поверенные, появившиеся в России в результате Судебной реформы (1864 г.), ни тем более, советские адвокаты такого права не имели.

В зарубежных странах (Франции, Великобритании, США и др.) адвокаты давно обладают широкими правами по истребованию доказательств, включая право на проведение собственного адвокатского расследования, что является абсолютно оправданным в интересах эффективной защиты прав и свобод человека и гражданина.

Кроме того, в ряде стран, например США, адвокаты на досудебной стадии могут истребовать доказательства как у процессуального оппонента, так и у третьих лиц путем направления запросов/повесток об ответах на вопросы, о предоставлении документов, о допуске для осмотра, о даче показаний под присягой. А в некоторых юрисдикциях запрос адвоката приравнен по статусу к запросу судьи, и его игнорирование предусматривает различную ответственность, вплоть до уголовной. При этом правоохранительные органы обязаны оказывать содействие адвокату в сборе доказательств [25].

Федеральным законом от 2 июня 2016 г. № 160-ФЗ «О внесении изменений в статьи 5.39 и 13.14 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации” в Федеральный закон

№ 63-ФЗ введена ст. 6.1, которая закрепила понятие адвокатского запроса, сроки его исполнения, основания для отказа адвокату в предоставлении запрашиваемых сведений, наступление ответственности за неправомерный отказ и нарушение сроков их предоставления [9].

Статья 6.1. Федеральный закон № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» прямо регламентирует, что: «1. Адвокат вправе направлять в органы государственной власти, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные организации в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, официальное обращение по входящим в компетенцию указанных органов и организаций вопросам о предоставлении справок, характеристик и иных документов, необходимых для оказания квалифицированной юридической помощи (далее – адвокатский запрос). 2. Органы государственной власти, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные организации, которым направлен адвокатский запрос, должны дать на него ответ в письменной форме в тридцатидневный срок со дня его получения. В случаях, требующих дополнительного времени на сбор и предоставление запрашиваемых сведений, указанный срок может быть продлен, но не более чем на тридцать дней, при этом адвокату, направившему адвокатский запрос, направляется уведомление о продлении срока рассмотрения адвокатского запроса».

В соответствии с п. 3 приведенной нормы требования к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса определяются федеральным органом юстиции по согласованию с заинтересованными органами государственной власти

Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 14 декабря 2016 г. № 288 «Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса» были утверждены требования к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса и рекомендуемый образец адвокатского запроса, который содержится в приложении № 1 к Требованиям [21]. Пункт 5 разд. II «Порядок оформления адвокатского запроса» Требования предусматривает перечень необходимых данных, которые должен содержать адвокатский запрос, в том числе реквизиты соглашения об оказании юридической помощи, либо ордера, либо доверенности (номер, дата выдачи ордера, либо доверенности, либо дата заключения соглашения) (подпункт 5); фамилию, имя, отчество (при наличии) физического лица или полное (сокращенное) наименование юридического лица, в чьих интересах действует адвокат. Процессуальное положение лица, в чьих интересах действует адвокат, номер дела (последние – при участии

адвоката в конституционном, гражданском, арбитражном, уголовном или административном судопроизводстве, а также по делам об административных правонарушениях) (подпункт 11); указание на запрашиваемые сведения, в том числе содержащиеся в справках, характеристиках и иных документах; при необходимости – обоснование получения запрашиваемых сведений (подпункт 12) [21].

Однако предметом рассмотрения Верховного суда РФ стал вопрос законности пп. 11 п. 5 требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложения № 1 к Требованиям в той мере, в какой они возлагают обязанность при направлении адвокатского запроса в порядке, установленном Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», указывать фамилию, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, при отсутствии его согласия на указание этих данных, если иное не установлено федеральным законом. Поводом послужили соответствующие административные исковые заявления адвокатов П.И. и Н., в Верховный суд Российской Федерации о признании недействующими пп. 5 и 11 п. 5 Требования, подпункта 12 данного пункта в части, предусматривающей в адвокатском запросе при необходимости приводить обоснование получения запрашиваемых сведений, и аналогичных положений приложения № 1, ссылаясь на то, что оспариваемые предписания нормативного правового акта противоречат пп. 5 п. 4 ст. 6, п. 3 ст. 6.1, пп. 4 п. 1 ст. 7, п. 1 ст. 8, п. 1 ст. 18 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», а положения пп. 11 п. 5 Требования в том числе не соответствуют ст. 7 и ч. 1 и 4 ст. 9 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее – Федеральный закон № 152-ФЗ). По мнению административных истцов, Требования в оспариваемой части в нарушение указанных норм федеральных законов возлагают на адвокатов обязанность при оформлении и направлении запроса раскрывать сведения, относящиеся к адвокатской тайне. По утверждению П.И., оспариваемое положение пп. 12 п. 5 Требования принято с нарушением процедуры, а именно пункта 21 Правил раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25 августа 2012 г. № 851 (далее – Правила № 851).

В обоснование своих требований административные истцы указали, что несоблюдение Требований в соответствии с Федеральным законом № 63-ФЗ может повлечь отказ в предоставлении адвокату запрошенных сведений (пп. 2 п. 4 ст. 6.1), а их систематическое невыполнение – прекращение статуса адвоката (пп. 2.1 п. 2 ст. 17). Вместе с тем указание в запросе персональных данных лица, в чьих интересах действует адвокат, приведет к разглашению адвокатской тайны, что является нарушением норм Кодекса профессиональной этики адвоката и основанием для прекращения статуса адвоката (пп. 2 и 2.1 п. 2 ст. 17).

Верховный суд РФ своим Решением от 24 мая 2017 г. № АКПИ17-103 административные иски заявляемые П.И. и Н. удовлетворил частично, а именно признал недействующими со дня вступления решения в законную силу пп. 11 п. 5 требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложение № 1 к Требованиям в той мере, в какой они возлагают обязанность при направлении адвокатского запроса в порядке, установленном Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ, указывать фамилию, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, при отсутствии его согласия на указание этих данных, если иное не установлено федеральным законом [13]. Также признал недействующими со дня вступления решения в законную силу пп. 12 п. 5 требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утвержденных приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 14 декабря 2016 г. № 288, и приложение № 1 к Требованиям в части, устанавливающей, что адвокатский запрос должен содержать при необходимости обоснование получения запрашиваемых сведений [13].

Верховный суд РФ согласился с доводами административных истцов, о том, что фамилия, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, по смыслу п. 1 ст. 3 Федерального закона № 152-ФЗ, являются персональными данными.

Федеральный закон № 152-ФЗ, принятый в целях обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина при обработке его персональных данных, в том числе защиты прав на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну (ст. 2), в гл. 2 устанавливает принципы и условия обработки персональных данных, под которой понимается любое действие (операция) или совокупность действий (операций), совершаемых с исполь-

зованием средств автоматизации или без использования таких средств с персональными данными, включая сбор, запись, систематизацию, накопление, хранение, уточнение (обновление, изменение), извлечение, использование, передачу (распространение, предоставление, доступ), обезличивание, блокирование, удаление, уничтожение персональных данных (п. 3 ст. 3) [17].

Исходя из положений п. 1 ч. 1 ст. 6 указанного закона обработка персональных данных допускается в случаях, если она осуществляется с согласия субъекта персональных данных. Субъект персональных данных принимает решение о предоставлении его персональных данных и дает согласие на их обработку свободно, своей волей и в своем интересе; согласие на обработку персональных данных должно быть конкретным, информированным и сознательным; согласие на обработку персональных данных может быть дано субъектом персональных данных или его представителем в любой позволяющей подтвердить факт его получения форме, если иное не установлено федеральным законом (ч. 1 ст. 9 Федерального закона № 152-ФЗ).

Из анализа приведенных норм указанного закона во взаимосвязи с положениями п. 2 ст. 6 и п. 1 ст. 8 Федерального закона № 63-ФЗ следует, что при направлении адвокатского запроса в целях оказания юридической помощи доверителю адвокат не вправе без его согласия передавать персональную информацию третьим лицам, если иное не предусмотрено федеральным законом. Следовательно, предписания пп. 11 п. 5 Требований в той части, в которой возлагают на адвоката обязанность во всех случаях в адвокатском запросе указывать фамилию, имя, отчество (при наличии) физического лица, в чьих интересах действует адвокат, не соответствуют федеральному закону.

Однако на практике существует проблема отказов в предоставлении запрашиваемых адвокатом в рамках адвокатского запроса сведений, составляющих государственную, коммерческую, врачебную, налоговую или другую охраняемую законом тайну. Так, в соответствии с п. 5 ст. 6.1 Федерального закона № 63-ФЗ неправомерный отказ в предоставлении сведений, указанных в адвокатском запросе, предоставление которых предусмотрено федеральными законами, нарушение сроков предоставления сведений влекут ответственность, установленную законодательством Российской Федерации. Согласно пп. 3 п. 4 ст. 6.1 данного закона в предоставлении адвокату запрошенных сведений может быть отказано в случае, если запрошенные им сведения отнесены законом к информации с ограниченным доступом. Предусмотренный Федеральным законом № 63-ФЗ перечень ос-

нований для отказа в предоставлении сведений по адвокатскому запросу является общим по отношению к основаниям, установленным специальными законами.

Законность данных положений вышеназванного федерального закона была предметом обсуждения Конституционного суда РФ. Поводом для обращения с жалобой адвоката Мошкина М.И. стала следующая ситуация. Адвокат, представляя интересы некоммерческого садового товарищества, в связи с подготовкой документов для обращения в суд направил в местную администрацию адвокатский запрос о предоставлении заверенной копии решения о выделении в 1991 г. земельного участка, принадлежащего другому лицу. Но в предоставлении документов было отказано. При попытке оспорить отказ суды общей юрисдикции признали действия должностного лица местной администрации законными. Суды установили, что запрашиваемая информация относится к сведениям ограниченного доступа и не может быть предоставлена по запросу адвоката, не имеющего доверенности от правообладателя, в то же время копия истребуемого документа имеется в распоряжении истца. В связи с чем суды пришли к выводу об отсутствии нарушения прав адвоката.

Рассмотрев представленные материалы, Конституционный суд РФ не нашел оснований для принятия жалобы к рассмотрению. В опубликованном 13 марта Определении от 28 февраля 2017 г. № 244-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мошкина Михаила Игоревича на нарушение его конституционных прав подпунктом 1 пункта 3 статьи 6 Федерального закона “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации” во взаимосвязи с положением пункта 1 части 2 статьи 227 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» Конституционного Суда РФ указано следующее. «В силу статьи 24 (часть 2) Конституции Российской Федерации любая затрагивающая права и свободы гражданина информация должна быть ему доступна при условии, что законодателем не предусмотрен специальный правовой статус такой информации в соответствии с конституционными принципами, обосновывающими необходимость и соразмерность ее особой защиты; при этом Конституция Российской Федерации допускает возможность установления в отношении той или иной информации специального правового режима, в том числе режима ограничения свободного доступа к ней со стороны граждан (определения от 12 мая 2003 года № 173-О, от 29 января 2009 года № 3-О-О и др.), что, однако, не лишает адвоката возможности при рассмотрении судом конкретного дела с участием его доверителя обратиться к суду с ходатайством

об истребовании доказательств, в том числе сведений, содержащих конфиденциальную информацию (Определение от 29 сентября 2011 года № 1063-О-О). Оспариваемые законоположения, устанавливающие право адвоката на сбор информации, необходимой для оказания юридической помощи, и гарантии обеспечения и судебной защиты данного права, согласуются с приведенными правовыми позициями Конституционного Суда Российской Федерации и не могут рассматриваться как нарушающие конституционные права заявителя. Оценка же того, был ли установлен режим ограниченного доступа к запрашиваемым сведениям и нарушены ли права заявителя отказом в предоставлении ему информации, как связанная с установлением фактических обстоятельств дела, не относится к компетенции Конституционного суда Российской Федерации (статья 125 Конституции Российской Федерации и статья 3 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»)» [19].

По адвокатскому запросу не предоставляются также сведения, охраняемые в силу законов о государственной тайне, о банках и банковской деятельности, о коммерческой тайне, об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации, о персональных данных», а также в силу Основ законодательства РФ о нотариате, Налогового и Таможенного кодексов, что в значительной мере выхолащивает сам смысл адвокатского запроса [8, 10, 11, 12, 18].

Нами была проанализирована практика применения Закона об адвокатуре в текущей редакции и выявлены многочисленные случаи отсутствия ответов на адвокатские запросы, а также отказы в предоставлении информации и сведений как со ссылкой на какие-либо нормы (как правило, касающиеся различных видов тайн – коммерческой, банковской, персональных данных и т.д.), так и без правовых аргументов. К сожалению, суды (включая Верховный суд РФ) чаще всего поддерживают эту практику.

В качестве примера, можно привести Определение Судебной коллегии по административным делам Санкт-Петербургского городского суда от 15 мая 2019 г. № 33а-8681/2019, которым решение Калининского районного суда Санкт-Петербурга, принятое 14 ноября 2018 г. по административному делу № 2а-6545/2018, оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения. Как следует из материалов дела, С.Ю. обратился в Калининский районный суд Санкт-Петербурга с административным иском, в котором просил признать незаконным отказ Главного управления МВД по Санкт-Петербургу и Ленинградской области в предоставлении сведений о транспортных средствах, принадлежащих К., на основании адвокатского запроса от <дата> N.... В качестве меры по восстановлению нарушенного права

С.В. просил суд возложить на ответчика обязанность предоставить в течение 30 дней с момента вступления в законную силу судебного решения запрошенную информацию – сведения об имеющихся в собственности К. транспортных средствах, включая марку, модель, государственный регистрационный знак, VIN-номер, дату постановки транспортных средств на учет в органах ГИБДД.

В обоснование административного иска С.Ю. ссылаясь на то обстоятельство, что является адвокатом и в целях оказания квалифицированной юридической помощи С., <дата> обратился в Управление ГИБДД ГУ МВД России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области с запросом о предоставлении сведений о транспортных средствах, находящихся в собственности К., однако в предоставлении сведений было отказано со ссылкой на необходимость соблюдения законодательства о защите персональных данных. С.Ю. полагал отказ ответчика незаконным и нарушающим право на получение на основании запроса сведений, необходимых для осуществления адвокатской деятельности.

Решением Калининского районного суда Санкт-Петербурга от 14 ноября 2018 г. в удовлетворении административного иска С.Ю. отказано.

В апелляционной жалобе С.Ю. просит решение суда отменить, указывая на несоответствие выводов суда обстоятельствам дела и на неправильное применение судом норм материального права.

Судебная коллегия, оценив доводы апелляционной жалобы, не нашла законных оснований для отмены обжалуемого решения. При рассмотрении дела установлены следующие обстоятельства.

С.Ю., осуществляющий адвокатскую деятельность в Санкт-Петербургской коллегии адвокатов, <дата> обратился в Управление ГИБДД Главного управления МВД России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области с адвокатским запросом, в котором просил предоставить сведения об имеющихся в собственности К. транспортных средствах, включая марку, модель, государственный регистрационный знак, VIN-номер, дату постановку транспортных средств на учет в органах ГИБДД. В обоснование необходимости получения сведений сослался на оказание юридической помощи С.

Письмами от <дата> и от <дата> заместитель начальника Управления ГИБДД Главного управления МВД России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области сообщил С.Ю. о том, что адвокаты в соответствии с Правилами регистрации автотранспортных средств и прицепов к ним в Государственной инспекции безопасности дорожного движения Министерства внутренних дел Российской Федерации, утвержденных Приказом МВД

России от 24.11.2008 № 1001, не относятся к лицам, имеющим право получения информации о транспортных средствах в отношении граждан, представителями которых не являются; право адвоката на получение информации не распространяется на установленные законом конфиденциальные сведения, к которым в силу положений Федерального закона «О персональных данных», отнесены сведения об имущественном положении физического лица.

Отказывая в удовлетворении заявленного иска, суды первой и второй инстанции пришли к выводу о том, что сведения, о получении которых просил С.Ю., носят конфиденциальный характер, касаются имущественного положения гражданина, представителем которого С.Ю. не является, в связи с чем в предоставлении таких сведений отказано обоснованно. Суды указали, что по смыслу положений законодательства право адвоката на получение информации не является безусловным, осуществляется в определенных целях и ограничивается обязательными требованиями законодательства, регуливающими отношения по поиску, получению, передаче и распространению информации, а также ее защиты.

Так, в силу ч. 1 ст. 5 Федерального закона от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» информация может являться объектом публичных, гражданских и иных правовых отношений. Информация может свободно использоваться любым лицом и передаваться одним лицом другому лицу, если федеральными законами не установлены ограничения доступа к информации либо иные требования к порядку ее предоставления или распространения. В соответствии с ч. 1 ст. 8 данного закона граждане (физические лица) и организации (юридические лица) вправе осуществлять поиск и получение любой информации в любых формах и из любых источников при условии соблюдения требований, установленных данным федеральным законом и другими федеральными законами.

Согласно ч. 1 ст. 9 этого же федерального закона ограничение доступа к информации устанавливается федеральными законами в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Обязательным является соблюдение конфиденциальности информации, доступ к которой ограничен федеральными законами.

В силу ст. 7 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять

персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом. В соответствии с п. 1 ст. 3 данного закона под персональными данными понимается любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе информация об имущественном положении гражданина.

Приведенная выше норма не содержит закрытый перечень сведений, относящихся к персональным данным гражданина, однако критерием ограничения доступа к таким сведениям является их относимость к конкретному субъекту и возможность его идентификации.

В адвокатском запросе С.Ю. просил предоставить ему сведения о транспортных средствах, находящихся в собственности К., включая марку, модель, государственный регистрационный знак, VIN-номер, дату постановку транспортных средств на учет в органах ГИБДД, т. е. информацию, характеризующую имущественное положение гражданина, которая в силу названных выше норм права относится к персональным данным и ограничена в доступе.

Вопреки доводам апелляционной жалобы, из положений Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» не следует безусловное право адвоката на получение любой информации; адвокат вправе запрашивать сведения, необходимые ему в целях оказания гражданам квалифицированной юридической помощи, однако с учетом ограничений на использование материалов, которые содержат персональные данные третьих лиц.

В силу ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации, осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц.

Учитывая, что С.Ю. не является представителем лица, в отношении которого просил предоставить сведения, запрошенная истцом информация относится к персональным данным гражданина, следует признать обоснованными выводы суда первой инстанции об отсутствии у органа государственной власти правовых оснований для исполнения адвокатского запроса С.Ю.

При реализации права на оказание квалифицированной юридической помощи С. адвокат С.Ю. не лишен возможности, в случае судебного разбирательства, заявить перед судом ходатайство о необходимости получения и использования в качестве доказательств сведений об имущественном положении гражданина К.

Встречаются также случаи, когда правоприменитель соответствующими письмами заранее информирует адвокатов о характере запрашиваемых ими сведений. Примером может послужить, письмо Департамента по вопросам правовой помощи и взаимодействия с судебной системой Министерства юстиции Российской Федерации о разъяснении действующего законодательства, касающегося направления адвокатского запроса о предоставлении сведений из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним от 9 ноября 2017 г. № 12-139627/17. В резолютивной части письма указывается: «Учитывая вышеизложенное, в целях выработки единой практики направления адвокатского запроса о предоставлении сведений из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, которые отнесены законодательством к сведениям ограниченного распространения, просим довести настоящее письмо до сведения адвокатских палат субъектов Российской Федерации» [16].

Таким образом, несмотря на особый правовой статус адвокатов в гражданском судопроизводстве, их полномочия на получение информации приравнены к праву обычных граждан. Анализ законодательства и практики наглядно показывает, что право на сбор сведений адвокатов, необходимых для оказания юридической помощи, является в большей степени декларативным и на законодательном уровне не снабжено соответствующим механизмом его реализации. Законодательное усиление действенности адвокатского запроса будет способствовать повышению эффективности правосудия путем разгрузки судов от заявлений и ходатайств, касающихся истребования доказательств. Внесение соответствующих изменений в Закон об адвокатуре и в процессуальные кодексы поможет превратить адвоката в полноправного участника процедуры сбора доказательств и особого участника гражданского судопроизводства.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Рос. газета. – № 238-239. – 08.12.1994.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 02.12.2019) // Рос. газета. – № 220. – 20.11.2002.
3. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2001. – 410 с.
4. Гудцова А.В. Оформление и подтверждения полномочий адвоката в гражданском и арбитражном процессах // Вестн. Коми Республ. Акад. гос. службы и управления. – 2017. – №24. – С. 78–84.

5. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 27.12.2019) // СЗ РФ. – 07.01.2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.
6. 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.
7. Ленковская Р.Р., Золотарева А.В. Документы, удостоверяющие полномочия адвоката в гражданском процессе // Проблемы экономики и юридической практики. – 2015. – С. 170–173.
8. О банках и банковской деятельности: федер. закон от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 27.12.2019) // Рос. газета. – № 27. – 10.02.1996.
9. О внесении изменений в статьи 5.39 и 13.14 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»: федер. закон от 02.06.2016 № 160-ФЗ // СЗ РФ. – 06.06.2016. – № 23. – Ст. 3284.
10. О государственной тайне: закон РФ от 21.07.1993 № 5485-1 (ред. от 29.07.2018) // Рос. вести. – № 189. – 30.09.1993.
11. О коммерческой тайне: федер. закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ (ред. от 18.04.2018) // СЗ РФ. – 09.08.2004. – № 32. – Ст. 3283.
12. О персональных данных: федер. закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // Парламентская газ. – № 126-127. – 03.08.2006.
13. О признании частично недействующими подпунктов 11 и 12 пункта 5 Требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса, утв. Приказ Минюста России от 14.12.2016 № 288, а также Приложения 1 к Требованиям: решение Верховного суда РФ от 24.05.2017 № АКПИ17-103 // Бюлл. Верховного суда РФ. – № 8. – 2018 (извлечение).
14. О судебном решении: постановление Пленума Верховного суда РФ от 19.12.2003 № 23 (ред. от 23.06.2015) // Бюлл. Верховного суда РФ. – № 2. – 2004.
15. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ. – 10.06.2002. – № 23. – Ст. 2102.
16. Об адвокатском запросе сведений из ЕГРП: <письмо> Федеральной палаты адвокатов от 15.11.2017 № 487-11/17-АП (вместе с <Письмом> Минюста России от 09.11.2017 №12-139627/17). – URL: www.consultant.ru
17. Об информации, информационных технологиях и о защите информации: федер. закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 02.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 13.12.2019) // Парламентская газ. – № 126-127. – 03.08.2006.
18. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: федер. закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 27.12.2019, с изм. от 13.01.2020) // СЗ РФ. – 28.11.2011. – № 48. – Ст. 6724.

19. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мошкина Михаила Игоревича на нарушение его конституционных прав подпунктом 1 пункта 3 статьи 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» во взаимосвязи с положением пункта 1 части 2 статьи 227 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» Конституционного суда РФ: определение Конституционного суда РФ от 28 февраля 2017 г. № 244-О. – URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71526862/>

20. Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующим подпункта «г» пункта 2 изменений, которые вносятся в акты Правительства Российской Федерации по вопросам предоставления коммунальных услуг, утв. Постановлением Правительства РФ от 06.05.2011 № 354; решение Верховного суда РФ от 29.04.2013 № АКПИ13-123 // Бюлл. Верховного суда РФ. – № 4. – 2014 (извлечение).

21. Об утверждении требований к форме, порядку оформления и направления адвокатского запроса: приказ Минюста России от 14.12.2016 № 288 (с изм. от 24.05.2017) (зарегистрировано в Минюсте России 22.12.2016 № 44887). – URL: <https://minjust.consultant.ru/>

22. Об утверждении формы ордера: приказ Минюста России от 10.04.2013 № 47 (зарегистрировано в Минюсте России 11.04.2013 № 28095). – URL: <https://minjust.consultant.ru/>

23. Орлов А. Д. Собираение доказательств адвокатом в гражданском процессе // Молодой учен. – 2016. – № 16. – С. 259–261.

24. Пилипенко Ю.С. Адвокатура сегодня // Вестн. Ун-та им. О.Е. Кутафина. – 2017. – С. 37.

25. Реформа адвокатского запроса // Закон. – 2014. – №9. – С. 26–39.

26. Яркова В.В., Плешанова А.Г. Гражданский процесс. Практикум: учеб. пособие / Урал. гос. юрид. ун-т. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2017. – С. 14.

Статья поступила 23.10.2019 г.

Правовое регулирование нетипичной трудовой занятости в СССР периода НЭПа

В статье рассматриваются вопросы, связанные со становлением и правовым регулированием нетипичной трудовой занятости в российском трудовом законодательстве в 20-е гг. XX в. Анализируется трудовое законодательство СССР на предмет отражения в нём нетипичной трудовой занятости. Результаты исследования показывают, что нетипичная трудовая занятость в России имеет длительную и самобытную историю. Делается вывод о том, что правовое закрепление видов нетипичной трудовой занятости в России началось в 20-е гг. XX в. в период НЭПа и имело свои характерные особенности.

The article considers the formation and legal regulation of the atypical employment in the Russian labour legislation in the 1920s. The author analyses the labour legislation of the USSR to reflect the atypical employment. The research indicates that the atypical employment in Russia has a long and original history. The article also concludes that the legal establishment of the atypical employment in Russia began in the 1920s during the NEP and had its own characteristic features.

Ключевые слова: трудовое законодательство, нетипичная трудовая занятость, правовое регулирование, сезонная трудовая занятость, временная трудовая занятость, кооперация, артель, дистанционная трудовая занятость, надомный труд.

Key words: labour legislation, atypical employment, legal regulation, seasonal employment, temporary employment, cooperation, artel, distant employment.

Вовлеченность России в глобальные экономические процессы и международное разделение труда, рост производительности труда, внедрение новых технологий и цифровизация в экономике однозначно ведут к изменению структуры трудовой занятости населения, перераспределению рабочих мест и развитию новых направлений трудовой занятости населения.

По оценкам Международной организации труда, нетипичные, или нестандартные формы занятости становятся популярнее не только в мире, но и в России, где такая трудовая занятость составляет 30 % от всего рынка труда [1].

Несмотря на то что такие виды трудовых отношений называются нетипичными и нестандартными, учитывая их объём, можно констатировать, что они стали уже очень даже типичными и стандартными в российской действительности. Вместе с этим эти трудовые отношения недостаточным образом законодательно урегулированы, что несёт за собой риски для участников данных отношений.

Дискуссии о проблеме должного правового регулирования такого типа трудовых отношений современным российским трудовым законодательством, активно ведутся в научной и экспертной среде. Для разработки корректного и детального механизма правового регулирования этих отношений необходимо учитывать исторический опыт в данном направлении. Обобщая представленные в литературе подходы В. Гимпельсона и Р. Капелюшниковой, В.Н. Бобковой, И.В. Цыганковой, Е.В. Масловой, А.А. Федченко, Е.В. Киселёвой, можно констатировать, что фокус в обсуждении этой проблематики сводится в основном к тому, что гибкие формы труда являются продуктом современного общества цифровизации и глобализации, такого рода трудовые отношения появились и стали развиваться лишь в пореформенной России 90-х годов XX в. [2, с. 3–8; 3, с. 91–104; 4, с. 57–59; 5, с. 240–245; 6, с. 354–357; 7, с. 162–165]. Данные выводы представляются достаточно спорными и для того чтобы понять, насколько это соответствует действительности в рамках этой дискуссии, представляет интерес обращение к опыту правового регулирования нетипичной трудовой занятости в России на более ранних этапах развития трудового права, а именно в реалиях Советского государства 20-х гг. периода НЭПа, в которых происходило становление и развитие трудового законодательства.

Классические трудовые отношения, основанные на трудовом договоре, сформировались лишь в конце XIX – начале XX в. и были обусловлены промышленным переворотом и процессами индустриализации. Однако к началу XX в. в России получили развитие новые, нетипичные формы трудовых отношений, и с резким изменением политических, экономических и социальных реалий после 1917 г. вовлечённость в них работников возросла и не теряет актуальности в современности.

Под нетипичной, нестандартной трудовой занятостью понимается «занятость, отличная от стандартной трудовой занятости, характеризующейся работой по найму, в режиме полного рабочего дня, на основе бессрочного трудового договора с четко определенным местом работы в пределах места нахождения работодателя, с законодательно установленным миниму-

мом гарантий под непосредственным руководством работодателя или назначенного им управляющего. Все остальные формы занятости, отклоняющиеся от этого стандарта, рассматриваются как «нетипичные и нестандартные»» [2, с. 3–4].

Несмотря на то что в первые годы советской власти рынок труда был жёстко урегулирован, в последовавший после него период НЭПа потребность в жёсткой регуляции трудовых отношений и воплощения их в типичных, стандартных формах отпала. Напротив, формирование и развитие рыночных отношений при НЭПе заставляли выстраивать трудовые отношения по-новому, поскольку структура рынка труда этого периода характеризуется относительно небольшой прослойкой квалифицированных работников, существенно большим количеством малоквалифицированных работников и огромным (по сравнению с двумя другими упомянутыми группами) классом неквалифицированных работников, пополнявшимся из крестьян. Рынок труда также характеризовался колоссально высоким уровнем безработицы и сезонным колебанием численности безработных, поскольку традиционный отход сельского населения на сезонные заработки сохранялся. Впрочем, сезонный характер работ был исторически свойственен ряду отраслей промышленности: лесозаготовительной, рыбообрабатывающей, строительной, горнодобывающей [8, с.16].

Актуализации нетипичных и нестандартных отношений в сфере трудовой занятости также способствовали и проведенные «чистки» на биржах труда в 1924 г., и запрет на регистрацию в качестве безработных неквалифицированных работников.

Эта специфика рынка труда была признана законодателем, и в течение 1921 – 1928 гг. был издан ряд постановлений об условиях труда некоторых категорий работников в связи с урегулированием определённых видов нетипичной трудовой занятости, получивших развитие в период НЭПа. Все эти постановления содержат определённые изъятия из КЗоТ 1922 г. [19; 20; 21; 26; 27; 28; 29; 30; 31].

Эти изъятия были направлены на три основные направления трудовых отношений, подпадавшие под критерии нетипичности, в сфере: а) промышленной кооперации; б) сезонных и временных работ; в) надомного и дистанционного труда.

Сфера промышленной кооперации в начале XX в. занимала существенное место в структуре российской экономики, в которой были заняты 4,6 млн (63,6%) из 7,3 млн рабочих. В условиях НЭПа начался стремительный рост промышленных кооперативов в виде артелей (с 5681 на 1 июля

1921 г. до 18 тыс. на 1 января 1923 г.), которые удовлетворяли многие потребности населения в товарах повседневного спроса и широкого потребления, производство которых артелями составляло 88% от общего производства таких товаров [9; 10, с. 36–78].

Промысловая кооперация – экономико-правовая форма организации деятельности работников, находящихся в тесном взаимодействии, и объединяющая мелких производителей для совместного производства, оказания услуг, закупки сырья, сбыта продукции, использования помещений, технического оборудования. В российской экономической действительности она получила своё выражение в основной организационно-правовой форме – артели – «добровольном товарищеском объединении с приоритетом личного трудового вклада участников, создаваемое для совместной деятельности на началах самоуправления, солидарности и взаимной ответственности» [11, с. 646–661].

В дореволюционный период государство не имело чёткой позиции в отношении правового регулирования кооперативных объединений. Первые шаги в этом направлении наметились лишь с установлением советской власти и ставили своей целью получение возможности контролировать этот вид производственных и трудовых отношений. В рамках политики военного коммунизма, ряд законодательных актов 1918–1921 гг., фактически ставил под прямой государственный контроль производственную кооперацию как отрасль экономики и трудовые отношения в ней. И лишь при переходе к НЭПу последовавшими декретами и постановлениями стало возможным восстановить существенные признаки специфических отношений в этой отрасли, основанных на производственной демократии [17, с. 40–46].

Декрет СНК РСФСР от 15 декабря 1924 г. «О трудовых артелях», и последовавшее позднее Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 30 января 1928 г. «О трудовых артелях», которое развивало и уточняло правовое регулирование артелей, пошли по пути разделения этой организационно-правовой формы на две основные группы: трудовые и производственные артели [19; 20].

Производственные артели сами производили и реализовывали на рынке свою продукцию, выступая как полноцикловый коллективный производитель. Эти коллективные объединения должны были состоять не менее чем из пяти работников и основываться на личном труде. Основным капитал этих объединений состоял из членских взносов, паёв, вносимых участниками, и прибыль распределялась в соответствии с этими паями и взносами.

Трудовые артели отличались тем, что осуществляли кооперацию преимущественно только в сфере труда, но в виде исключения им было предоставлено право выполнять работы подрядным способом, предоставляя работодателям свои материалы на сумму не свыше 5 тыс. р. (впоследствии до 10 тыс. р.).

И если в соответствии с вышеуказанными законодательными актами к трудовым артелям в основном применялось законодательство о труде рабочих и служащих и, в частности, государственное социальное страхование, то правовое регулирование труда членов промысловых кооперативных артелей было выстроено по-иному. Члены производственных артелей работали не по трудовому договору, а в качестве членов кооперативной организации, коллективными хозяевами которой они являлись. Являясь участниками артели, они несли на себе долевую ответственность за результаты ее деятельности. Продолжительность рабочего дня, объём выработки, размер заработка и порядок его выплаты устанавливались общим собранием членов, правлением артели и фиксировались в уставе и постановлениях этих органов. Общее трудовое законодательство распространялось на производственные артели только в области охраны труда [11, с.232–235].

Особое внимание было обращено на борьбу с использованием наемного труда в скрытой форме и Декретом ВЦИК, СНК РСФСР от 7 июля 1921 г. «О промысловой кооперации», а также впоследствии Постановлением ВЦИК, СНК РСФСР от 11 июня 1928 «Об утверждении Положения о промысловой кооперации» ограничивалось привлечение наемного труда в артелях и количество наёмных работников могло быть не более 20% общего числа членов артели. На наёмных работников в артелях распространялось действие общего трудового законодательства. Этими же 20% было ограничено количество кандидатов в члены артели, и на них в период испытательного срока распространялись правила, регулировавшие труд членов артели. Но если кандидат не проходил испытательный срок, то артель была обязана произвести с ним расчёт исходя из требований и норм общего трудового законодательства [21; 22].

Постановление ЦИК, СНК СССР от 26 июня 1929 г. «О взаимном страховании кустарей и ремесленников» обязывало создание обособленной системы социального страхования, подразумевавшей создание для производственных артелей касс взаимопомощи. При этих кассах также учреждалась инспекция по охране труда в промкооперации, которая осуществляла контроль охраны труда в артелях и существовала в автономном режиме от государственных контролирующих органов в этой сфере [23].

Институт ученичества в промысловой кооперации также регулировался особыми правилами, сформулированными Постановлением НКТ СССР 19 января 1925 г. «Об ученичестве в мелкой, ремесленной и кустарной промышленности», которые допускали ученичество как в общем предприятии артели, так и на дому у членов артели, при условии, что их количество не будет превышать два ученика на одного члена артели. Количество учеников не учитывалось в норматив по количеству наёмных рабочих. Ученику выплачивалась обязательная часть заработка в размере 25 % деньгами, которая фиксировалась договором и должна была повышаться в соответствии с повышением профессионального уровня ученика [12, с. 142–144; 13, с. 277–303].

Однако, несмотря на предоставленную свободу кооперативным объединениям, законодательное регулирование имело тенденцию к нарастающему вмешательству государственных органов в их деятельность. Это проявлялось и в регулировании процесса учреждения, и ликвидации кооперативных объединений, и в большей конкретизации и специализации каждого вида кооперативных объединений под отведённую, узкосегментированную и чётко регламентированную государством задачу [24; 25].

Следующее направление, где получила развитие нетипичная трудовая занятость в период НЭПа – временный и сезонный труд. Также существовал ряд категорий работ и отраслей хозяйства с условиями труда, отличающимися от условий труда в промышленности, которые потребовали специального регулирования и издания особых законов для этих отраслей хозяйства. Правовое регулирование этих видов трудовой деятельности также выпало из общего трудового законодательства.

Постановление ЦИК и СНК СССР 4 июня 1926 г. «Об условиях труда на сезонных работах» дает им следующую характеристику: «сезонными признаются работы, которые, находясь в зависимости от природных и климатических условий, не могут выполняться в течение круглого года и производятся в течение определенного периода, не превышающего шести месяцев (сезона)» [26].

Постановление ЦИК и СНК СССР 14 января 1927 г. об условиях труда временных рабочих и служащих дает следующую характеристику временных рабочих и служащих: «Временными рабочими и служащими признаются: а) рабочие и служащие, нанимаемые либо на определенный, в пределах двух месяцев, либо на срок неопределенный, но не свыше двух ме-

сяцев; б) рабочие и служащие, нанимаемые на срок хотя и свыше двух месяцев, но не свыше четырех месяцев, для замещения временно отсутствующих работников, за которыми на законном основании сохраняется их должность» [27].

Вышеперечисленные нормативные акты, а также Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 2 ноября 1927 г. «Об условиях труда на лесозаготовительных и сплавных работах» и Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 4 апреля 1928 г. «Об условиях труда на строительных работах», регулировали труд сезонных, временных работников в отдельных, специфичных отраслях промышленности с следующими ограничениями: рабочий день мог быть увеличен более 8 часов в сутки с соответствующим увеличением заработной платы; для сезонных работников увеличенный рабочий день мог применяться и для несовершеннолетних; на ночных работах могли быть задействованы и женщины, за исключением беременных и кормящих грудью; вводилась упрощённая процедура увольнения работников и сокращённая выплата им пособий; отменялось право на отпуск или на компенсацию за него (лишь занятые на строительных работах получали денежную компенсацию за отпуск); заработок не сохранялся при призыве на военную службу; сфера социального страхования лиц, занятых на сезонных работах, регулировалась отдельными специальными нормативными актами; резко уменьшен объём социальных выплат и размер пособий, причём степень уменьшения зависела от квалификации работ [28; 29].

Наибольшие изъятия из КЗоТ предусматривались для работавших на лесозаготовительных и сплавных работах. Условия изъятий распространялись на тех, кто был занят на этих работах не более 8 месяцев в году. Если же человек работал более 8 месяцев в году, то он уже попадал под юрисдикцию постановления о сезонных работах, а не КЗоТ [14, с. 35–37; 15, с. 43–45].

Ещё одним крупным направлением трудовых отношений, подпадавшим под определение нетипичной занятости в период НЭПа, выступали надомный труд и дистанционная трудовая занятость. В трудовом законодательстве 20-х гг. XX в., работники надомного и дистанционного труда назывались «квартирники». В соответствии с Постановлением СНК РСФСР от 2 июля 1923 г. «Об изъятиях по распространению Кодекса законов о труде на квартирников», квартирниками признавались лица, работающие лично по найму, у себя на дому, без использования наемного труда и труда учеников, используя материалы работодателя, и не имеющие иных источников дохода, кроме своего личного наёмного труда [16, с. 108–118; 30].

Законодатель отделил «квартирников» от мелких самостоятельных производителей, которыми признавались предприятия, где было занято не более 20 работников ручного труда и не более 10 работников, с использованием машинного труда, которые могли работать не только в мастерской, но и у себя на дому. На таких мелких самостоятельных производителей не распространялось действие КЗоТа, поскольку они не являлись наёмными работниками. Также из-под действия КЗоТ были выведены те «квартирники», которые брали заказы на дом, предназначенные исключительно для удовлетворения личных нужд заказчика или членов его семьи. На остальных «квартирников», производивших товары предусмотренные работодателем для продажи, согласно упомянутому постановлению СНК РСФСР от 2 июля 1923 г., вводился ряд особенностей в регулирование трудовой деятельности. Эти особенности касались специфики найма и трудоустройства работников надомного труда, ученичества, вовлеченности в трудовые отношения несовершеннолетних, на которые не распространялись требования КЗоТ. Особой регуляции подлежало рабочее время «квартирников», которое было сложно контролировать, но зато это было возможно делать, установив для них норму максимальной выработки, что позволило косвенно регулировать их рабочее время. Оплата труда производилась на основании норм выработки и сдельных расценок, устанавливаемых коллективным или трудовым договором, но не ниже установленного государственного минимума. Расторжение трудового договора по решению расценочно-конфликтных комиссий не применялось к работникам надомного труда. Если «квартирник» состоял в профсоюзных организациях, то его увольнение осуществлялось в соответствии с КЗоТ. Статья КЗоТ об очередных отпусках распространялась на «квартирников» с изменением в том смысле, что для замены отпуска денежной компенсацией не требовалось разрешения расценочно-конфликтной комиссии. Также усиливался государственный контроль работодателя, привлекающего труд надомных работников, которого обязывали отчитываться перед государственными и контролирующими органами, в отношении приёма и увольнения таких работников, кадрового документооборота и охраны труда [12, с. 242–243].

Последовавшее позднее Постановление СНК РСФСР от 15 ноября 1928 «Об условиях труда квартирников», детализировало регуляцию надомного и дистанционного труда, и в то же время существенным образом урезало социальные гарантии и компенсации этим работникам. Это выразилось в сокращении выплат при расторжении трудового договора; в специфике оплаты простоев, которые оплачивались по соглашению сторон; оплаты за

износ инструментов «квартирника», а также за поставляемые ему при выполнении работ материалы, которые могли быть включены в сдельные расценки; уменьшения отпуска до 2 недель в году, и предоставления его по прошествии 11 месяцев работы. Также подчёркивалось, что социальное страхование не распространялось на «квартирников» и стало регулироваться позже особыми постановлениями, которыми устанавливались повышенные взносы работодателя за «квартирника», по сравнению со страховыми взносами за работников стандартной формы трудовой занятости [31].

Единственное, в чём вышеперечисленные законодательные акты защищали «квартирников», это предоставление гарантий от увольнения работникам, состоявшим в профсоюзах, и предписывало их увольнять лишь с согласия профсоюза.

Подводя итоги, в целом можно сказать, что правовое регулирование нетипичных трудовых отношений и занятости в России имеет более длительную и самобытную историю, которая не ограничивается 90-ми годами XX в., как считает большинство современных исследователей в сфере трудового права. Сформировавшись на рубеже XIX – XX вв., данные трудовые отношения получили наибольшую юридическую регламентацию в период НЭПа. Однако правовое регулирование таких отношений не смогло быть охвачено Кодексом законов о труде РСФСР 1922 г., который оказался полностью приемлемым, главным образом, для крупной промышленности и транспорта, где сосредоточены основные квалифицированные кадры рабочего класса. Квалифицированные рабочие и служащие были наёмными работниками с стандартной трудовой занятостью, и в условиях НЭПа, с существованием различных видов собственности и видов трудовой занятости, у советского правительства возникла проблема, связанная с тем, каким образом нормы трудового законодательства будут распространяться на труд работников с нетипичной трудовой занятостью, которая была распространена в сфере производства товаров повседневного спроса, сфере мелкого предпринимательства.

Эта проблема решалась регулярным созданием нормативных правовых актов, с помощью которых государственные органы пытались урегулировать тот или иной вид нетипичной трудовой занятости и регламентировать в них отдельные условия труда. Это привело к созданию большого, разрозненного массива законов, декретов и постановлений, которые детализировали, дополняли, отменяли друг друга.

Хотя артели в России имели длительную историю, детальное законодательное оформление и регулирование к 20-м годам XX в. они не получили. Советское правительство с завидным постоянством осуществляло регулярные попытки особой правовой регламентации труда организаций в сфере промысловой кооперации. В период с 1921 по 1927 г., практически ежегодно, издавались нормативные правовые акты, регулировавшие эту сферу.

Эти регулярные попытки вполне объяснимы желаниями государства интегрировать кустаря-ремесленника в систему общественного производства, сформировать кустарно-ремесленную промышленность, контролировать её и регулировать в плановом режиме.

Государственная политика была изначально направлена на создание системы жёсткого государственного контроля над кооперацией. Все принятые законодательные акты не защищали кооперацию от контроля и вмешательств со стороны власти. И в конечном счёте, попытки дальнейшего правового регулирования привели к введению в 1927 году на законодательном уровне, плановых начал в кустарной отрасли [13, с. 277–303; 17, с. 40–46; 18, с. 189–192].

Условия труда, сформированные и регламентированные рядом законодательных актов, содержавшие изъятия из КЗоТ 1922 года, которые были направлены на сферу сезонной, временной трудовой занятости, надомного и дистанционного труда, носили явно дискриминационный характер и являлись ограничением прав работников, занятых в этих сферах.

Но, следует отметить, что действие перечисленных законодательных актов распространялось только на приходящих на работу в эти сферы крестьян. На основной контингент строителей, лесозаготовителей, постоянные кадры квалифицированных рабочих, полностью распространялось действие КЗоТ 1922 г.

Такая позиция законодателя, может быть объяснена сложившейся конъюнктурой на российском рынке труда 20-х годов XX в., которая характеризовалась массовым притоком неквалифицированных и малоквалифицированных работников из крестьян, идущих в город на заработки. Таким образом, создавая менее комфортные условия труда для таких работников, государство ограничивало приток рабочей силы из деревни и снижало стимулы и мотивацию крестьян для занятия таким трудом, что было крайне важно в условиях нарастающей массовой безработицы в этот период, и тем самым больше прикрепляя крестьян к земле.

Однако, несмотря на отступления от общего трудового законодательства, изъятия были сформулированы в стилистике и духе КЗоТ 1922 г. и являлись защитой труда и прав сотен тысяч неквалифицированных и малоквалифицированных работников из крестьян, по сравнению с фактическим бесправным, уязвимым положением и отсутствием хоть какого-то правового регулирования нетипичных трудовых отношений и правовой защиты социальных групп, занятых в этих отношениях до 20-х гг. XX в.

Список литературы

1. Коммерсантъ: газ. № 193 от 17.10.2017 [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3441040> (дата обращения: 25.09.2019).
2. Гимпельсон В., Капелюшников Р. Нестандартная занятость и российский рынок труда. Препринт WP3/2005/05. – М.: ГУ ВШЭ, 2005. – 36 с.
3. Бобков В.Н. Неустойчивая занятость в Российской Федерации: состояние и направление снижения // Народонаселение. – 2019. – № 2.
4. Цыганкова И.В. Телетруд как одна из форм нестандартной занятости работников (опыт ФРГ) // Вестн. Саратов. гос. социал.-экон. ун-та. – Саратов, 2008. – № 1.
5. Маслова Е.В. Распространение нестандартных отношений в сфере занятости: причины, объёмы, тенденции // Инновационные доминанты социально-трудовой сферы: экономика и управление: материалы ежегодн. междунар. науч.-практ. конф. по проблемам социально-трудовых отношений. Воронеж. гос. ун-та (17 заседание). – 2017. – 396 с.
6. Федченко А.А., Олей И.Ю. Дистанционность как прогрессивная форма занятости // Инновационные доминанты социально-трудовой сферы: экономика и управление: материалы ежегод. междунар. научно-практической конференции по проблемам социально-трудовых отношений. Воронеж. гос. ун-та (17 заседание). – 2017. – 396 с.
7. Киселёва Е.В. Развитие дистанционного труда в России. Преимущества и недостатки // Изв. АлтГУ. Юрид. науки. – 2018. – № 6.
8. Бухаренкова О. Ю. Советская политика ликвидации безработицы в 1921–1927 годах. – М.: Изд-во Моск. гос. обл. гуманитар. ин-та, 2013. – 152 с.
9. Смушков В. Экономическая политика СССР. – М.: Пролетарий, 1925. – 125 с.
10. Николаев А. А. Основные виды кооперации в России: Историко-теоретический очерк. – Новосибирск, 2007. – 129 с.
11. Аверьянов В.В., Венедиктов В.Ю., Козлов А.В. Артель и артельный человек. – М.: Ин-т рус. цивилизации, 2014. – 688 с.
12. Войтинский И. С. Трудовое право СССР. – М.: Гос. изд-во, 1925. – 357 с.
13. Горшенин К.П., Орлов Р. П., Догадов В. М., Карасев Я. А. Советское трудовое право. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1939. – 320 с.

14. Гришин З.З. Советское трудовое право: учеб. для правовых школ и юрид. курсов и учеб. пособие для правовых вузов. – М.: Сов. законодательство, 1936. – 271 с.
15. Андриюшин Е.А. Из истории трудового законодательства СССР и политики советского правительства в области трудовых ресурсов – М.: Новый хронограф, 2012. – 464 с.
16. Заиченко Е.С. Труд надомников в России: История развития правового регулирования // Тр. Ин-та гос-ва и права Рос. акад. наук. – 2011. – № 2.
17. Чичулин А.В. Советское кооперативное законодательство на пути огосударствления кооперации (1917–1931 гг.) // Вестн. ТГПУ. – 2007. – № 3 (66).
18. Давыдов А. Ю. Кооператоры советского города в годы нэпа. Между «военным коммунизмом» и социалистической реконструкцией. – СПб.: Алетейя, 2011. – 216 с.
19. О трудовых артелях: постановление ВЦИК и СНК от 15 дек. 1924 г. // СПС КонсультантПлюс.
20. О трудовых артелях: постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 30 янв. 1928 г. // СПС КонсультантПлюс.
21. О промысловой кооперации: декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 7 июля 1921 г. // СПС КонсультантПлюс.
22. Об утверждении Положения о промысловой кооперации: постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 11 июня 1928 г. // СПС КонсультантПлюс.
23. О взаимном страховании кустарей и ремесленников: постановление ЦИК, СНК СССР от 26 июня 1929 г. // СПС КонсультантПлюс.
24. Об утверждении Положения о порядке прекращения кооперативных организаций при их ликвидации, соединении и разделении: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 15 марта 1927 г. // СПС КонсультантПлюс.
25. О мерах борьбы с лжекооперативами: постановление СНК РСФСР от 27 марта 1929 г. // СПС КонсультантПлюс.
26. Об условиях труда на сезонных работах: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 04 июня 1926 г. // СПС КонсультантПлюс.
27. Об условиях труда временных рабочих и служащих: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 14 янв. 1927 г. // СПС КонсультантПлюс.
28. Об условиях труда на лесозаготовительных и сплавных работах: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 02 ноября 1927 г. // СПС КонсультантПлюс.
29. Об условиях труда на строительных работах: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 04 апреля 1928 г. // СПС КонсультантПлюс.
30. Об изъятиях по распространению Кодекса Законов о Труде издания 1922 года на квартирников: декрет СНК РСФСР от 2 июля 1923 г. // СПС КонсультантПлюс.
31. Об условиях труда квартирников: постановление СНК РСФСР от 15 ноября 1928 г. // СПС КонсультантПлюс.

Статья поступила 12.12.2019 г.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342.57

А. Х. Гацולהва, С. А. Рамонов

Трансформация конституционного права на самозащиту в отраслевое законодательство

В статье предпринята попытка анализа межотраслевого характера права на самозащиту как одного из элементов конституционно-правовых гарантий защиты прав и свобод человека и гражданина. Рассмотрены особенности регулирования права на самозащиту в таких отраслях права, как гражданское право, трудовое право, уголовное право, а также трансформация положений о праве на самозащиту Конституции РФ в Уголовно-процессуальный кодекс РФ; разграничение понятий «самозащита» и «самоуправство».

The article attempts to analyze the intersectoral nature of the right to self-defense as one of the elements of constitutional and legal guarantees for the protection of human and civil rights and freedoms. Features of the regulation of the right to self-defense in such areas of law as civil law, labor law, criminal law, as well as the transformation of the provisions on the right to self-defense of the Constitution of the Russian Federation into the Code of Criminal Procedure are considered; differentiation of the concepts of "self-defense" and "arbitrariness."

Ключевые слова: Конституция РФ, право на самозащиту, право на забастовку, необходимая оборона, крайняя необходимость, самоуправство, специальные формы самозащиты.

Key words: Constitution of the Russian Federation, the right to self-defense, the right to strike, necessary protection, extreme need, arbitrariness, special forms of self-defense.

Современное российское законодательство в рамках регулирования прав человека сложно представить без установленного Конституцией РФ права на самозащиту, которое признано не только на национальном, но и на международном уровне [4]. Конституция РФ в ст. 2, признавая человека, его

права и свободы высшей ценностью, предусматривает обязанность государства по защите прав и свобод граждан. Конституцией России 1993 г., впервые признавшей естественную природу прав и свобод человека и гражданина наряду с установлением государственной защиты прав и свобод человека и гражданина, установила на уровне высшей правовой регламентации право самому защищать свои права всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45 Конституции РФ).

Как справедливо отмечают В.А. Медведев и У.П. Агеева, «Изменение подходов в конституционно-правовой регламентации прав и свобод обновили проблемы изучения теоретических взглядов самозащиты гражданских прав и свобод в целях их осуществления в отраслевом законодательстве» [13, с. 206–207].

Устанавливая в ч. 2 ст. 45 Конституции РФ право человека и гражданина на самозащиту, законодатель воплотил тезис Итогового документа Венской встречи 1986 г., предусматривающий внесение активного вклада в развитие и защиту прав человека и основных свобод (13.5) [8].

Право на законную самозащиту не только было продекларировано Конституцией РФ, но и получило статус конституционной гарантии прав и свобод человека и гражданина [20, с. 11].

Не вызывает сомнения, что право на самозащиту – важный элемент системы конституционных прав и свобод [5, с. 123], который реализуется различными способами, вплоть до защиты своих прав с помощью оружия. Подобную возможность гражданам предоставляет Федеральный закон «Об оружии» от 13 декабря 1996 г. [14]. Этот закон устанавливает, какое оружие может быть приобретено гражданами, достигшими 18-летнего возраста и использовано для самообороны (см. ст. 3 ФЗ «Об оружии»), при этом акцент делается на том, что оружие приобретается лицом только в целях самообороны и защиты своих прав. Некоторые виды оружия могут быть приобретены и без получения лицензии (ч. 1 ст. 3 и ст. 13 ФЗ «Об оружии» [14].

Ведущие конституционалисты, исходя из конституционно-правового подхода, трактующего самозащиту как основное право человека, раскрывают смысловое значение данной категории. Так, Б.С. Эбзеев акцентирует внимание на том, что самозащита – это особые действия, которые граждане совершают строго в рамках закона. При этом указанные действия не должны нарушать общественный порядок, «дезорганизовывать работу государственных учреждений, создавать ситуации, представляющие угрозу для жизни и здоровья других» [10, с. 246]. М.В. Баглай же определяет самозащиту как «право человека и самому защищать свои права и свободы всеми способами,

не запрещенными законом» [2, с. 295]. Аналогичного мнения придерживается и А.В. Безруков [3, с. 93]. С.А. Авакьян подчеркивает, что самозащита это инициативные, «собственные действия гражданина по защите своих прав и свобод, которая, по его мнению, может быть «и словом и делом», вплоть до физической самозащиты от посягательства [1, с. 788]. Разделяя мнение С.А. Авакьяна, В.А. Виноградов указывает, что важной гарантией защиты прав и свобод признается активность самих субъектов в отношении использования всех возможностей для реализации своих прав и свобод [11, с. 146–147].

Наличие права на самозащиту не означает использование его во всех без исключения случаях, так как защита прав граждан является первейшей обязанностью государства. Однако государство не всегда в состоянии своевременно обеспечить эту защиту, либо обращение в государственные структуры оказывается неэффективным, в связи с чем граждане наделены возможностью для самозащиты в правовых границах. Следует отметить, что право на самозащиту, являясь субъективным правом индивида, предоставляется на конституционно-правовом уровне для компенсации недостаточной в некоторых случаях эффективности государственно-властной деятельности по обеспечению и защите субъективных прав и законных интересов.

Исходя из сказанного, напрашивается вывод о том, что под конституционным правом на самозащиту нарушенных прав и свобод следует понимать самостоятельные действия человека без обращения в государственные структуры. Однако это не означает, что лицо не может обратиться за помощью в негосударственные институты в системе защиты прав и свобод человека, каковыми являются «неправительственные правозащитные организации, деятельность которых основана на Конституции РФ и федеральном законодательстве» [7].

Как отмечает В.В. Матвеев, лицо при защите своих прав и свобод вправе использовать «демократические институты гражданского общества»: средства массовой информации, партии и общественные объединения [12]. При этом лицо использует отнесенные к законным способам самозащиты пикеты; может обратиться к общественности с просьбой о проведении массовых акций в свою защиту в виде митингов, демонстраций, письменных обращений. Способы самозащиты, которые могут быть использованы гражданином, зависят от отраслевой принадлежности нарушенных прав. Когда речь идет о политических правах и свободах граждан, то в процессе самоза-

щиты целесообразно использовать такие способы, как пикетирования, демонстрации, шествия, митинги, проводимые мирно без оружия (ст. 31 Конституции РФ), допустимость которых предусмотрена Федеральным законом от 19.06.2004 г. «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях, пикетированиях» [16].

Граждане при самозащите вправе защищать свои права с использованием права на забастовку, которое предусмотрено ч. 4 ст. 37 Конституции РФ. При этом следует обратить внимание на тот факт, что в Трудовом кодексе (ст. 352 ТК РФ), как правильно заметила Н.И. Уздимаева, самозащита рассматривается как основной способ защиты трудовых прав [19, с. 67].

Самозащита трудовых прав, как и прочих других, предполагает самостоятельные действия граждан. Возможность самостоятельной защиты является относительно новым способом защиты трудовых прав, предусматривавшийся еще федеральным законом № 181-ФЗ «Об основах охраны труда в Российской Федерации» от 17 июля 1999 г. и утратившим силу 30 июня 2006 г. в связи с принятием Трудового кодекса, в который были внесены основные положения ФЗ № 181-ФЗ [15]. Следует иметь в виду, чтобы признать самозащиту трудовых прав правомерной, необходимо наличие некоторых условий, которые заключаются в следующем: а) лицо, самостоятельно защищающее свое нарушенное право – носитель этого права; б) защите подлежит только субъективное право; в) право должно быть в действительности нарушено либо существует риск нарушения; г) способы самозащиты не должны выходить за рамки необходимых для защиты прав действий [21, с. 51].

Анализ ст. 379 Трудового кодекса РФ показывает, что трудовое законодательство предусматривает только один способ самозащиты – отказ работника от выполнения работы, который будет правомерным только тогда, когда работа, от которой отказывается работник, не предусмотрена трудовым договором, либо работа угрожает жизни и здоровью работника.

Гражданское законодательство также предусматривает возможность самозащиты гражданином своих прав (ст. 12 ГК РФ). Статья 14 Гражданского кодекса РФ, допуская защиту прав граждан без обращения в суд, устанавливает, что способы самозащиты никоим образом не должны выходить за пределы необходимых для пресечения нарушения действия и должны быть соразмерны нарушенному праву. И в то же время, в п. 10 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 23.06.2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса

Российской Федерации» [18] указано, что лицо, использовавшее или использующее свое право на самозащиту, не лишается возможности воспользоваться иными способами защиты, которые предусмотрены вышеприведенной ст. 12 ГК РФ, в том числе и в судебном порядке.

Два высших судебных органа в свое время также занимались рассмотрением споров, связанных с самозащитой принадлежащих гражданам или юридическим лицам прав. В п. 9 совместного Постановления Пленума Верховного суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (в ред. Постановлений Пленума Верховного суда РФ от 23.06.2015 № 25, от 24.03.2016 № 7, от 25.12.2018 № 49) [17] было определено, что при разрешении указанной категории споров самозащита не может быть признана правомерной в случае явного несоответствия способу и характеру нарушения, а «причиненный (возможный) вред является более значительным, чем предотвращенный» [17].

В рассматриваемом постановлении высшие судебные органы раскрыли понятие «соразмерность» защиты нарушению, определяя его как «несоответствие способу и характеру нарушения». С одной стороны, как представляется, целесообразнее было бы подобную конкретизацию изложить в самой ст. 14 ГК РФ, что разрешило бы ряд проблем, возникающих при реализации права на самозащиту. Тем более, что формулировка постановления повторяет положения, изложенные в Уголовном кодексе РФ, в части признаков соразмерности необходимой обороны и крайней необходимости. Но с другой стороны, как справедливо подмечает Н.В. Южанин, это существенно сузило бы понятие соразмерности в гражданском законодательстве, которое значительно шире чем в уголовном праве [22, с. 37]. Это связано с тем, что необходимая оборона в гражданском праве является мерой защиты прав. При этом не возникает обязанности обороняющегося возмещать причиненный им вред, так как его действия признаются правомерными [6, с. 67].

Самозащита гражданских прав, исходя из смысла ст. 1 и 14 ГК РФ, может выразиться и в воздействии лица на свое собственное или находящееся в его законном владении имущество.

В связи с недостаточной урегулированностью понятия права на самозащиту как формы защиты своих прав в гражданском законодательстве, есть опасность того, что самозащита может перерасти в самоуправство. Между этими понятиями есть общее и различия, что видно из нижеприведенного

рисунка. Однако, к сожалению, грань между «самозащитой» и «самоуправством» очень тонкая, и самозащита превращается в самоуправство, когда превышаются ее пределы [9].



Общее отличие между самозащитой и самоуправством

Еще одним способом самозащиты выступают действия лица в состоянии крайней необходимости. Институт крайней необходимости, достаточно обстоятельно разработанный в уголовном праве, недостаточно исследован в гражданском праве. При необходимой обороне опасность нарушения или само нарушение прав происходит в результате действий конкретных лиц. При крайней необходимости вред при самозащите может быть причинен вследствие стихийного бедствия, неисправности механизмов, особого состояния организма человека, либо в результате преступного поведения другого лица.

Кроме рассмотренных выше способов самозащиты, можно назвать и специальные способы самозащиты, которые установлены Конституцией РФ и трансформировались в отраслевое законодательство. Здесь следует оговориться, что приводимые ниже случаи трансформации являются спорными, и многие ученые могут не согласиться с мнением о признании их в качестве

способов самозащиты. К этой категории способов можно отнести право обвиняемого в совершении преступления на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей (ч. 2 ст. 47 Конституции РФ). Право на рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей приобретает свойства самозащиты с момента заявления обвиняемым ходатайства о рассмотрении его дела «судом факта» в соответствии с разд. XII УПК РФ.

В рамках уголовно-процессуального законодательства также можно обнаружить еще несколько случаев трансформации конституционно закреплённых принципов в другой конституционный принцип: право на самозащиту (так, Конституция РФ устанавливает право лица на защиту ч. 2 ст. 48). Задержанным, заключённым под стражу, заявляющим о своем желании воспользоваться помощью адвоката, который в случаях, предусмотренных законом, предоставляется бесплатно, используется его конституционное право на самозащиту. Аналогичная трансформация происходит и в случаях заявления лицом соответствующей федеральному закону просьбы о пересмотре приговора вышестоящим судом, о помиловании или смягчении наказания (ч. 3 ст. 50 Конституции РФ), которые не могут быть оставлены без рассмотрения.

Лицо, независимо от своего статуса, которое оно занимает в процессе, принявшее решение не свидетельствовать против самого себя, своего супруга, а также круга близких родственников, определенного федеральным законом (ч. 1 ст. 51 Конституции РФ), может считаться использующим конституционное право на самозащиту.

Таким образом, конституционное право на самозащиту, являясь межотраслевым институтом, элементом конституционно-правовых гарантий защиты прав и свобод человека и гражданина, трансформировалось в отраслевое законодательство как самостоятельная форма защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина.

Список литературы

1. Авакьян С. А. Конституционное право России. Учебный курс: учеб. пособие: в 2 т. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. – Т. 1. – 863 с.
2. Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для вузов. – 6-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2007. – 784 с.
3. Безруков А.В. Конституционное право России. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юстицинформ, 2015. – 303 с.
4. Газаева А.А. К проблеме определения сущностных характеристик юридической природы права на самозащиту // Государственная власть и местное самоуправление. – 2017. – № 5. – С. 8–11.

5. Газаева А.А. Конституционное право на самозащиту в Российской Федерации: теория и практика: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2018. – 214 с.
6. Ерохина Е.В., Киржанова Т.В. Необходимая оборона и крайняя необходимость как способы самозащиты гражданских прав // Наука и инновации в XXI веке: актуальные вопросы, открытия и достижения: сб. ст. VII Междунар. науч.-практ. конф. в 3 ч. – 2017. – С. 66–69.
7. Збаражский Н.В. Место и роль правозащитных организаций в сфере защиты основных прав человека в России. – URL: <https://www.sovremennoepravo.ru/>
8. Итоговый документ Венской встречи 1986 года представителей государств – участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, состоявшейся на основе положения Заключительного акта, относящихся к дальнейшим шагам после Совещания. Вена. 1989. – URL: <https://www.osce.org/ru/mc/40885?download=true>
9. Ковалева О., Носенко Л., Шагивалеева И. Внесудебные формы защиты гражданских прав. – Оренбург: ОГУ, 2012. – 206 с.
10. Конституционное право России / Б.С.Эбзеев, И.Н. Зубов, Е.Н. Хазов и др.; ред. Б.С. Эбзеев, Е.Н. Хазов, А.С. Прудников. – 7-е изд., перераб. и доп. – М.: Юнити-Дана, 2015. – 711 с.
11. Конституционное право России / Л.В. Андриченко, Р.Ч. Бондарчук, В.А. Виноградов и др.; ред. В.А. Виноградов. – М.: Юнити-Дана, 2015. – 551 с.
12. Матвеев В.В. Конституционные гарантии прав и свобод человека на формирование уголовной политики России. – URL: <https://www.sovremennoepravo.ru/>
13. Медведев В.А., Агеева У.П. Самозащита как правовой элемент конституционного механизма защиты прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации // Конституционные и административно-правовые основы российской государственности: история, современность и перспективы развития: сб. материалов заоч. Междунар. науч.-практ. конф. / под общ. ред. В.В. Андреева, А.Г. Петрова. – 2015. – С. 206–209.
14. Об оружии: федер. закон от 13 дек. 1996 г. в послед. изм. и доп. в ред. ФЗ от 26.07.2019 г. № 232-ФЗ // СЗ РФ. – 16 дек. 1996. – № 51. – Ст. 5681.
15. Об основах охраны труда в Российской Федерации: федер. закон № 181-ФЗ от 17.07. 1999 г. – утратил силу // СЗ РФ. – 19 июля 1999. – № 29. – Ст. 3702.
16. О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях, пикетированиях: федер. закон от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ (в ред. Федер. законов от 08.12.2010 № 344-ФЗ, от 07.02.2011 № 4-ФЗ, от 08.12.2011 № 424-ФЗ, от 08.06.2012 № 65-ФЗ, от 21.07.2014 № 258-ФЗ, от 04.10.2014 № 292-ФЗ, от 02.05.2015 № 114-ФЗ, от 09.03.2016 № 61-ФЗ, от 03.07.2016 № 227-ФЗ, от 07.06.2017 № 107-ФЗ, от 11.10.2018 № 367-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного суда РФ от 13.05.2014 № 14-П) // СЗ РФ. – 21 июня 2004. – № 25. – Ст. 2485.
17. О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 // Рос. газета. – 10, 13 авг. 1996.

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

19. Уздимаева Н.И. Самозащита в трудовом праве Российской Федерации // Вестн. Мордовск. ун-та. – 2009. – № 4. – С. 67–70.

20. Хазов Е.Н. Конституционные гарантии прав и свобод человека и гражданина в России: теоретические основы и проблемы реализации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2011. – 64 с.

21. Чернышева Л. А. Самозащита как способ защиты работником своих прав // КриминалистЪ. – 2013. – № 2 (13). – С. 48–51.

22. Южанин Н.В. Соразмерность самозащиты в гражданском праве // Человек: преступление и наказание. – 2015. – № 2 (89). – С. 36–40.

Статья поступила 11.12.2019 г.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347

А. К. Бейн, К. Г. Бейн

Некоторые проблемы правового регулирования международного наследования

В данной статье рассматриваются некоторые проблемы правового регулирования наследственных правоотношений на постсоветском пространстве, а также особенности оформления наследственных прав при международном наследовании. Основное внимание уделяется роли нотариального сообщества в защите как интересов государства, так и отдельного гражданина.

This article is devoted to some problems of legal regulation of inheritance relations in the post-Soviet space, as well as to the peculiarities of registration of inheritance rights in international inheritance. The main focus will be on the role of the notarial community in protecting both the interests of the state and the individual citizen.

Ключевые слова: международное наследование, наследство, порядок наследования, иностранный элемент, наследование по закону, наследование по завещанию, правопреемство, нотариат.

Key words: international inheritance, inheritance, inheritance order, foreign element, inheritance by law, probate inheritance, succession, notary public.

Как известно, наследственное правоотношение в той или иной мере затрагивает интересы почти каждого гражданина. Это может быть обусловлено как ростом благосостояния граждан, так и усложнением гражданского оборота, расширением числа его объектов. Недвижимость в настоящее время выступает в качестве основного объекта капиталовложений в большинстве стран мира. Обеспечение безопасности и стабильности гражданского оборота, в том числе и имущества, переходящего в порядке наследования, является социальной и правоохранительной функцией государства. Поэтому определение и разграничение правового регулирования

наследственных отношений в гражданском и международном праве имеет большое теоретическое и практическое значение.

В последние два десятилетия существенно расширился круг объектов недвижимого имущества, переходящего по наследованию, так как теперь в состав наследственной массы входят не только имущественные права и обязанности умершего, но и предприятия, земли различного назначения, жилые дома, квартиры и многие другие вещи, которые раньше советское государство запрещало иметь гражданам в собственности.

В часть третью нового Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ), помимо положений, которые регулируют отношения по наследованию, были включены и положения, которые относятся к области действия международного частного права. Теперь VI раздел ГК РФ вводит прямо в текст юридического акта конструкцию «отношения, осложнённого иностранным элементом», которая ранее носила в России доктринальный характер.

Определение «иностраный элемент» не является простым. Под этим термином следует понимать то, что субъектом подобного правоотношения является иностранец, т. е., иностранное физическое либо юридическое лицо, а в некоторых случаях и иностранное государство. Исходя из этого, в научных трудах обычно группируют «иностраный элемент» на стороне субъекта правоотношений.

Сущность национального режима состоит в приравнивании иностранных граждан к отечественным гражданам как в правах, так и в обязанностях. По общему положению предоставление иностранному гражданину национального режима в области наследственных отношений не ставится в зависимость от его проживания в Российской Федерации. Помимо этого, предоставление иностранцу национального режима как в целом, так и в сфере отношений по наследованию не будет ограничено требованием о взаимности.

Такое положение носит безусловный характер и распространяется как на материально-правовое, так и на коллизионное регламентирование возникающих правоотношений. На основании ст. 1189 ГК РФ право иностранного государства будет подлежать применению в России, независимо от того, использует ли его к отношениям подобного рода российское законодательство.

Это не имеет распространение только в тех случаях, когда использование иностранного права на началах взаимности установлено федеральным законом либо, как это следует из ст. 7 ГК РФ, международным соглашением. Специальные положения о национальном режиме в области наследственных

правоотношений зафиксированы в многосторонней Минской конвенции 1993 г., а также в заключенных еще Советским Союзом, а позднее Российской Федерацией двусторонних соглашениях о юридической помощи [7, 8].

В вышеуказанной Конвенции статья под заголовком «Принцип равенства» помогает гражданам любой из договаривающихся сторон наследовать на территориях иных сторон имущество на одинаковых условиях и в том же объеме, как и гражданам этой договаривающейся стороны. Гражданская правоспособность будет признаваться в одинаковой мере за всеми такими гражданами (п. 1 ст. 17 ГК РФ). Тем не менее, содержание правоспособности, а именно способность физического лица наследовать и завещать имущество будет зависеть от юридического статуса конкретного физического лица.

В силу суверенитета государство, с одной стороны, регулирует правила поведения лиц, которые пребывают на его территории, с другой стороны, законодательство одного государства будет распространять свое действие на граждан данной страны, которые пребывают за его границами. Следовательно, гражданин одной страны, пребывая за рубежом, будет подчиняться юрисдикции сразу двух государств.

Реформирование законодательства на постсоветском пространстве осуществлялось с Запада на Восток. Первые кардинальные изменения были осуществлены прибалтийскими республиками. С 1 июля 2001 г. в Литве действует Реестр завещаний, совершенных как единолично, так и совместно супругами. Реестр завещаний содержит также данные о лицах, принявших наследство и отказавшихся от него. Эти сведения доступны для любых заинтересованных лиц (нотариусов, кредиторов, судей...) после смерти завещателя.

В настоящее время граждане России свободно могут перемещаться не только по территории Содружества Независимых Государств, но и по всему миру. Поэтому реалиями сегодняшнего дня все чаще становится относительно новая для российского нотариата сфера деятельности - подготовка будущего международного наследования (estate planning) и разъяснение особенностей его правового регулирования. Знание этого вопроса и правовое консультирование по нему может обеспечить более привлекательный в налоговом отношении для граждан переход наследственной массы к наследникам [1].

Дача заинтересованному лицу разъяснений в данной области требует достаточно серьезной подготовки нотариусов и предполагает знание различных гражданско-правовых или налоговых механизмов, позволяющих в будущем обеспечить наиболее благоприятный, с точки зрения конкретного

гражданина, переход имущества, тем более, что в Российской Федерации еще в 2006 г. были отменены все налоги на имущество, переходящее в порядке наследования. Данная мера была направлена не в последнюю очередь на то, чтобы удержать утечку капиталов из страны [3].

Поэтому при международном наследовании нотариус может играть важную роль при поиске верного решения, которое отвечает как желаниям и интересам субъекта наследственных правоотношений, так и государству в целом. В данном случае нотариус будет обязан предопределить будущее регламентирование международного наследования в целях обеспечения согласия сторон при распределении наследственной массы.

Сегодня одним из основных показателей развития государства в целом и нотариата в частности является уровень развития информационных технологий в стране. В этой связи особое внимание в последнее время уделяется вопросам безопасности использования информационных технологий в нотариальной деятельности. Аутентичность документов и их дигитализация выходят на первый план. Перевод в цифровую форму Реестров прав на недвижимое имущество, электронный документооборот делают, с одной стороны, более доступными возможности предоставления гражданам информационных услуг, с другой стороны, требует дополнительных усилий для защиты информации и обеспечения безопасности документооборота [6, с. 22].

Сложность регулирования международного наследования заключается в основном в неоднородности наследственного права как такового. Правовое регулирование наследственных правоотношений находится на пересечении публичного и частного, материального и процессуального, вещного и обязательственного права. При этом для регулирования наследственных правоотношений как нигде важна роль традиции. Каждое государство стремится таким образом организовать свою систему наследования, чтобы иметь возможность обеспечить при передаче имущества равновесие между волей наследодателя и интересами семьи, а равно интересами третьих лиц в соответствии с существующими в конкретной стране социально-экономическими, религиозными и политическими приоритетами. Например, правило об обязательной доле в наследстве, существующее в большинстве стран континентальной правовой системы, неизвестно странам англосаксонского права.

Наследственные права пережившего супруга также определяются в национальных законодательствах по-разному. В ряде государств переживший супруг в любом случае может претендовать на обязательную долю в

наследстве; а в Швейцарии и России при наследовании по закону он является наследником первой очереди и помимо этого может требовать выдела супружеской доли из имущества, приобретенного в период брака. Во Франции же переживший супруг имеет право на пользование и получение дохода от всей наследственной массы. Помимо этого, при наличии общих с наследодателем детей он может претендовать и на 1/4 долю в праве собственности на наследство [9, с. 324].

В наследственных правоотношениях с иностранным элементом реально достигаемое равновесие прав и интересов в различных правовых системах может варьировать в зависимости от подхода к коллизионному регулированию международного наследования. В этой связи существующие расхождения в материально-правовом и коллизионном регулировании порядка наследования в различных правовых системах требуют значительных усилий для обеспечения соответствующего нормам права регулирования международного наследования.

Как и в иных делах с иностранным элементом, проблема компетенции конкретных должностных лиц в делах международного наследования выходит на первый план и является определяющей. Необходимо тесное международное взаимодействие в сфере нотариальной деятельности. Это приведет к постепенному формированию международной нотариальной системы, которая вберет в себя все лучшее, что есть в сфере нотариата. Ведь тот порядок предоставления сведений, который имеет место на постсоветском пространстве, еще достаточно трудоемкий и не отвечает реалиям сегодняшнего времени.

Активное использование цифрового документооборота в нотариальной практике способствовало бы ускорению обмена информацией. Большое значение будет иметь также уровень подготовки нотариусов. Ведь от точности выбора национального правопорядка должностными лицами, оформляющими наследственные права, будет зависеть правомерность тех или иных действий. Именно от нотариусов, в ведении которых находится оформление наследственных прав, зависит нахождение коллизионной системы, а значит и выбор применимых материальных положений.

Список литературы

1. Абраменков М.С., Блинков О.Е. Модели приобретения наследства в наследственном праве зарубежных стран // Наследственное право. – 2017. – № 1. – С. 3–6.
2. Баянов С. Применение положений Пленума ВС РФ № 9 // Юрист. – 2016. – № 41. – С. 7–10.

3. Бейн А.К., Сидорова В.Н. Наследственный договор: юридико-фактические проблемы // Нотариус. – 2015. – № 4. – С. 28–31.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // СЗ РФ. – 03.12.2001. – № 49. – Ст. 4552.
5. Зайцева Т.И. Настольная книга нотариуса: в 4 т. / под ред. И.Г. Медведева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2015. – Т. 3. – 638 с.
6. Каманина Н. Встреча в Баку // Петерб. нотариус. – 2019. – №2 (22). – С. 20–22.
7. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Заклучена в г. Минске 22.01.1993) (вступ. в силу 19.05.1994, для Российской Федерации 10.12.1994) // СЗ РФ. – 24.04.1995. – № 17. – Ст. 1472.
8. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (заклучена в г. Кишиневе 07.10.2002) // СПС КонсультантПлюс.
9. Международное частное право: учеб.: в 2 т. / Е.А. Абросимова, А.В. Асосков, А.В. Банковский и др.; отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. – М.: Статут, 2015. – Т. 2: Особенная часть. – 764 с.
10. Об утверждении Регламента совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающего объем информации, необходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксирования: приказ Минюста России от 30.08.2017 № 156 // Официальный интернет-портал правовой информации. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>, дата обращения: 08.02.2019.
11. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) // Рос. газета. – № 49. – 13.03.1993.

Статья поступила 04.12.2019 г.

Товарищество собственников жилья как способ управления многоквартирным домом

В настоящей статье проведено комплексное исследование товарищества собственников жилья как способа управления многоквартирным домом, с учетом анализа его юридической природы. Было выяснено, что товарищества собственников жилья сформировались на основе потребительской кооперации. В связи с реформированием законодательства в период с 1996 г. до 1 сентября 2014 г. они стали самостоятельной организационно-правовой формой юридических лиц, а с 1 сентября 2014 г. – видом организационно-правовой формы товариществ собственников недвижимости. При этом, несмотря на переход к новой форме, советские тенденции кооперативного управления в решении многих вопросов товарищества собственников жилья до сих пор сохранены. Исследование юридической природы товариществ собственников жилья, а также преимуществ и недостатков иных различных способов управления многоквартирным домом, позволило сделать вывод о том, что наиболее приемлемым, исторически сложившимся способом управления многоквартирным домом является управление товариществом собственников жилья.

This article is the first to conduct a comprehensive study of a partnership of homeowners as a way to manage an apartment building, taking into account an analysis of its legal nature. In the course of the study, it was found that partnerships of homeowners formed on the basis of consumer cooperation. In connection with the reform of the legislation from 1996 to September 1, 2014, they became an independent legal form of legal entities, and from September 1, 2014 they became a type of legal form of partnerships of real estate owners. At the same time, despite the transition to a new form, the Soviet tendencies of cooperative management in solving many issues of the partnership of homeowners are still preserved. A study of the legal nature of homeowners' partnerships, as well as the advantages and disadvantages of various different ways to manage an apartment building, led to the conclusion that the most acceptable, historically established way to manage an apartment building is to manage a partnership of homeowners.

Ключевые слова: способ управления, многоквартирный дом, товарищество собственников жилья, управляющая организация, непосредственное управление, юридическая природа, правовое положение, организационно-правовая форма.

Key words: management method, apartment building, partnership of homeowners, managing organization, direct management, legal nature, legal status, legal form.

Домостроительные (жилищные) кооперативы по управлению жилыми помещениями появились в первой половине XIX в. в Англии. Их возникновение было обусловлено развитием капиталистической хозяйственной системы (в особенности увеличением стоимости жилья, необходимостью улучшения жилищных условий и понижения расходов по оплате жилых помещений) [2, с. 37].

Правопредшественниками товариществ собственников жилья в дореволюционной России, по мнению А. В. Пушкиной, являлись домостроительные общества, а в советский период – жилищно-арендные кооперативные товарищества [11, с. 120–132].

В 1924 г. в жилищной сфере появились три организационно-правовые формы кооперативных товариществ: жилищно-арендное, рабочее жилищно-строительное и общегражданское жилищно-строительное [13, с. 48]. Они получили статус юридического лица.

Жилищно-арендному кооперативному товариществу было предоставлено право аренды муниципализированных домовладений. Срок аренды составлял не более 12 лет. В дальнейшем такие кооперативные товарищества могли реализовать свое право преимущественного возобновления заключенного договора на новый срок.

Кооперативные товарищества предоставляли гражданам жилые помещения для проживания. В товариществах возникали членские отношения, также предусматривалось право кооперативных товариществ получать вступительные и паевые взносы, а также кварплату от граждан – членов таких товариществ. Юридические лица также могли арендовать нежилые помещения у кооперативных товариществ. За аренду помещений они должны были регулярно вносить арендную плату в товарищество.

Членами рабочих жилищно-строительных кооперативных товариществ были рабочие и служащие государственных предприятий и учреждений. Целью такого товарищества было строительство и (или) восстановление жилых помещений. Общегражданские жилищно-строительные кооперативные товарищества создавались любыми физическими и юридическими лицами. При этом членами такого товарищества могли быть граждане, достигшие 18 лет и не имеющие судимости [13, с. 54].

Соглашаясь с мнением ученых Ш. З. Валиева, И. Г. Гавриленко, Д. А. Седакова, отметим, что в советский и постсоветский периоды существовало две различные тенденции: сначала государство стремилось национализировать собственность и самостоятельно управлять жилыми

помещениями, а затем оно решило передать жителям возможность самостоятельно решать вопросы управления [1, с. 21].

Впоследствии большую роль сыграла и приватизация жилья, начавшаяся в 1991 г. [8]. П. В. Крашенинников отмечает, что приватизация настолько изменила людей, что они поменяли свое отношение не только к жизни, но и к смерти [5, с. 156].

Возникновение термина «товарищество собственников жилья» в России произошло в 1996 г. в связи с принятием закона о товариществах собственников жилья [9]. На тот момент товарищество собственников жилья также официально признавалось юридическим лицом. При этом процесс управления по закону осуществлялся в отношении комплекса недвижимого имущества в кондоминиуме. Для управления кондоминиумом домовладельцы могли выбрать один из трех возможных способов управления: непосредственное управление; управление службой заказчика, уполномоченной государством или органами местного самоуправления; образование товарищества собственников жилья.

К. Е. Мишуриных справедливо отмечает, что из всех вышеназванных вариантов именно управление товариществом собственников жилья считалось образцовым способом управления многоквартирным домом [6, с. 129].

Товарищество собственников жилья являлось некоммерческой организацией, считалось созданным с момента государственной регистрации. По общему правилу, оно создавалось без ограничения срока своего действия (за исключением, если срок осуществления деятельности товарищества был указан в его уставе). Как юридическое лицо оно имело собственное имущество, которым отвечало по своим обязательствам. По обязательствам членов оно не отвечало. Также товарищество могло иметь бланки, печать с указанием собственного наименования, расчетный счет и т. п.

Органами управления товариществом выступали общее собрание и правление. Также в товариществе могла образовываться ревизионная комиссия (ревизор). Указанный способ управления был наиболее распространен, поэтому федеральный закон и получил такое наименование «О товариществах собственников жилья», несмотря на то что в нем предусматривалась возможность выбора и иных способов управления. В итоге важнейшим этапом в развитии жилищно-коммунальной сфере страны стало принятие Жилищного кодекса Российской Федерации от 29 декабря 2004 г., действующего и в настоящее время.

В соответствии с положениями действующего ЖК РФ, предусмотрено также три способа управления многоквартирным домом, последовательно

их перечислим по принципу *распространенности*: 1) управление управляющей организацией; 2) управление собственниками помещений, расположенных в нем; 3) управление товариществом собственников жилья, либо жилищным кооперативом, жилищно-строительным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом.

В соответствии со ст. 161 Жилищного кодекса Российской Федерации [3] собственники помещений в многоквартирном доме обязаны выбрать любой из вышеперечисленных способов управления, какой именно – собственники решают самостоятельно, на общем собрании. Также на общем собрании они вправе и изменить выбранный способ управления многоквартирным домом.

Управление управляющей организацией – наиболее востребованный в настоящий момент способ управления. Но важно отметить, что выбор данного способа управления многоквартирным домом обусловлен не столько активностью, сколько пассивностью граждан. Выбрать способ управления многоквартирным домом собственники помещений обязаны в соответствии со ст. 161 Жилищного кодекса России. При этом в случае если в течение года собственники не выберут способ управления многоквартирным домом или если решение о выборе способа управления не будет реализовано, по результатам открытого конкурса управлять многоквартирным домом будет управляющая организация (ч. 4 и ч. 17 ст. 161 Жилищного кодекса России).

Преимуществом рассматриваемого способа управления выступает прежде всего практическая целесообразность: наличие необходимой материальной базы (профессиональное оборудование, производственные фонды и т.п.), профессиональный кадровый состав, независимость от конфликтной ситуации собственников многоквартирного дома, большой уставной капитал (что гарантирует ответственность перед собственниками помещений многоквартирного дома) и т. д.

Однако при всех очевидных преимуществах указанный способ имеет и ряд недостатков: качество работы и заинтересованность кадрового состава в выполнении организационно-технических мероприятий, направленных на снижение уровня оплаты, поступающей от собственников помещений многоквартирного дома; негативные общие тенденции (к «погоне за абсолютной долей рынка», неправильная ориентация на потребителя и т.п.), которые приводят к снижению качества услуг управляющих организаций и т. д.

В итоге основными критериями для выбора названного способа выступают: опыт работы и квалификационный уровень персонала управляющей организации, наличие материально-технических средств для

эффективного управления многоквартирным домом, финансовое состояние управляющей организации и отзывы (как минимум – за последний год), планы работы управляющей организации по каждому дому и т. д.

На втором месте по способам управления является непосредственное управление собственниками помещений, расположенных в нем. Данный способ управления многоквартирным домом считается наиболее дешевым. Как справедливо отмечает А. В. Пушкина, дешевизна данного способа управления многоквартирным домом обусловлена тем, что собственники сами заключают договоры с ресурсоснабжающими организациями, т. е. в данном случае процесс управления домом происходит без посредников [12, с. 100]. При этом такой способ управления считается одним из самых сложных, поскольку собственники в данном случае вынуждены самостоятельно решать все вопросы по организации и управлению в жилищно-коммунальной сфере. Все договоры с ресурсоснабжающими организациями собственники жилых помещений заключают на основании решения общего собрания. Также на основании решения общего собрания происходит и заключение договоров по поводу содержания и ремонта общего имущества.

Н.А. Захарова и Т.А. Кухаренко приходят к справедливому выводу о том, что правом на управление многоквартирным домом обладает каждый собственник помещения в таком доме, поскольку у всех собственников помещений в многоквартирном доме есть право собственности [4].

В случае избрания этого способа управления каждому собственнику помещения необходимо заключать договоры с организациями-поставщиками жилищно-коммунальных услуг. Договор по содержанию и ремонту общего имущества многоквартирного дома заключается со всеми собственниками (или большинством из них), которые выступают в лице одной стороны по договору, другой стороной договора выступает соответствующая подрядная организация в лице ее полномочных представителей.

Для того чтобы повысить эффективность процесса заключения договоров, собственники вправе на общем собрании выбрать доверенное лицо (также из числа собственников помещений многоквартирного дома или же совершенно иное лицо) и выдать ему на это письменную доверенность, подписанную всеми собственниками помещений (или большинством из них) в многоквартирном доме. Этому же лицу можно передать и ряд полномочий по управлению многоквартирным домом. Перечень его функций должен быть прописан в доверенности.

Но, несмотря на избрание доверенного лица, общее собрание в любом случае остается органом управления многоквартирным домом. Доверенному лицу оно передает лишь часть своих полномочий. Эта же ситуация применяется и в случае управления многоквартирным домом посредством управляющей организации, либо в случае управления домом товариществом собственников жилья, либо жилищным кооперативом, жилищно-строительным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом.

А поскольку указанный способ эффективен лишь в случае незначительного числа собственников помещений в многоквартирном доме, законодатель справедливо указывает в п. 1) ч. 2 ст. 161 Жилищного кодекса России, что собственники вправе воспользоваться указанным способом, если число квартир многоквартирного дома не более 30. В первоначальной редакции Жилищного кодекса России ограничений по числу квартир не было вовсе. Впервые ограничение было введено в июле 2014 г. [7, ст. 4256], на тот момент количество квартир предусматривалось не более 16. Но на практике это вызвало значительные трудности. В итоге права граждан на непосредственное управление многоквартирным домом были расширены – в июле 2015 г. были вновь приняты изменения [7, ст. 3967], и с этого момента ограничение по числу квартир составляет 30.

Несмотря на то что указанный способ довольно эффективен: возможность собственникам нести личную ответственность, прямое заключение договоров по жилищно-коммунальному обслуживанию, возможность выбора доверенного лица для заключения договоров и (или) управления многоквартирным домом; такой способ имеет и ряд недостатков: невозможность получения кредита (в отличие от управляющих организаций, товарищества собственников жилья, жилищного кооператива, жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива), прямая зависимость от внутридомовых конфликтов собственников помещений, отсутствие необходимой нормативной и методической литературы, недостаточная система организации (организации – поставщики жилищно-коммунальных услуг зачастую отказывают в заключении прямых договоров с собственниками помещений многоквартирного дома в связи с отсутствием порядка заключения таких договоров).

Наименее востребованным способом оказалось управление посредством товарищества собственников жилья, либо жилищного кооператива, жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива.

Однако, несмотря на это, создание товарищества собственников жилья либо, соответственно, жилищного кооператива, жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива в современной России не стало масштабным явлением. А.В. Пушкина считает, что для собственников квартир в многоквартирном доме наиболее приемлемым способом управления является товарищество собственников жилья либо жилищный кооператив [12, с. 93].

Рассматриваемая позиция связана со следующими обстоятельствами. Прежде всего, юридическая природа товарищества собственников жилья и жилищного кооператива свидетельствует о том, что предшественники товариществ собственников жилья, жилищных и иных специализированных потребительских кооперативов существовали не только в советское время (жилищно-арендные кооперативные товарищества), но еще и в дореволюционной России (домостроительные общества). А впоследствии создание товариществ собственников жилья для управления многоквартирными домами было одним из основных направлений реформы жилищно-коммунального хозяйства страны, проводимой 2003–2007 гг. [10]. В этот период был также введен в действие современный Жилищный кодекс России 2004 г., который уже изначально стал предусматривать три вышеназванных способа управления многоквартирными домами.

Несомненно, управление товариществом собственников жилья, либо жилищным или иным специализированным потребительским кооперативом является наиболее удобным способом управления для самих граждан (ведь членство и управление осуществляют те же лица, поэтому легче решать вопросы, связанные с общим имуществом многоквартирного дома; «прозрачнее» становится и механизм расходования денежных средств на общие нужды и т. п.).

И ещё один плюс – деятельность по управлению многоквартирным домом посредством товарищества собственников жилья, жилищных и иных специализированных потребительских кооперативов не лицензируется. Другими ее преимуществами являются оперативность в принятии решений; возможность урегулирования кадровой политики в отношении принятых работников; возможность расширить материально-техническую базу благодаря привлечению в товарищество собственников жилья собственников соседних многоквартирных домов; отсутствие конкурентов и т. д.

Соответственно, данная деятельность имеет и ряд недостатков: недостаточное количество денежных средств; возникают проблемы с платежной дисциплиной у собственников (в частности, собственники нежилых помещений отказываются уплачивать денежные средства на содержание и ремонт общего имущества в многоквартирном доме); для эффективного

управления необходимо сплочение коллектива (возникают проблемы общей пассивности и равнодушия граждан) и т.д.

Представляется, что более действенным является вариант управления многоквартирным домом посредством товарищества собственников жилья.

Во-первых, нормативно-правовая база жилищного кооператива, жилищно-строительного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива в настоящий момент достаточно устарела. Для урегулирования кооперативных отношений до сих пор продолжают применяться советские принципы потребительской кооперации.

Во-вторых, товарищество собственников жилья создается в уже построенном доме собственниками помещений, в отличие, к примеру, от жилищно-строительного кооператива, который создается в период подготовки к строительству, а уже потом действует на стадии эксплуатации дома. Соответственно, в таком случае у них совершенно разные цели – товарищество собственников жилья ориентируется на управление многоквартирным домом на должном уровне, а жилищно-строительный кооператив ориентируется в первую очередь на обеспечение жильем заинтересованных лиц.

В-третьих, для того чтобы создать товарищество собственников жилья, необходимо, чтобы на общем собрании проголосовало более половины (от 51 %) собственников жилья, в то время как для создания жилищного кооператива важно, чтобы проголосовало не менее пяти человек (ст. 112 Жилищного кодекса России). Соответственно, интересы как минимум большинства граждан учтены не будут.

В-четвертых, товарищество собственников недвижимости допускает объединение нескольких домов для осуществления совместного управления, а например, в жилищно-строительном кооперативе такой возможности нет. Управление осуществляется только в этом же доме.

Таким образом, представляется, что наиболее приемлемым, исторически сложившимся способом управления многоквартирным домом является управление товариществом собственников жилья. Изначально товарищества собственников жилья возникли из потребительской кооперации, в период с 1996 г. до 1 сентября 2014 г. являлись самостоятельными организационно-правовыми формами юридических лиц, а с 1 сентября 2014 г. стали видами новой организационно-правовой формы юридических лиц – товариществ собственников недвижимости. И несмотря на переход к новой форме, следует отметить, что советские тенденции кооперативного управления в решении многих вопросов товарищества собственников жилья до сих пор сохранены.

Список литературы

1. Валиев Ш. З., Гавриленко И. Г., Седаков Д. А. Жилищное самоуправление граждан как фактор повышения качества жилищно-коммунальных услуг // Вестн. УГНТУ. Наука, образование, экономика. Сер.: Экономика. – 2016. – № 3 (17). – С. 20–25.
2. Вязова О. Г. Жилищно-строительная кооперация Чувашии 20–30-х годов XX века: организационная структура и взаимоотношения с властью // Вестн. Чувашского ун-та. – 2006. – № 1. – С. 37–49.
3. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ // СЗ РФ. – 2005. – № 1 (Ч. I). – Ст. 14.
4. Захарова Н. А., Кухаренко Т. А. Комментарий к Жилищному кодексу Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ (раздел VI «Товарищество собственников жилья») [Электронный ресурс] / Электронно-библиотечная система «IPRbooks». – Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2019. – URL: <http://www.iprbookshop.ru/80355.html> (дата обращения: 05.11.2019).
5. Крашенинников П. В. Жилищное право. – 8-е изд. перераб. и доп. – М.: Статут, 2012. – 396 с.
6. Мишуриных К. Е. Управление собственностью на примере товарищества собственников жилья (ТСЖ) // Изв. РГПУ им. А. И. Герцена. – 2010. – № 124. – С. 127–132.
7. О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации, отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации: федер. закон от 21 июля 2014 г. № 255-ФЗ // СЗ РФ. – 2014. – № 30 (Ч. I). – Ст. 4256; 2015. – № 27. – Ст. 3967.
8. О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации: закон РФ от 4 июля 1991 г. № 1541-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. – 1991. – № 28. – Ст. 959.
9. О товариществах собственников жилья: федер. закон от 15 июня 1996 г. № 72-ФЗ // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2963.
10. Послание Президента России Владимира Путина Федеральному Собранию РФ // Рос. газета. – 2004. – 27 мая.
11. Пушкина А. В. Правовое положение товариществ собственников жилья // Повышение эффективности общественного контроля в социальной сфере (здоровоохранение, образование, социальное и жилищное обеспечение): создание Академии общественного контроля: сб. докл. конф. по итогам социально значимого проекта. – М.: Юрист, 2015. – С. 120–132.
12. Пушкина А. В. Управление многоквартирными домами: история и современность // Тр. Ин-та гос-ва и права Рос. акад. наук. – 2017. – Т. 12. – № 6. – С. 93–103.
13. Шейнис Д. И. Жилищное законодательство: сб. декретов, инструкций и распоряжений. – 3-е изд. – М.: ГУХ НКВД, 1926. – 350 с.

Статья поступила 05.11.2019 г.

**Правовое обеспечение независимости членов
совета директоров (правления) при одобрении сделок
с заинтересованностью: сравнительно-правовой анализ**

В данной статье анализируются тенденции отечественного и зарубежного законодательства по вопросу обеспечения независимости членов совета директоров (правления) при совершении сделок с заинтересованностью. Отмечается, что обеспечение независимости директоров при одобрении сделок с заинтересованностью хозяйственными обществами на законодательном и рекомендательном уровне чрезвычайно важно не только для защиты интересов миноритарных акционеров (участников), но и в целях повышения инвестиционной привлекательности российской экономики. В этой связи освещаются следующие аспекты независимости членов совета директоров: определения критериев независимости директоров, исполнения требований к квалификации последних, влияния на голосование при избрании на соответствующую должность со стороны крупных акционеров и менеджмента, а также оптимального количества независимых директоров в составе совета директоров. Предпринята попытка сформулировать законодательные предложения с целью снижения риска совершения убыточных сделок с заинтересованностью в российских хозяйственных обществах.

This article discusses the trends of domestic and foreign legislation on the issue of ensuring the independence of members of the board of directors (board) when making related-party transactions. It is noted that ensuring the independence of directors when approving transactions with interest by business companies at the legislative and advisory levels is extremely important not only to protect the interests of minority shareholders (participants), but also in order to increase the investment attractiveness of the Russian economy. In this regard, the following aspects of the independence of members of the board of directors are highlighted: determination of criteria for the independence of directors, fulfillment of qualifications of the latter, impact on voting when electing large posts and management, and the optimal number of independent directors on the board of directors. An attempt has been made to formulate legislative proposals in order to reduce the risk of making unprofitable transactions with an interest in Russian business entities.

Ключевые слова: сделки с заинтересованностью, совет директоров, независимый директор, акционерное общество, защита миноритарных акционеров.

Key words: related party transactions, board of directors, independent director, business entities, joint stock company, limited liability company, protection of minority shareholders.

Механизм регулирования сделок с заинтересованностью в хозяйственных обществах занимает одно из центральных мест в правовом регулировании защиты миноритарных участников (акционеров) от неправомерных действий членов органов управления и крупных участников (акционеров), а именно вывода активов из организации на контролируемое (подконтрольное лицо), и является, согласно российской доктрине, средством регулирования конфликта интересов. При этом под последним в отечественной цивилистике понимается противоречие между охраняемыми законом интересами, которые должны быть удовлетворены действиями уполномоченного лица в угоду общей цели организации (принципала), и личными интересами последнего [3, с. 1, 2; 10, с. 118].

Правовой механизм сделок с заинтересованностью состоит из следующих элементов: 1) предварительные меры (прежде всего предварительное раскрытие информации и одобрение сделки); 2) меры последующей правовой защиты (взыскание убытков, признание сделки с заинтересованностью недействительной, последующее раскрытие информации и др.).

Эффективность данного механизма чрезвычайно важна для инвесторов, которые всегда оценивают, насколько они способны контролировать сделки с заинтересованностью и то, какие предварительные меры и последующие способы правовой защиты существуют в случае, если такие сделки являются недобросовестными. Именно поэтому отечественный законодатель, в последнее время уделяющий пристальное внимание повышению рейтингов инвестиционной привлекательности российской экономики, недавно провел реформу законодательства о хозяйственных обществах в части регулирования крупных сделок и сделок с заинтересованностью (Закон № 343-ФЗ [7]).

Так, в настоящее время отечественное законодательство о хозяйственных обществах в части получения согласия на совершение (последующего одобрения) сделок с заинтересованностью предусматривает следующие положения:

- о замене обязательного порядка одобрения сделок с заинтересованностью обязанностью уведомления указанных в законе или в уставе органов управления и (или) акционеров (абз. 1 п. 1.1. ст.81 Закона об АО [9], п. 3 ст. 45 Закона об ООО [8]), при этом акционеры и уполномоченные органы

могут обратиться к обществу с требованием получить согласие на совершение сделки с заинтересованностью (абз. 2 п. 1 ст. 83 Закона об АО, абз. 1 п. 6 ст. 45 Закона об ООО);

- об одобрении таких сделок советом директоров большинством голосов незаинтересованных членов совета директоров по общему правилу – исключения, когда сделка с заинтересованностью должна быть одобрена общим собранием акционеров, определяются п. 2 и п. 3.1 ст. 83 Закона об АО (в случае, если отсутствует кворум или незаинтересованных и независимых директоров менее двух); в силу того, что в ООО необязательно образуется совет директоров, сделка может одобряться советом директоров в случае наличия данного органа в обществе, а также общим собранием участников (абз. 3 п. 4 ст. 45 Закона об ООО);

- об определении требования независимости незаинтересованных директоров в публичных обществах посредством указанных в законе и (или) уставе критериев (п. 3 и п. 3.2 ст. 83 Закона об АО);

- об определении пороговых значений, при превышении которых сделка с заинтересованностью должна одобряться исключительно общим собранием акционеров большинством голосов всех не заинтересованных в совершении сделки акционеров – владельцев голосующих акций общества, принимающих участие в собрании (п. 4 ст. 83 Закона об АО); об определении исключительной компетенции по вопросу одобрения сделки общего собрания участников ООО путем определения предельного порогового значения цены сделки или имущества, являющегося предметом сделки (п. 8 ст. 45 Закона об ООО);

- об исключениях для публичных и непубличных акционерных обществ, когда согласие на совершение сделки дается большинством голосов всех акционеров – владельцев голосующих акций общества, принимающих участие в собрании (п. 4.1 Закона об АО);

- при учреждении общества или при внесении изменений в его устав единогласным решением всех участников ООО или всех акционеров непубличных АО может быть предусмотрен порядок одобрения сделок с заинтересованностью, отличный от установленного ст. 45 Закона об ООО, либо такой порядок вообще может быть отменен указанным образом (п. 9 ст. 45 Закона об ООО, п. 8 ст. 83 Закона об АО).

Если же сравнить соответствующие положения законодательства о хозяйственных обществах в части, касающейся порядка совершения сделок с заинтересованностью, в старой и новой редакции, то в целом вышерас-

смотренные изменения нельзя назвать концептуально новыми, за исключением новеллы об отмене обязательного одобрения сделки. Российский законодатель детализировал и усовершенствовал порядок совершения сделок с заинтересованностью, как того требовала практика корпоративного управления, и провел дифференциацию указанных правил для публичных и непубличных обществ в рамках гармонизации Гражданского кодекса Российской Федерации [2] и законодательства о хозяйственных обществах. В центре внимания реформы оказались правила об оспаривании сделок с заинтересованностью и ответственности членов органов управления.

Между тем изучение ряда правовых систем (в частности, Британии, Германии, Австралии, Канады, Франции, Японии) показало, что ответственность независимых директоров довольно ограничена и её принудительное применение (enforcement) во многих странах слабо [11]. Поэтому, по нашему мнению, порядок одобрения сделок с заинтересованностью в российском правовом порядке требует дальнейшего совершенствования с учетом накопленного опыта зарубежных правовых систем.

Является общепризнанным, что именно независимые директора играют ключевую роль в контроле за сделками с заинтересованностью и в обеспечении того, что заключенные сделки действительно соответствуют интересам компании и всех её акционеров (участников). Следовательно, один из самых важных вопросов состоит в том, как законодатель, а также регулятор рынка ценных бумаг обеспечивают независимость директоров при одобрении таких сделок¹.

ОЭСД предлагает странам – членам комитета устанавливать универсальные критерии независимости директоров посредством определения примеров отношений, когда независимость директора может быть поставлена под сомнение, в частности, заключение сделок с организациями, в которых директор исполнял обязанности исполнительного директора в течение трех лет до заключения сделки является существенным акционером и др. [14, с. 40].

¹ В этой связи примечательным является опыт итальянского регулятора CONSOB (Commissione Nazionale per le Società e la Borsa), который, анализируя три возможных варианта одобрения сделок с заинтересованностью (комитетом по аудиту, независимыми директорами, общим собранием акционеров) с точки зрения максимального снижения риска совершения таких сделок и уменьшения налогового бремени, возлагаемого на компанию и рынок, сделал выбор в пользу одобрения потенциально недобросовестных сделок именно независимыми директорами [14, с. 24].

Вместе с тем отмечается, что независимо от критериев, предложенных выше, самым важным в определении реальной независимости директора является следующее:

- «- директор обладает независимым мышлением;
- директор готов бросить вызов другим независимым директорам и (или) менеджменту;
- директор, который может уделить время правлению (т.е. не работает во многих правлениях и соответствующих комитетах)» [14, с. 40].

При этом два первых аспекта недоступны акционерам для оценки, поскольку они не участвуют в процессе принятия решений советом директоров. Поэтому независимость директоров в большей степени оценивается акционерами в последующем, а именно при утверждении годового отчета, в котором приводится вся информация о сделках с заинтересованностью, а также при избрании нового совета директоров.

В Законе об АО критерии независимости директора устанавливаются лишь в отношении порядка совершения сделок с заинтересованностью (п. 3 и п. 3.2 ст. 83 Закона об АО). Между тем акционерам предоставлена возможность определить дополнительные критерии в уставе, за исключением императивно указанных в п. 3 ст. 83 Закона об АО. ККУ предусматривает только то, что независимым признается такой директор, который «обладает достаточным профессионализмом, опытом и самостоятельностью для формирования собственной позиции» (п. 2.4.1).

В Приложении 4 Правил листинга ПАО «Московская биржа» детально приведены критерии определения независимости членов совета директоров (наблюдательного совета), которые в целом соответствуют тем, что указаны в качестве универсальных OECD.

Закон об ООО не содержит требований к определению независимости директоров, поскольку создание данного органа в ООО возможно, но необязательно.

Широко известно, что исполнение квалификационных требований к директору также влияет на способность органа принимать независимые решения. Например, в Законе о компаниях Израиля установлено правило, согласно которому в правление должны быть назначены не менее двух независимых директоров, один из которых является внешним и обладает квалификацией (в праве, финансах и др.) [18, с. 97]. В Италии квалификационные требования к независимым директорам определяются советом директоров при избрании, причем ежегодно совет директоров должен выпускать

публичный отчет о независимости [16, ст. 123-ter]. Пунктом 5 Правил Компаний 2014 г. (Индия) определяется, что «независимый директор должен обладать соответствующими навыками, опытом и знаниями в одной или нескольких областях финансов, праве, менеджменте, продажах, маркетинге, администрировании, исследовательской работе, корпоративном управлении, технических операциях или других дисциплинах, связанных с бизнесом компании» [13].

Во многих юрисдикциях, в том числе в России, в составе правления (совета директоров) формируется специальный комитет по кадрам (номинаранию), который и должен определить политику избрания независимых директоров, предусмотрев требования к квалификации независимого директора с учетом вида деятельности компании, её долгосрочной и краткосрочной стратегии и т.д.

В российском правопорядке требования к квалификации являются достаточно общими и ограничиваются теми, что указаны в приведенном выше пункте 2.4.1 ККУ.

Вместе с тем, как отмечается в исследовании ЕУ, назначенные в 2017 г. в компаниях Fortune 100, независимые директора должны обладать прежде всего навыками и опытом в следующих областях: корпоративных финансах, бухгалтерии, международном бизнесе, государственной политике и регулировании и др. Кроме того, наметилась тенденция к снижению назначения в качестве независимых директоров кандидатов с опытом работы в качестве генерального директора (СЕО) [15].

Поэтому с учетом высокой динамики навыков независимых директоров, которые требуются компаниям, видится не очень последовательным устанавливать в правовых актах строгие требования к квалификации директора.

Проблема влияния контролирующих акционеров (участников) на процесс избрания независимых директоров решается двумя способами: во-первых, использованием комитета по выдвижению кандидатур, состоящим из акционеров. Голосование происходит по коммюлятивной системе. Во-вторых, если данная система голосования с учетом характерной для той или иной экономики структуры владения (например, семейная структура акционерного капитала в азиатских правовых системах) неэффективна в решении рассматриваемой проблемы, то альтернативный вариант – голосование большинством неконтролирующих акционеров (Израиль, Италия, Испания и др.) [18, с. 41, 42]. Для того чтобы эта система работала, очевидно, что регуляторы должны иметь возможность определять, кто является минори-

тарным акционером [там же, с. 12]. В-третьих, эффективным способом контроля независимости директоров при их избрании является внешнее раскрытие информации, требуемое Комиссией по ценным бумагам и биржам США (SEC, USA), так как в документе к общему собранию акционеров для голосования по доверенности (proxy statement) при выборах директоров указывается, среди прочего, информация о сделках с заинтересованностью и о номинированном на новый срок директоре, анализируя которую, акционеры могут понять, был ли ранее директор вовлечен в сделки с заинтересованностью [17, с. 692, 693].

Между тем, если даже директор выдвинут и назначен при участии миноритарных акционеров, его полная независимость не гарантирована, так как она также зависит от уверенности в своих силах отдельной личности, способности не поддаваться предвзятости совета директоров [12, с. 20], а также от репутационных и карьерных вопросов [там же, с. 3].

Как следует из ст. 66 Закона об АО и ККУ, в России независимые директора избираются по первой из вышерассмотренных систем, которая, по нашему мнению, не в достаточной степени обеспечивает независимость директоров в силу возможного влияния контролирующего акционера (участника) на выдвижение кандидатур в состав совета директоров.

Вопрос об исключении возможности влияния контролирующих акционеров на определение размера вознаграждения, выплачиваемого директорам, очевидно, чрезвычайно важен и лежит в плоскости системы стимулов (insensitive structure). Надлежащим правовым средством для достижения обозначенной цели служит предоставление независимым директорам некоторой части ежегодных гонораров в виде акций компании, причем директора наделяются правами на акции на 3–5 лет (долгосрочно). В данном случае директора будут иметь интерес в обеспечении устойчивой цены компании, которая не будет «подрывать» совершением недобросовестных сделок с заинтересованностью [14, с. 43].

Как предусмотрено российским Кодексом корпоративного управления [5, п. 4.2.2] (далее – ККУ), «долгосрочное владение акциями общества в наибольшей степени способствует сближению финансовых интересов членов совета директоров с долгосрочными интересами акционеров». В то же время следует помнить соответствующую общемировую практику рекомендации о том, что первой и главной частью вознаграждения независимых директоров является именно фиксированное годовое вознаграждение (п. 4.2.1 ККУ).

Гарантии независимости директоров также обеспечиваются установлением требований к количеству таких директоров в составе правления (совета директоров, комитета по аудиту и т.д.). Например, в Индии 50 процентов должны быть независимыми директорами, если глава правления является исполнительным директором или представителем контролирующего акционера; в противном случае (при «распыленном» владении) – треть. Франция и Израиль избрали противоположный подход, предусмотрев в Кодексах корпоративного управления рекомендации о том, что не менее половины правления должно состоять из независимых директоров в компании с расщепленным владением, но не менее трети – в компаниях с контролирующим акционером [18, с. 23]. Во многих азиатских юрисдикциях устанавливается требование о том, что в состав правления должно входить не менее трех независимых директоров [14, с. 38]; в Гонконге (Китай) треть правления должна состоять из независимых директоров (Правила Листинга ценных бумаг Главного правления Гонконгской фондовой биржи [20, п. 3.10A]).

Российский ККУ содержит рекомендацию о том, чтобы треть совета директоров состояла из независимых директоров (п. 2.4.3). Законодательство о хозяйственных обществах не содержит явно таких положений. Между тем при формулировании правил о порядке совершения сделок с заинтересованностью законодатель определил, что в случае, если общество рассмотрело в уставе положение о получении согласия на совершение сделки директоров, которые не заинтересованы и отвечают как императивным требованиям независимости (п. 3 ст. 83 Закона об АО), так и дополнительным требованиям, указанным в уставе, кворум должен состоять не менее чем из двух директоров. В ином случае сделка одобряется общим собранием акционеров (п. 3.2 ст. 83 Закона об АО), тогда как Закон об ООО не содержит подобных положений.

Правила Листинга ПАО «Московская биржа» содержат требования к корпоративному управлению эмитента, соблюдение которых является условием включения акций в первый и более «низкие» уровни. Указывается, что независимых директоров должно быть не менее одной пятой состава совета директоров и не менее трех.

По нашему мнению, данный вопрос должен решаться в зависимости от того, какой тип структуры собственности характерен для той или иной компании: расщепленная или концентрированная. Так, эконометрическими исследованиями выявлено, что для российских компаний характерна высококонцентрированная собственность, что свидетельствует о низкой защите

инвесторов в стране [1, с. 76]. При наличии некоторых преимуществ большим недостатком данной модели корпоративной собственности является существование высокого риска ущемления прав миноритариев со стороны крупных собственников [там же, с. 53]. Исходя из этого, считаем, что с учетом российской институциональной среды наиболее эффективным вариантом правового регулирования данного аспекта независимости директоров будет внесение в соответствующие положения законодательства изменений, согласно которым одна третья состава совета директоров должна быть независимой в акционерных обществах с концентрированной структурой собственности, тогда как большинство независимых директоров – в компаниях с расщепленной структурой собственности. Причем в небольших компаниях и в тех, в которых миноритарных акционеров менее тридцати процентов, следует отказаться от требования к количеству независимых директоров в составе совета директоров.

Таким образом, в России на достаточно высоком уровне обеспечивается независимость директоров. Вместе с тем для снижения риска совершения сделок с заинтересованностью, исходя из проведенного нами анализа, следует внести в существующее правовое регулирование ряд изменений, в частности:

1) расширить императивный перечень критериев независимости директоров, предусмотренных законодательством о хозяйственных обществах, с учетом рекомендаций ККУ, Правил Листинга ПАО «Московская биржа» и положений уставов публичных акционерных обществ, обеспечивающих наименьший риск совершения сделок с заинтересованностью согласно мнениям специалистов Банка России, принимающих участие в подготовке обзора практики корпоративного управления в российских публичных обществах;

2) внести изменения в п. 2.4.1 ККУ, предусмотрев, что независимый директор должен обладать соответствующими навыками, опытом и знаниями в одной или нескольких областях финансов, праве, менеджменте, продажах, маркетинге, администрировании, исследовательской работе, корпоративном управлении, технических операциях или других дисциплинах, связанных с бизнесом компании;

3) внести в ст. 66 Закона об АО изменения о том, что кандидатуры независимых директоров должны быть представлены комитетом по номинации (кадрам) совета директоров, при этом избрание должно осуществляться большинством голосов неконтролирующих акционеров, которые определяются регулятором рынка ценных бумаг;

4) ввести в ст. 66 Закона об акционерных обществах п. 3, в соответствии с которым одна третья состава совета директоров должна состоять из независимых директоров в акционерных обществах, в которых имеется контролирующее (подконтрольное) лицо, владеющее более чем пятьюдесятью процентами голосующих акций общества. В компаниях, в которых отсутствует контролирующее (подконтрольное) лицо, владеющее более чем пятьюдесятью процентами голосующих акций общества, в состав совета директоров должно входить большинство независимых директоров. Данное требование не распространяется на акционерные общества, которые относятся законодательством Российской Федерации к категории субъектов малого и среднего предпринимательства, а также на такие акционерные общества, в которых миноритарных акционеров менее тридцати процентов.

Список литературы

1. Быкова А.А., Молодчик М.А., Шамилова Е.Г. Концентрация собственности как механизм корпоративного управления в российских публичных компаниях: влияние на финансовые результаты деятельности // Прикладная эконометрика. – 2017. – Т. 45. – С. 50–74.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 18.07.2019) // Рос. газета. – № 238–239. – 08.12.1994.
3. Дедов Д.И. Конфликт интересов. – М.: Волтерс Клувер, 2004.
4. Обзор практики корпоративного управления в российских публичных обществах по итогам 2017 года Центрального Банка Российской Федерации. – 2018. – № 3. – С. 19, 20.
5. О Кодексе корпоративного управления: письмо Банка России от 10.04.2014 № 06-52/2463 // Вестн. Банка России. – № 40. – 18.04.2014.
6. Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность: постановление Пленума Верховного суда РФ от 26.06.2018 № 27 // Рос. газета. – № 145. – 06.07.2018.
7. О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность: федер. закон от 03.07.2016 № 343-ФЗ // Рос. газета. – № 149. – 08.07.2016.
8. Об обществах с ограниченной ответственностью: федер. закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 23.04.2018) // Рос. газета. – № 30. – 17.02.1998.
9. Об акционерных обществах: федер. закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 15.04.2019) // Рос. газета. – № 248. – 29.12.1995.
10. Шиткина И.С. Экстраординарные сделки, совершаемые хозяйственными обществами. – М.: Статут, 2017.

11. Cheffins, B. and Black, B. (2006), «Outside Director Liability across Countries», ECGI Law Working Paper, № 71/2006.

12. Enriques, Luca, Related Party Transactions: Policy Options and Real-World Challenges (With a Critique of the European Commission Proposal) (October 3, 2014). European Corporate Governance Institute (ECGI) - Law Working Paper № 267/2014. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2505188> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2505188>.

13. Government of India, Ministry of Corporate Affairs (2014). Companies Appointment and Qualification of Directors Rules The Gazette of India, Extraordinary, Part II, Section 3, Sub-Section (i). Available at: <http://perry4law.org/cli/wp-content/uploads/2014/03/Companies-Appointment-and-Qualification-of-Directors-Rules-2014.pdf>.

14. Guide on Fighting Abusive Related Party Transactions in Asia (2009), OECD. Available at: <https://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/43626507.pdf>.

15. Independent directors: new class of 2017 (2017), EY. Available at: [https://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/ey-independent-directors-new-class-of-2017/\\$File/ey-independent-directors-new-class-of-2017.pdf](https://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/ey-independent-directors-new-class-of-2017/$File/ey-independent-directors-new-class-of-2017.pdf).

16. LEGISLATIVE DECREE No. 58 OF 24 FEBRUARY 1998 Consolidated Law on Finance pursuant to Articles 8 and 21 of Law no. 52 of 6 February 1996, Consob. Available at: http://www.consob.it/web/consob-and-its-activities/laws-and-regulations/documenti/english/laws/fr_decree58_1998.htm.

17. Min, Geeyoung, The SEC and the Courts' Cooperative Policing of Related Party Transactions (September 1, 2014). 2014 Columbia Business Law Review 663 (2014); Virginia Law and Economics Research Paper No. 2013-06. Available at SSRN: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2319138>.

18. OECD (2012), Related Party Transactions and Minority Shareholder Rights, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264168008-en>.

19. Regulations Containing Provisions Relating to Transactions with Related Parties (adopted by Consob with Resolution no. 17221 of 12 March 2010, later amended by Resolution no. 17389 of 23 June 2010, available at <http://www.consob.it/mainen/documenti/english/laws/reg17221e.htm>).

20. Rules Governing The Listing of Securities On The Stock Exchange of Hong Kong Limited, HKEX. Available at: https://www.hkex.com.hk/-/media/HKEX-Market/Listing/Rules-and-Guidance/Listing-Rules-Contingency/Main-Board-Listing-Rules/General/chapter_3.pdf?la=en.

Статья поступила 11.10.2019 г.

**Тактические особенности производства
отдельных следственных действий по уголовным делам
в сфере наркобизнеса**

В статье рассматриваются проблемы, связанные с тактикой проведения допроса и обыска при производстве преступлений в сфере наркобизнеса. Представлен краткий анализ вышеназванных следственных действий и алгоритм их производства. Особое внимание уделено вопросам, которые адресуются допрашиваемым лицам. Исследуются особенности подготовки к обыску и проникновения в помещения.

The article deals with issues related to the tactics of interrogation and search in the production of crimes in the drug business. A brief analysis of the above-mentioned investigative actions is presented and the algorithm for their production is presented. Special attention is paid to questions that are addressed to the interrogated persons. Questions of preparation for search and penetration into premises are investigated.

Ключевые слова: наркобизнес, наркотические средства, расследование, криминалистика, следственные действия, допрос, обыск.

Key words: drug business, drugs, investigation, forensics, investigative actions, interrogation, search.

Расследование каждого вида преступлений имеет свою специфику, которая наиболее ярко проявляется в технологии производства следственных действий. Это касается и преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств. Наиболее трудоемкими, по нашему мнению, являются такие следственные действия, как допрос и обыск, которым мы и уделим наиболее пристальное внимание.

Большое значение имеет правовой статус допрашиваемого участника процесса, например свидетели или подозреваемый. Тактически это особенно важно и в ходе проверки сообщения о преступлении, когда от определенных лиц получают объяснения сразу же после обнаружения преступления. При этом отмечается, что часто (более 50 % случаев) должностные лица берут объяснения по факту совершенного преступления в сжатом, недостаточном объеме, в трети случаев – трудночитаемым почерком и только в каждом десятом случае задаются наводящие вопросы [6]. Представляется, что это связано с тем, что, например, участковые уполномоченные полиции, предполагая о том, что в дальнейшем материал будет передан по подследственности в иные органы, фиксируют, по сути, лишь обоснованность такой передачи, ограничиваясь лишь формальным сбором той или иной информации, что в дальнейшем серьезно осложняет работу следователя: лица, которые могли рассказать важную информацию, теперь имеют время для подготовки к допросу следователем. В свою очередь, это негативно может отразиться на других активных действиях, например, не установив более точно время совершения преступного деяния, могут быть запрошены записи с камер видеонаблюдения за слишком большой промежуток времени, который, соответственно, необходимо следователю просмотреть, затратив на это значительную часть времени.

Допрос свидетелей и подозреваемых осуществляется на основе разработанного следователем алгоритма, в котором отражены существующая следственная ситуация, характер, объем имеющихся доказательств, выдвинутые им версии и ожидаемые от допрашиваемых лиц версии защиты.

Выделяют следующие этапы допроса: это подготовка к допросу, которая включает в себя решение вопросов организационного порядка, таких как изучение материалов уголовного дела (или материала проверки, если речь о даче объяснения), должна быть изучена личность допрашиваемого (что особенно важно для установления психологического контакта с ним), определение способа вызова (например, при помощи средств связи или повесткой по месту работы) и вызов подозреваемого на допрос, обеспечение участия защитника, выбор времени и места проведения допроса (где тактически это необходимо: в следственном отделе, по месту жительства, в ином месте), тактическое обеспечение (подготовка необходимых материалов дела, вещественных доказательств), техническое обеспечение (применение видеосъемки), допрос подозреваемого; фиксация результатов допроса [3]. При этом, например, в отношении несовершеннолетних использование в ходе

допроса средств видеозаписи обязательно, если они против этого не возражают (или его законный представитель).

В соответствии с ч. 1 ст. 56 УПК РФ свидетелем является лицо, «которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и которое вызвано для дачи показаний». По делам, предусмотренным ст. 228 УК РФ, такими лицами могут быть любые граждане (очевидцы, понятые, работники бригад скорой помощи), но особую значимость имеют близкие преступника (близкие родственники, сожители, друзья) и иные лица (коллеги, сослуживцы, соседи). Однако необходимо учитывать, что получение от них объективной информации осложнено имеющимися личными взаимоотношениями с подозреваемым. Указанных лиц можно классифицировать следующим образом:

1) свидетели подготовки, совершения или сокрытия преступления и свидетели, которые могут указать на иные фактические данные (имелся ли или отсутствовал у подозреваемого умысел на сбыт, является ли он потребителем наркотиков и как часто, имелся ли у него ранее опыт приобретения, изготовления наркотиков, лица, оказывающие на него влияние и склонившие к потреблению наркотиков);

2) свидетели, дающие правдивые показания, ложные или утаивающие известные им факты, что подтверждается в дальнейшем.

Стоит учитывать, что свидетель имеет возможность стать подозреваемым, особенно в ситуации, когда отсутствуют данные о подозреваемом, либо есть основания полагать, что преступление могло быть совершено группой лиц. В связи с этим необходимо получить как можно больше информации, которая пригодится в дальнейшем на допросе этого свидетеля. Если предполагается, что данный свидетель действительно был причастен к преступлению, то начинать допросы по делу с него представляется нецелесообразным. Главной особенностью допроса подозреваемого как раз является то, что следствие в отношении него не обладает достаточной информацией о его личности, фактах участия в противоправной деятельности [3]. Однако нет места промедлению (сначала получать показания понятых, потом полицейских т.д.) в ряде случаев: например, лицо задержано с поличным, он не подозревал, что в отношении него велись оперативные мероприятия, проводится следственная проверка. Во время задержания он это узнает, что вызывает у него панику, страх перед уголовным наказанием, что может способствовать установлению истины по уголовному делу, и подозреваемый изложит обстоятельства произошедшего более правдиво, чем если бы его допросили через день.

По очередности и в связи с вышесказанным, представляется, что сначала необходимо допросить понятых, сотрудников правоохранительных органов, прибывших на место происшествия, и иных очевидцев. Но такой порядок должен иметь место, когда следователь располагает достаточным временем и нет необходимости допрашивать подозреваемых безотлагательно. От перечисленных лиц можно получить следующие данные: при каких обстоятельствах обнаружен факт незаконного приобретения, хранения, перевозки, изготовления или переработки наркотиков, в каком месте; применявшиеся технико-криминалистические средства; признаки изъятых веществ, частей растений и иных предметов; поведение подозреваемого (и иных лиц, интересующих следствие), его объяснения во время проведения процессуального или иного действия (задержания, обыска); кем, куда и как были изъяты, упакованы материальные следы и вещественные доказательства; обеспечивали ли сотрудники, задерживавшие подозреваемого, достаточную видимость своих действий при изъятии наркотика. Здесь, на наш взгляд, примечателен тот факт, что зачастую следователями привлекаются к участию в следственных действиях в качестве понятых «общественные помощники», в соответствии с законом не имеющие ограничений к этому, запрет содержится лишь в ведомственных актах [4]. Представляется, что подобная практика недопустима. Допрос участников указанной группы также неоднороден и зависит от того, какие факты могли быть известны каждому из участников группы, что важно учитывать.

У близких родственников, друзей, иных лиц, с которыми подозреваемый состоит в близких отношениях, необходимо выяснить: употреблял ли ранее подозреваемый наркотики, кому может быть известно об этом, обнаруживал ли их допрашиваемый у подозреваемого либо какие-либо похожие вещества, части растений; имеет ли тот иные вредные привычки; круг интересов, занятий подозреваемого, биография, его успехи в образовательной деятельности (преимущественно в таких дисциплинах, как химия, ботаника, растениеводство и иных смежных с ними); как предпочитает развлекаться, проводить выходные, праздники, с кем; черты его личности (характер, темперамент); источники денежных средств; его окружение (друзья, знакомства, коллеги), род их занятий; имеет ли с кем-либо близкие, интимные отношения; имеются ли в его окружении лица, связанные с незаконным оборотом наркотиков каким-либо образом (либо с деятельностью, связанной в принципе с химическими веществами, как, например, друзья, работающие на химических заводах), увеличилось ли их общение в последнее время; если допрашивается сожитель, то не стал ли подозреваемый чаще покидать дом по делам, позже

возвращаться с работы, уезжать в командировки; намеревался ли подозреваемый передать изъятые наркотики кому-либо, продать, имели ли место такие факты ранее; если известно, что лицо изготавливало наркотики, то в каком объеме, в какие периоды, где хранилось, перевозилось, перерабатывалось ли, совместно или в одиночку осуществлялись указанные действия.

Для любой из групп, если лицо подозревается в совершении изготовления преступления, имеет значение получение специфических вопросов: этажность дома, на каком этаже, в какой квартире проживает свидетель (является ли она соприкасающейся с квартирой подозреваемого); работает ли в доме вентиляционная шахта, имеется ли в доме газоснабжение; чувствовался ли периодически где-либо в доме неприятный или необычный запах, самочувствие в этот момент; слышно ли была какая-либо необычная деятельность от соседей (шум в ночное время суток, постоянный шум, исходящий от систем водоснабжения и канализации); кто проживает в квартире подозреваемого, кого они видели заходящим туда, разные ли это были люди; слышали ли они чьи-либо разговоры, о происходящем внутри данной квартиры, о наркотиках (громкие разговоры лиц, находящихся рядом с квартирой подозреваемого на лестничной площадке) и другие уточняющие вопросы; на какой территории выращивались растения, из которых впоследствии был изготовлен наркотик; источники приобретения семян, удобрений, знаний о способах выращивания; каким образом выращивалось растение и зачем именно таким образом; откуда лицо узнало о том, что на месте сбора дикорастущих растений произрастает собранное наркотикосодержащее растение, может ли он указать на иные места.

Особый интерес в современной ситуации представляют особенности круга вопросов лицам, совершившим приобретение наркотика в интернет-магазинах, и свидетелям таких действий. Сбыт по данной статье осуществляется, как правило, в виде оставления тайников в определенном месте, что также обуславливает необходимость следующих вопросов:

- видели ли они лиц, устанавливающих тайник, если установлен был в подъезде, то видели ли они посторонних в подъезде за последнее время;

- каким образом был установлен тайник (на магните, скотче, закопан или иным способом);

- были ли обнаружены какие-либо объекты (наркотические средства, упаковочный материал, смартфоны, ноутбуки, флэш-карты и т. д.); если да, то каков их внешний вид (их идентифицирующие признаки, которые им известны: родовые, видовые, индивидуальные) [2];

При осмотре электронных устройств и таких предметов, как сим-карты, банковские карты и т.п., подлежат разъяснению следующие вопросы: принадлежат ли данные устройства подозреваемому, если нет, то кому? Когда были приобретены, где и для чего? Какое на нем установлено программное обеспечение, какое использовалось в незаконной деятельности, как оно работает или для чего использовалась им каждая из них? Откуда лицо имеет знания по использованию примененного программного обеспечения; где приобрело рассматриваемое программное обеспечение, имеет ли специальные знания в области информационных технологий и смежных с ним областей? Имеют ли рассматриваемые программы специальное назначение? Каким конкретно образом, с помощью каких программ осуществлялась коммуникация со сбытчиком, или иными способствовавшими совершению преступления лицами? Каким образом произведена была оплата? Известные ему идентификационные данные лица, с которым осуществлялась коммуникация, может ли их предоставить, узнать.

У подозреваемого необходимо выяснить следующие вопросы:

- биографические сведения, место рождения, кем воспитывался, в какой обстановке;
- его ближайшее окружение (родственники, друзья, знакомые, коллеги, сослуживцы), с кем из них поддерживает близкие отношения;
- употребляет ли наркотики, какие, в каких дозах, как долго и как часто, с кем, склонил ли его кто-либо к употреблению наркотика, состоит ли на учете в психоневрологическом или наркологическом диспансере;
- если не употребляет, то с какой целью осуществлял незаконное приобретение, хранение, перевозку, изготовление или переработку наркотика, не намеревался ли он его кому-либо передать;
- каким образом был приобретен наркотик, где, от кого, с помощью каких технических средств осуществлялась связь с продавцом, стоимость наркотика, его размер;
- входит ли химия и смежные с ней науки в круг его интересов, имел ли высокую успеваемость по данным предметам, имеет ли специальное образование по данным направлениям;
- где хранился наркотик, специально приспособленные для этого места;
- если осуществлялась перевозка, маскировалось ли перевозка особым образом в транспортном средстве, каким образом;
- где было взято сырье для изготовления или переработки наркотика, где именно, что для этого было использовано, помогал ли ему кто-либо;

- откуда получена информация о конкретных способах совершения данного преступления;

- может ли он описать стадии изготовления изъятого наркотика, с помощью каких имеющихся предметов, оборудования это осуществлялось;

- в случае, если предварительно изготовлению наркотика осуществлялось его выращивание, явившееся сырьем для его изготовления, то необходимо узнать: как, где, в каком количестве выращивались растения, каким образом, какое оборудование для этого было приспособлено, какое куплено, источники приобретения семян и т.п., если им были собраны дикорастущие растения, то где, в какое время суток, когда, в каком количестве растений, произрастает ли сейчас там указанное растение, знает ли лицо об иных местах, где произрастает данное растение.

Допрос может быть как конфликтным, так и бесконфликтным, либо измениться с течением времени. Бесконфликтная ситуация характеризуется отсутствием враждебности к следователю, проводимому следственному действию (в частности, допросу) и расследованию в целом, а также готовность к правдивому содействию органам следствия. В такой ситуации можно воспользоваться следующими приемами, в зависимости от того, кто допрашивается: а) разъяснить допрашиваемому, что его показания будут использованы для установления истины, раскрытия преступления, изобличения виновных; б) предложить изложить факты, строго соблюдая последовательность развития события; в) предъявить фотоснимки, схемы, планы, другие объекты, способствующие припоминанию; г) ставить вопросы, активизирующие в сознании допрашиваемого ассоциативные связи; д) ознакомить допрашиваемого с фрагментами показаний других лиц; е) произвести допрос на месте события, и в дополнение к первому из приемов можно лишь добавить, что необходимо также подчеркнуть опасность совершенного преступления, каковым оно и является.

Конфликтная ситуация, как отмечает А.В. Репин, характеризуется следующими признаками: «отказ от дачи показаний; дача ложных показаний (лжесвидетельство); изменение показаний, данных ранее; заявление ложного алиби; самооговор; отказ от подписания протокола допроса; попытка оказания давления на следователя (угрозы и т.д.); попытка подкупа; попытка склонения следователя к должностному проступку (просьба организовать передачи, свидания с кем-либо из знакомых, в том числе под видом проводимых следственных действий) в обмен на показания; попытка шантажа (высказывание угроз об объявлении голодовки, попытки суицида и т.д.); де-

яния, направленные на срыв допроса (симуляция заболевания, попытка уничтожить материалы дела и т. д.)» [5], при этом, сам же автор отмечает, что на практике лица, производящие расследование, встречаются либо с ситуацией, в которой подозреваемый отказывается от дачи показаний, либо с ситуацией, в которой дает лишь частично ложные показания.

Таким образом, главными и практически значимыми тактическими приемами будут являться следующие:

- разъяснение допрашиваемым сущности, опасности совершенного преступления, в связи с чем (т. е. почему) важны их правдивые показания или чистосердечное показание; особенно полезным приемом может оказаться подчеркивание положительных качеств допрашиваемого, или использование его слабых мест;

- напоминание, что за дачу ложных показаний могут быть привлечены к уголовной ответственности (что не относится к подозреваемому, обвиняемому);

- устранение причин, мотивов подозреваемого и иных лиц, которые сдерживают его от дачи правдивых показаний (например, подозреваемому, свидетелям поступают угрозы от сбытчика); доказать, что в данных условиях дача ложных показаний бессмысленна;

- получение максимально полных показаний в подробных деталях, чтобы несоответствие ранее данных показаний, сведений, сообщенных ранее на этом же допросе, стало явным. Иной прием состоит в том, чтобы указать подозреваемому на противоречия в его показаниях в ходе ведущегося допроса, получение объяснений по этому поводу, а также указать на противоречия с показаниями, данными ранее;

- правильное использование доказательств, изобличающих виновного, с целью склонить его к даче правдивых показаний. Необходимо правильно использовать данную тактику, так как преступник сам пытается узнать, что известно на данный момент следователю. С этой же целью необходимо и правильно ставить вопросы перед ним, минимально раскрывая уже имеющиеся данные; существуют и иные тактики преодоления противодействия на допросах (доверительная беседа, допущение легенды и др.).

Одно из главных мест по рассматриваемому виду преступлений, производимому только после возбуждения уголовного дела, принадлежит такому следственному действию, как обыск. Задача данного действия заключается в отыскании следов преступления, проверке выдвинутых версий, получении новых доказательств и установлении иных обстоятельств.

Не описывая законодательно урегулированный порядок проведения обыска, отметим, что обыск осуществляется:

1) в определенное время: его производство можно отложить и произвести в дневное время, либо существует необходимость безотлагательного его проведения (в ночное время). Представляется, что обыск должен быть неожиданным, в целях исключения возможности сокрытия следов преступления (а так как предметом выступают наркотики, для преступника это не вызовет сложностей);

2) по месту жительства, работы, учебы, в иных местах: склады, гаражи, дачные участки, коттеджи, автомобили, иные транспортные средства, обыск подозреваемых (обвиняемых), их одежды (личный обыск);

3) с целью поиска предметов, имеющих значение для уголовного дела, подлежат поиску и изъятию следующие предметы: электронные устройства подозреваемого (сотовые телефоны, ноутбуки и т.п.), наркотики, химические вещества, реагенты, оборудование, инструменты и бытовые приборы применяемые при изготовлении наркотика, упаковке и расфасовке, а также защитные средства (противогазы, фильтры для них, резиновые перчатки); те вещества, которые применялись при переработке наркотика, либо увеличении его массы (при том же весе наркотика); предметы, в которых хранился и перевозился наркотик (стоит учитывать, что многие из них замаскированы); предметы, используемые для потребления наркотиков (иглы, шприцы, ложки, бонги, кальяны, т.н. «гриндеры», используемые для крошения растительной массы и хранения наркотика и т.п.); следы рук на предметах; различного рода документация, которая может иметь отношение к рассматриваемому преступлению (чеки, квитанции и т.п.).

При этом, проводя обыск по месту жительства по факту хранения наркотика лицом, можно выпустить из виду тот факт, что наркотик изготавливался в гараже задержанного лица. После того, как лицо свяжется с кем-либо из своих близких, следы будут, вероятнее всего, уничтожены другими лицами. Для исключения подобных ситуаций важно правильно планировать раскрытие преступления: изучить, какие предметы могут иметь отношение к данному делу; определить наилучшее время для проведения обыска; получить информацию о личности преступника (например, для того, чтобы спрогнозировать его поведение на месте обыска) и предварительно о месте обыска; определить необходимых участников обыска (понятые, специалисты, кинологи); подготовить технические средства; организовать работу группы, распределить обязанности; обеспечить внезапность появления группы, выработать тактику поведения в необычных ситуациях, таких как,

например, звонки в обыскиваемую квартиру неизвестных лиц, на сотовый телефон подозреваемого (быть может, это звонит сбытчик или в квартиру стучит приобретатель); изучить пути бегства подозреваемого, вооруженного сопротивлением или, если имеются данные о том, что лицо синтезирует наркотики, позаботиться о средствах защиты.

Тактика обыска должна быть спланирована от начала и до её завершения. Например, проникновение в квартиру может быть осуществлено не только как входение в нее через дверь, хотя даже здесь, грамотно спланировав обыск, можно обойтись без «выбивания» дверей, а лишь дождавшись, когда преступник или иное лицо будет заходить в квартиру или выходить из нее, после чего осуществляется проникновение в квартиру. Другие способы также возможны: «через окна, стены, крышу, вентиляционные системы, с использованием специальных приспособлений, технических средств и т.п., в этом же ряду находится и проникновение, осуществляемое втайне от собственников или проживающих в жилище граждан» [1].

Таким образом, видно, что тактика, особенности проведения обыска и допроса диктуются теми фактическими обстоятельствами, знаниями о которых располагает следователь. Допрос должен представляться не как свободный рассказ допрашиваемого или только как ответы на поставленные следователем вопросы, а как сложная, тактически выверенная стратегия следователя. Обыск не должен состоять только в отыскании наркотиков. Безопасность участников обыска, сохранность следов, их правильное процессуальное оформление в ходе проведения обыска возлагается на следователя, чей профессионализм состоит главным образом из имеющихся у него знаний.

Таким образом, учет специфики производства рассматриваемых следственных действий позволяет более эффективно достичь цели уголовного судопроизводства, осуществить их планирование и использование этих сведения при взаимодействии должностных лиц органов расследования с оперативными и экспертными подразделениями.

Список литературы

1. Гусев В.А. Оперативно-розыскное проникновение в помещения, здания, сооружения, на участки местности и в транспортные средства // Юрид. наука и правоохранительная практика. – 2015. – №2 (32). – 200 с.

2. Земцова С.И. Предмет допроса свидетелей при расследовании незаконного сбыта синтетических наркотических средств, совершенного с использованием интернет-магазинов // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. – 2018. – №3 (7). – 89 с.

3. Кайгородова О.С. Особенности тактики допроса подозреваемых по факту незаконного сбыта наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов // Вестн. Уральск. ин-та экономики, управления и права. – 2018. – №4 (45). – 107 с.

4. Об организации работы с общественными помощниками следователя в системе Следственного комитета Российской Федерации (вместе с «Положением об общественном помощнике следователя Следственного комитета Российской Федерации»): приказ Следственного комитета РФ от 04.05.2011 № 74 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс.

5. Репин А.В. Тактика преодоления противодействия в ходе допроса по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств // Вестн. Сиб. юрид. ин-та МВД России. – 2017. – №1 (26). – 112 с.

6. Роганов С.А. Особенности расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств: учеб. пособие. – СПб., 2017. – 97 с.

Статья поступила 14.11.2019 г.

**Ответственность за преступления против жизни
и здоровья в сфере физической культуры и спорта
и система их предупреждения**

В статье рассматривается вопрос ответственности за совершение преступления против жизни и здоровья при занятиях спортом, а также общесоциальные и специально-криминологические меры их предупреждения. Сфера физической культуры и спорта имеет свою специфику, что выражается в установлении определенных правил какого-либо вида спорта, которые нередко нарушаются как умышленно, так и по неосторожности. Если в случае такого нарушения был причинен вред жизни или здоровью, то возникает вопрос по квалификации таких деяний. Предложенная система квалификации преступлений против жизни и здоровья в сфере физической культуры и спорта исключает необходимость в совершенствовании уголовного законодательства относительно установления отдельной нормы, предусматривающей уголовную ответственность за подобного рода деяния. Выделенная система предупреждения позволит реализовывать уголовную ответственность за преступления против жизни и здоровья в сфере физической культуры и спорта по действующему УК РФ более эффективно.

The article deals with the issue of responsibility for committing a crime against life and health in sports, as well as General social and special criminological measures to prevent them. The sphere of physical culture and sports has its own specifics, which is expressed in the establishment of certain rules of any sport. However, these are often violated both intentionally and inadvertently. If, in the case of such a violation, harm was caused to life or health, the question arises as to the qualification of such acts. The proposed system of qualification of crimes against life and health in the field of physical culture and sports eliminates the need to improve the criminal legislation on the establishment of a separate rule providing for criminal liability for such acts. The allocated system of the prevention will allow to realize criminal liability for crimes against life and health in the sphere of physical culture and sports according to the operating criminal code of the Russian Federation more effectively.

Ключевые слова: ответственность за преступления, преступления против жизни и здоровья, сфера физической культуры и спорта, система предупреждения преступлений.

Key words: responsibility for crimes, crimes against life and health, sphere of physical culture and sport, crime prevention system.

Современная сфера физической культуры и спорта имеет свою специфику, которая свойственна ей исторически и выражается в особом настрое соревнующихся лиц. Желание одержать победу бывает настолько велико, что спортсмен готов идти на нарушение спортивных правил. При этом зачастую наносится вред жизни и здоровью оппонента, и в современном уголовном праве данный вопрос вызывает затруднения.

Так, в случае если лицо действовало в рамках правил спорта и не нарушало их, то уголовная ответственность за причинение вреда жизни и здоровью в процессе соревнований или на тренировках исключается на основании ст. 41 УК РФ «Обоснованный риск» [7].

Однако именно нарушения правил спорта, которые повлекли причинение вреда жизни и здоровью, представляют научный интерес в области уголовного права. Данную проблему в теории уголовного права затрагивали такие ученые, как М.Д. Шаргородский, А.А. Пионтковский, П.А. Дубовец, А.Н. Красиков, А.А. Скворцов и В.В. Сараев.

Например, М.Д. Шаргородский считал, что «если данные (спортивные – Г.С.) правила умышленно или по неосторожности были нарушены, то уголовная ответственность должна иметь место на общих основаниях» [9, с. 371].

Аналогичного мнения придерживался и А.А. Пионтковский: «когда спортсмен преднамеренно нарушает установленные правила спортивного состязания и причиняет своему противнику телесные повреждения. Тогда ответственность должна определяться за нанесенное телесное повреждение на общих основаниях об ответственности за умышленное причинение соответствующего телесного повреждения» [3, с. 85].

Похожего мнения придерживается П.А. Дубовец: «Телесные повреждения причиняются и при таких спортивных состязаниях, как бокс, футбол и др. Если телесное повреждение причинено при спортивных состязаниях, не разрешенных законом, то деяние будет иметь противоправный характер, и в этих случаях уголовная ответственность не исключается. Уголовная ответственность может наступать и тогда, когда при дозволенных спортивных состязаниях спортсменом умышленно или по неосторожности нарушаются спортивные правила, в результате чего причиняется вред здоровью другого лица» [1, с. 19].

А.Н. Красиков пишет, что «безоговорочно принять рекомендации А.А. Пионтковского и П.А. Дубовца – значит встать в таких случаях на позиции объективного вменения» [2, с. 115]. Согласно ч. 2 ст. 5 УК РФ – это уголовная ответственность за невиновное причинение вреда [9] и, следовательно, трудно согласиться с мнением А.Н. Красикова, так как в случае

нарушения правил спортивных состязаний будь то на соревнованиях или в рамках тренировочного процесса, вина лица, нанесшего такой вред, всегда наличествует.

Основываясь на сложном психическом отношении к нарушению правил и причинению вреда во время спортивных соревнований или тренировок, автор предлагает внести новую норму в уголовный закон:

«Умышленное нарушение правил спортивных состязаний, повлекшее причинение менее тяжкого или тяжкого телесного повреждения, если до этого к участнику спортивных состязаний применялись дисциплинарные меры в виде временной дисквалификации, наказывается лишением свободы до одного года или исправительными работами на тот же срок; те же действия, повлекшие смерть потерпевшего, наказываются лишением свободы на срок до трех лет» [2, с. 116].

Подобную же норму «Статья 239-1. Нарушение правил спортивных соревнований» уже в современной уголовно-правовой науке предлагает ввести А.А. Скворцов [6, с. 118-119].

В.В. Сараев, критикуя указанную норму, указывает, что ее расположение в главе, предусматривающей уголовную ответственность за преступления против здоровья населения и общественной нравственности, не совсем понятно, так как «автор приоритетной считает именно охрану здоровья населения, говоря об отрицательном воздействии на человека» [5, с. 63] и предлагает дополнить уголовный закон следующими изменениями:

1. Часть 1 ст. 109 УК РФ дополнить словами: «а равно причинение смерти по неосторожности вследствие грубого нарушения установленных правил видов спорта и положений (регламентов) о спортивных соревнованиях» [5, с. 64].

2. Часть 1 ст. 118 УК РФ дополнить словами: «а равно причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности вследствие грубого нарушения установленных правил видов спорта и положений (регламентов) о спортивных соревнованиях» [5, с. 65].

Однако остается непонятным стремление авторов дополнить уголовный закон новыми нормами. На наш взгляд, уголовный закон и так содержит нормы, по которым наступала бы ответственность за причинение вреда жизни или здоровью при нарушении правил спорта.

Прежде всего следует отталкиваться не от правил спорта, а от самого деяния, которое прежде всего нарушило уголовный закон и вследствие этого правила спорта, а для правильной квалификации следует установить психическое отношение лица к данному деянию.

Вина по действующему УК РФ бывает двух видов: умысел (прямой и косвенный) и неосторожность (легкомыслие и небрежность). Согласно ч. 3 ст. 26 УК РФ преступление признается совершенным по небрежности, если лицо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло предвидеть эти последствия [8].

Применительно к сфере физической культуры и спорта данное обстоятельство может выражаться в причинении вреда жизни и здоровью при нарушении правил спорта вследствие невнимательности спортсмена. Например, гонщик А, выезжая из пит-лейна на трассу, не заметил запрещающий сигнал светофора и столкнулся с гонщиком Б, в результате чего последнему причинен тяжкий вред здоровью. В данном случае гонщик А не предвидел аварию с гонщиком Б и вследствие этого причинение ему тяжкого вреда здоровью, хотя при определенной внимательности должен был и имел возможность увидеть сигнал светофора, запрещающий выезд на трассу, и знал, что может столкнуться с Б, который шел на высокой скорости. Поэтому гонщик А должен быть привлечен к уголовной ответственности по ст. 118 УК РФ за неосторожное причинение тяжкого вреда здоровью вследствие небрежности.

Таким же образом должен решаться вопрос о привлечении к уголовной ответственности по ст. 109 УК РФ в случае причинения смерти вследствие небрежности. При этом следует отметить, лицо нарушает правила без умысла, т. е. вследствие неосторожности.

Согласно ч. 2 ст. 26 УК РФ преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение этих последствий [8].

Применительно к сфере физической культуры и спорта данное обстоятельство может выражаться в причинении вреда жизни и здоровью при нарушении правил спорта вследствие легкомыслия спортсмена (например, спортсмен в пылу борьбы думает: «нарушу правила – ничего страшного не произойдет», но в итоге причиняется смерть или тяжкий вред здоровью).

Например, гонщик В, подъезжая к аварии гонщиков А и Б, видит желтые флаги, которые предупреждают об опасности впереди и обязывают сбросить скорость, но в силу желания победить не сбрасывает скорость и

совершает наезд на ассистента, который устранял последствия аварии, причинив ему тяжкий вред здоровью. В данном случае гонщик В предвидел, что может совершить наезд если не сбросит скорость, но, желая сохранить преимущество в борьбе, не сделал этого. Или если, например, тот же гонщик А заметил бы запрещающий сигнал светофора, но, так как вместе с тем хотел сохранить преимущество, не остановился и не пропустил гонщика Б и в результате столкновения последнему был причинен тяжкий вред здоровью.

Также можно привести пример в боксе, когда боксер А для увеличения силы удара вшил в перчатку свинцовую пластину и в результате этого боксер Б получил тяжкий вред здоровью. В данном случае боксер А также осознавал, что нарушает правила, но самонадеянно рассчитывал, что этим тяжкий вред здоровью не будет причинён.

В указанных случаях виновные лица также подлежат уголовной ответственности по ст. 118 УК РФ, но вследствие легкомыслия.

Таким образом, аналогично должен решаться вопрос о привлечении к уголовной ответственности по ст. 109 УК РФ в случае причинения смерти вследствие легкомыслия.

Но в данном случае правила нарушаются умышленно. Умышленно также нарушаются правила при умысле спортсмена причинить вред жизни или здоровью в сфере физической культуры и спорта, когда согласно ст. 25 УК РФ лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления (прямой умысел) или не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично (косвенный умысел) [8].

Примером этого могут служить драки на площадках во время различных соревнований (хоккей, футбол и т.д.).

Виновные лица причиняют вред жизни или здоровью и тем самым умышленно нарушают не только правила соревнований, но и прежде всего уголовный закон. В указанном случае ответственность должна наступать не только за причинение смерти и тяжкого вреда здоровью, но и за средней тяжести (ст. 112 УК РФ), легкий вред здоровью (ст. 115 УК РФ) или побои (ст. 116 УК РФ).

Хотелось бы отметить, что официальная уголовно-правовая статистика по преступлениям против личности, применительно к сфере физической культуры и спорта, в Российской Федерации практически отсутствует.

Говоря о личности преступника, который нарушил уголовно-правовой запрет посредством нарушения правил спорта, следует отметить, что это лицо, напрямую связанное со сферой физической культуры и спорта.

Он может быть любого пола, возраста, образования и трудоустройства. Зачастую это молодой или средних лет спортсмен мужского пола контактных видов спорта (ММА, бокс, кикбоксинг и др.) и видов спорта, в которых возможен контакт (хоккей, футбол и др.). Это лицо нарушает правила спорта и совершает причинение вреда жизни и здоровью.

Вред жизни в сфере физической культуры и спорта бывает двух видов: 1) убийство (ст. 105 УК РФ); 2) причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ).

Вред здоровью в сфере физической культуры и спорта может быть различной степени тяжести:

- 1) умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ);
- 2) умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ст. 112 УК РФ);
- 3) умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ);
- 4) причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности (ст. 118 УК РФ).

Зачастую спортсмены наносят вред жизни или здоровью по неосторожности, но все же и бывают умышленные случаи. При неосторожности часто это банальная невнимательность, а вот при умышленном причинении вреда на первый план выступает агрессия и ненависть к оппоненту, желание нанести ему вред. Именно это и является детерминантой в причинении вреда жизни и здоровью в сфере физической культуры и спорта. Вместе с тем к этому следует добавить и спортивную психологию спортсмена, например при неудачном выступлении.

Предупреждение преступлений против жизни и здоровья в сфере физической культуры и спорта следует рассматривать с точки зрения общесоциального и специально-криминологического предупреждения.

Профилактика предупреждения преступлений против жизни и здоровья личности в сфере физической культуры и спорта заключается в общесоциальных мерах социально-экономического, политического, воспитательного и правового характера.

Меры социально-экономического характера заключаются в повышении благосостояния населения, а конкретно спортсменов, в особенности профессиональных спортсменов, для которых сфера физической культуры и спорта является основным источником дохода. Это следует реализовывать

путем строительства спортивных объектов, закупки хорошего инвентаря, повышения зарплаты спортсменам-бюджетникам. Данная мера позволит сократить число умышленных посягательств против жизни и здоровья личности, так как спортсмен, имея высокий доход от своей деятельности, менее подвержен умыслу на совершение рассматриваемого преступления под страхом его дисквалификация и потери хорошего рабочего места.

Меры политического характера должны быть направлены на создание стабильности в сфере государственного управления в области физической культуры и спорта и принятии государственных программ, таких как «ГТО» [4].

Стабильность и государственные программы дадут спортсменам чувство общности и уважения к соперникам, что минимизирует умысел на причинение вреда жизни и здоровью. Кроме того, на государственном уровне следует запретить выпуск и распространение литературы и кинофильмов, пропагандирующих насилие в спорте.

Как указывалось выше, при умышленном причинении вреда в спорте детерминантой выступает именно агрессия и ненависть к оппоненту, желание нанести ему вред. Подобная же литература и кинофильмы вызывают у спортсменов чувство безнаказанности за свои противоправные действия.

Меры воспитательного характера заключаются в повышении правового сознания спортсменов и предупреждении их об уголовной ответственности. Реализацию такой меры следует проводить прежде всего через тренеров, которые, получая образование в области физической культуры и спорта, должны проходить курс основ права, в котором, в частности, будет изучаться уголовная ответственность за причинение вреда жизни и здоровью при занятиях физической культурой и спортом.

Такой курс должен также изучаться и самими спортсменами при получении физкультурного образования, в особенности исходя из личности преступника, спортсменами контактных видов спорта (ММА, бокс, кикбоксинг и др.) и видов спорта, в которых возможен контакт (хоккей, футбол и др.).

Данная мера, на наш взгляд, позволит предотвратить причинение вреда жизни и здоровью личности при занятиях физической культурой и спортом, в особенности умышленное причинение такого вреда (например, при драках в хоккее): спортсмен будет предупрежден о уголовной ответственности за подобного рода деяния и у него не возникнет желания на причинения вреда другому лицу.

Меры правового характера следует реализовывать через научное толкование норм, устанавливающих уголовную ответственность за посягательства на жизнь и здоровье личности при занятиях физической культурой и спортом.

Специально-криминологические меры предупреждения преступности против жизни и здоровья личности в сфере физической культуры и спорта, непосредственно направлены на активизацию борьбы с рассматриваемыми преступлениями. Следует принять федеральный закон «О противодействии преступности в сфере физической культуры и спорта», который отвечал бы современным реалиям в сфере физической культуры и спорта, в частности:

1) устанавливал обстоятельство, исключаящее уголовную ответственность за причинение вреда жизни или здоровью в рамках правил определенного вида спорта при проведении спортивных соревнований и тренировок, с отсылкой на ст. 41 УК РФ «Обоснованный риск»;

2) устанавливал верховенство норм уголовного права в случае нарушения правил определенного вида спорта при проведении спортивных соревнований и тренировок, а именно: а) при умышленном причинении вреда жизни и здоровью, и, как следствие, умышленном нарушении правил, уголовная ответственность наступает на общих основаниях по соответствующим статьям УК РФ, предусматривающим ответственность за умышленный вред жизни и здоровью (ст. ст. 105, 111, 112, 115 УК РФ); б) при причинении вреда жизни и здоровью по неосторожности вследствие легкомыслия, и, как следствие, умышленном нарушении правил, уголовная ответственность наступает на общих основаниях по соответствующим статьям УК РФ, предусматривающим ответственность за вред жизни и здоровью по неосторожности (ст. 109 и ст. 118 УК РФ); в) при причинении вреда жизни и здоровью по неосторожности вследствие небрежности, и, как следствие, неосторожном нарушении правил, уголовная ответственность наступает на общих основаниях по соответствующим статьям УК РФ, предусматривающим ответственность за вред жизни и здоровью по неосторожности (ст. 109 и ст. 118 УК РФ).

В рамках данного закона следует создать государственную комиссию, которая бы определяла легальность определенных видов спорта, давала рекомендации по совершенствованию инвентаря и проверяла бы соответствие законодательству РФ.

В состав данной комиссии должны входить, помимо специалистов в области физической культуры и спорта, сотрудники Следственного комитета РФ, в рамках которого на федеральном и региональном уровне следует создать специализированное подразделение, такое как отдел по расследованию преступлений в сфере физической культуры и спорта.

Это обусловлено спецификой данной сферы и существенно снизит криминогенную обстановку в ней. Кроме того, следует организовать согла-

сованную работу этих органов с иными государственными и общественными организациями, а также с населением, направленную на предупреждение преступлений в сфере физической культуры и спорта.

Указанные меры позволяют бороться не только с преступлениями против жизни и здоровья, но и с другими преступлениями, направленными против личности в сфере физической культуры и спорта.

Таким образом, вопрос ответственности за преступления против жизни и здоровья в сфере физической культуры и спорта должен решаться исключительно в рамках действующего УК РФ, что должно найти отражение в предложенном федеральном законе «О противодействии преступности в сфере физической культуры и спорта», который требует дальнейшего теоретического и научного осмысления как главный инструмент предупреждения рассматриваемых преступлений.

Список литературы

1. Дубовец П. А. Ответственность за телесные повреждения по советскому уголовному праву: моногр. – М.: Юрид. лит., 1964. – 160 с.
2. Красиков А. Н. Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве: моногр. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1976. – 120 с.
3. Курс советского уголовного права: Преступления против личности, ее прав. Хозяйственные преступления: в 6 т. Часть Особенная. Т. 5 / Г. Л. Кригер, А. А. Пионтковский, П. С. Ромашкин. – М.: Наука, 1971. – 572 с.
4. Об утверждении порядка организации и проведения тестирования населения в рамках Всероссийского физкультурно-спортивного комплекса «Готов к труду и обороне» (ГТО): приказ Министерства спорта Российской Федерации от 29 авг. 2014 г. № 739 // Рос. газета. – 2014. – 24 дек.
5. Сараев В. В. Уголовно-правовая защита современного профессионального спорта в России: учеб. пособие. – Омск: Изд-во Омск. акад. МВД России, 2010. – 252 с.
6. Скворцов А. А. Причинение вреда жизни и здоровью при занятиях спортом: проблемы уголовно-правовой квалификации: моногр. – М.: ВолтерсКлувер, 2006. – 120 с.
7. Сокольский Г. Ю. Проблемы квалификации преступлений против жизни и здоровья при занятиях спортом // Вестн. Орловск. гос. ун-та № 4 (45) 2015 г. – Орел: Изд. ГОУ ВПО Орловский государственный университет. – С. 400–403.
8. Уголовный кодекс Российской Федерации. – М.: Омега-Л, 2018. – 224 с.
9. Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоровья: моногр. – М.: Юрид. изд-во Минюста СССР, 1948. – 512 с.

Статья поступила 17.10.2019 г.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 343

*М. Ю. Павлик, О. Р. Шепелева,
А. А. Коловоротный*

Проблемные аспекты участия потерпевшего в уголовном процессе

В статье рассматриваются проблемные аспекты, связанные с уголовно-процессуальным статусом потерпевшего и его участием в досудебном производстве по уголовным делам. Затрагиваются такие вопросы, как разграничение статуса потерпевшего, процессуальный порядок возмещения ему вреда, причиненного преступлением, и обеспечения его законных прав. Предложены изменения действующего уголовно-процессуального законодательства в части реализации законных интересов потерпевшего.

The article deals with the problematic aspects related to the criminal procedural status of the victim and his participation in pre-trial proceedings in criminal cases. Such questions as differentiation of the status of the victim, procedural order of compensation to it of the harm caused by a crime and ensuring its lawful rights are touched upon. The changes of the current criminal procedure legislation in terms of the implementation of the legitimate interests of the victim are proposed.

Ключевые слова: потерпевший, предварительное расследование, правовое положение, участник, уголовное судопроизводство, уголовное дело, следователь, дознаватель.

Key words: victim, preliminary investigation, legal status, participant, criminal proceedings, criminal case, investigator, interrogator.

Позитивные изменения, которые произошли в правовом положении потерпевшего, повлекли активизацию научных исследований по проблемам соблюдения его прав с целью дальнейшего совершенствования его правового статуса, направленного на достижение подлинной состязательности и равноправия сторон в уголовном процессе. Исходя из этого, «дисфункции и

конфликты, связанные с защитой достоинства и прав потерпевших, побуждают российских правоведов искать и находить новые формы взаимодействия представителей правоохранительных органов с потерпевшими и другими участниками уголовного процесса для дальнейшего совершенствования положений уголовного и уголовно-процессуального законодательства» [4, с. 4–5].

Определение потерпевшего содержит два признака, а именно: уголовно-правовой и уголовно-процессуальный [1, с. 80]. Уголовно-правовой признак означает, что основанием для признания лица потерпевшим является наличие определенного вида вреда, предусмотренного в законе, а также наличие причинной связи между преступным действием и наступившим вредом. Уголовно-процессуальный признак включает те условия, при которых лицо, которому причинен вред преступлением, может получить процессуальный статус потерпевшего и приобрести соответствующие права и обязанности.

Вред, как полагает Я.О. Мотовиловкер, по характеру является материально-правовым. Это обусловлено тем, что материально-правовая норма содержит информацию о том, какому именно интересу, охраняемому нормами права, причинен вред, а также о его субъекте [5, с. 99]. Лицо становится участником уголовно-правовых отношений, когда ему в результате совершения преступления причинен определенный вред. Вред имеет объективный характер, так как существует независимо от субъективного отношения кого-либо и не зависит ни от мнения потерпевшего, ни от признания данного лица потерпевшим. Таким образом, правильное определение вреда и его видов имеет важное значение для расследования преступлений.

Различные точки зрения имеются и по проблеме определения конкретных видов вреда, без чего невозможно признание лица потерпевшим. Некоторые ученые полагают, что нет необходимости выделять отдельные категории вреда, с которым связано признание лица потерпевшим [2, с. 8–9]. С такой точкой зрения сложно согласиться, так как конкретизация видов вреда необходима как лицу, пострадавшему в результате преступления, так и органам предварительного расследования.

Лицо, которому преступлением причинен вред, приобретает предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством права и обязанности с момента вынесения соответствующего постановления дознавателя, следователя, судьи или определения суда, о признании его потерпевшим.

Также необходимо отметить тот факт, что правовой статус лица как потерпевшего устанавливается, исходя из его фактического положения и лишь процессуально оформляется постановлением, но не формируется им.

Некоторые исследователи на современном этапе полагают, что имущественный вред должен включать не только реальный ущерб [9, с. 37]. Кроме реально причиненного ущерба, который обычно заключается в утрате, уничтожении или повреждении имущества, а также в расходах, которые потерпевший понесет с целью восстановления своих имущественных прав, вред также должен включать упущенную выгоду, которая представляет собой неполученные доходы, которые при обычных условиях осуществления гражданского оборота получил бы потерпевший, если бы его имущественные права не были нарушены в результате преступления.

Перевод морального вреда в стоимостную оценку осуществляется в более сложных формах по сравнению с иными видами вреда, поскольку он включает нематериальные блага, в том числе личную неприкосновенность, деловую репутацию, честь и достоинство личности, жизнь и здоровье, различные физические и нравственные страдания. Таким образом, в уголовном судопроизводстве признание лица потерпевшим в результате преступления связано главным образом с причинением ему вреда в результате данного преступления.

Лицо, пострадавшее в результате преступления, признается потерпевшим вне зависимости от гражданства, возраста, физического или психического состояния и иных данных о его личности. Не должно возникать никаких проблем с признанием в качестве потерпевшего несовершеннолетних, а также недееспособных лиц. Когда указанные лица не в состоянии самостоятельно защищать свои права, к обязательному участию в уголовном деле привлекаются их законные представители или представители, согласно ч. 2 ст. 45 УПК РФ.

Особое значение имеет время вынесения постановления о признании потерпевшим. Лицо признается потерпевшим незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела. В случаях, когда сведения о лице, которому преступлением причинен вред, отсутствуют в материалах дела на момент возбуждения уголовного дела, решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно после получения данных об этом лице.

Ходатайство о признании потерпевшим может быть заявлено и самим пострадавшим, однако решение о его удовлетворении принимает лицо, ведущее расследование, причем это решение может быть принято и в том случае, если пострадавший против этого возражает. Постановление о

признании потерпевшим должно содержать указание на характер причиненного вреда, обстоятельства его причинения и на те процессуальные права, которые предоставляются потерпевшему.

Потерпевшим в уголовном процессе может быть не только одно, но и несколько лиц. В соответствии с ч. 8 ст. 42 УПК РФ, по уголовным делам о преступлениях, последствием которых явилась смерть потерпевшего, его права переходят к одному из его близких родственников и (или) близких лиц, а при их отсутствии или невозможности их участия в уголовном судопроизводстве – к одному из родственников. Следует отметить, что в отношении перехода прав потерпевшего в случае его смерти УПК РФ не устанавливает момент вынесения соответствующего постановления. Как представляется, ч. 8 ст. 42 УПК РФ необходимо дополнить, указав, что решение о переходе прав потерпевшего в случае его смерти принимается незамедлительно после установления его близких родственников, а при их отсутствии или невозможности их участия в уголовном судопроизводстве – после установления родственников. Решение о переходе прав потерпевшего в случае его смерти близкому лицу принимается после установления сведений о том, что указанное лицо является близким умершему.

Таким образом, лицо, пострадавшее в результате совершения преступления, является потерпевшим исходя из его фактического положения пострадавшего. Признание лица потерпевшим только закрепляет его процессуальный статус, но не формирует правовое положение потерпевшего, в связи с чем права лица, пострадавшего в результате преступления, должны быть обеспечены еще на стадии возбуждения уголовного дела.

Как представляется, необходимо дополнить ч. 8 ст. 42 УПК РФ, указав, что в случае смерти потерпевшего решение о переходе прав принимается незамедлительно после установления его близких родственников, а при их отсутствии или невозможности их участия в уголовном судопроизводстве – после установления родственников. Данные изменения позволят более четко определить момент признания потерпевшими родственников и иных лиц в случае смерти потерпевшего.

На стадии возбуждения уголовного дела лицо, которому причинен вред в результате совершения преступления, принимает активное участие в предварительном расследовании. Процедура проверки сообщения о преступлении включает определенные процессуальные отношения, устанавливающие круг лиц, вовлекаемых в осуществление проверки сообщения о преступлении; перечень следственных действий, допустимых при проверке сообщений о преступлении; сроки проверки с процедурой их согласования

в случае продления; виды решений, принимаемых по результатам проведенной проверки. В то же время ряд исследователей полагают, что отсутствие процессуального статуса лица означает, что получаемые от него сведения не могут быть признаны в качестве доказательств, поскольку к участникам уголовного процесса относятся только лица, наделенные процессуальными правами и обязанностями, обеспечивающими возможность данным лицам в достижении имеющихся целей [7, с. 78].

Поскольку лицо не может быть признано потерпевшим на стадии возбуждения уголовного дела, ученые предлагают различные определения для обозначения лица, которому преступлением причинен вред – «пострадавший», «жертва преступления» и др. При этом предполагается наделение такого участника соответствующим комплексом прав и обязанностей. Некоторые исследователи считают, что потерпевшим лицо должно признаваться ещё на стадии возбуждения уголовного дела [8, с. 25–29].

Заявитель, который в большинстве случаев является лицом, пострадавшим в результате преступления, не перечислен среди участников следственных действий, производство которых возможно до возбуждения уголовного дела. В то же время лицо, пострадавшее в результате преступления, нередко участвует при производстве осмотра. Также в отношении данного лица проводятся: освидетельствование, экспертиза, получение образцов для сравнительного исследования.

В УПК РФ применительно к стадии возбуждения уголовного дела в гл. 19 и 20 перечисляются некоторые права и обязанности такого участника, как заявителя. Определение «заявитель» применяется в нормах ст. 141 УПК РФ, в которой говорится о том, что заявителем подписывается письменное заявление о преступлении, а также протокол принятия устного заявления. Данный протокол содержит данные о заявителе. Кроме того, в ходе принятия заявления о преступлении заявитель предупреждается об уголовной ответственности за заведомо ложный донос.

Полномочия заявителя установлены и иными нормами УПК РФ. Так, в соответствии с ч. 4 ст. 144 УПК РФ заявителю выдается документ о принятии сообщения о преступлении, который содержит сведения о лице, его принявшем, а также дату и время принятия. Заявитель должен быть проинформирован о результатах рассмотрения информации о преступлении согласно ч. 2 ст. 145 УПК РФ и ч. 4 ст. 148 УПК РФ.

Перечисленные полномочия заявителя актуальны для лица, пострадавшего в ходе совершения преступления, однако заявителем может быть

не только пострадавший, поскольку заявление о преступлении может поступить и от иных лиц – родственников пострадавшего, очевидцев преступления и т.д. Так, Н.Е. Муженская и Г.В. Костылева указывают, что в ряде случаев под заявителем понимается потерпевший, а в иных заявителем выступает гражданин, заявляющий ходатайство [6, с. 27–28]. Соответственно, в дальнейшем, после возбуждения уголовного дела заявитель приобретает процессуальный статус либо потерпевшего, либо свидетеля. Если заявитель в дальнейшем становится потерпевшим, то на стадии возбуждения уголовного дела он уже защищает свои права и интересы. Так, пострадавший в результате преступления может предоставлять информацию о преступлении, активно участвовать в формировании первоначальных доказательств.

Сравнивая полномочия лица, пострадавшего в результате преступления, и потерпевшего, следует учесть, что право давать показания может только потерпевший. В то же время именно первоначальная информация о событии преступления на стадии возбуждения уголовного дела имеет важнейшее значение, зачастую определяет ход дальнейшего расследования. Пострадавший на стадии возбуждения уголовного дела может давать объяснения, которые законодатель, однако, не относит к доказательствам, но при определенных условиях объяснения могут быть признаны доказательствами, если при их получении обеспечиваются соответствующие процессуальные гарантии. Полагаем, что к таким гарантиям относится разъяснение лицу, пострадавшему в результате преступления, положений ст. 51 Конституции РФ, а также право пользоваться помощью представителя.

На наш взгляд, при производстве следственных действий с участием лица, пострадавшего в результате преступления на стадии возбуждения уголовного дела, данному лицу необходимо разъяснять требования ст. 51 Конституции РФ, а также право пользоваться помощью представителя. Пострадавшему на стадии возбуждения уголовного дела следует обеспечить и иные права, какие были бы у него после возбуждения уголовного дела, при производстве следственных и иных процессуальных действий. Пострадавший в результате преступления должен быть предупрежден, согласно ст. 51 Конституции РФ о праве не свидетельствовать против самого себя и близких родственников, а также о том, что представленные им сведения могут использоваться в качестве доказательств. Как представляется, объяснения лица, пострадавшего в результате преступления, при таких условиях могут быть признаны доказательствами и отнесены к иным документам.

На стадии возбуждения уголовного существует ряд проблем при получении объяснений несовершеннолетних, пострадавших в результате преступления. В ст. 188 УПК РФ указано, что вызов несовершеннолетнего, не достигшего шестнадцати лет, осуществляется через его законного представителя либо администрацию по месту работы или учебы, однако соответствующий порядок вызова не указан в отношении вызова для получения объяснений. Следует согласиться с О.Х. Галимовым, который считает, что вызов несовершеннолетних для дачи объяснений должен проводиться через законных представителей или через орган опеки и попечительства [3, с. 89]. Законодатель в УПК РФ не указывает на возможность участия законного представителя несовершеннолетнего при производстве осмотра, свидетельствования, получения образцов для сравнительного исследования, а также при назначении и производстве судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела. Также касается и участия педагога и психолога в перечисленных следственных действиях на этапе доследственной проверки. Как представляется, в ст. 144 УПК РФ необходимо внести изменения и указать, что законные представители несовершеннолетнего при наличии ходатайства могут участвовать в производстве следственных действий при проверке сообщения о преступлении. Кроме того, несовершеннолетние пострадавшие в результате преступления могут пользоваться помощью представителя. В связи с этим целесообразно, на наш взгляд, внести изменения в ст. 45 УПК РФ, указав, что представитель и законный представитель несовершеннолетнего участвуют в уголовном деле с момента начала осуществления следственных и иных процессуальных действий с участием несовершеннолетнего.

Лицо, пострадавшее в результате преступления, вправе участвовать в производстве осмотра места происшествия с разрешения следователя. При этом решается ряд задач. Так, пострадавший в результате преступления может давать пояснения в ходе осмотра, обращать внимание на изменение обстановки места преступления, удостовериться в объективности действий следователя. На современном этапе лицо, пострадавшее в результате преступления, нередко успевает зафиксировать на камеру мобильного телефона или иного технического средства обстановку и следы преступления, что также можно использовать при производстве осмотра. Представляется, что в УПК РФ следовало бы закрепить право пострадавшего самостоятельно или через своих представителей передавать следователю технические средства с записью события преступления или следов преступления, а также иные предметы и объекты материального мира, способствующие осуществлению расследования по уголовному делу.

При производстве освидетельствования до возбуждения уголовного дела следует учесть, что данное следственное действие существенно затрагивает права и свободы лица, в отношении которого проводится освидетельствование, в том числе пострадавшего в результате преступления. Полагаем, что данному лицу следует разъяснить право пользоваться помощью представителя, право не свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников.

Закрепление в УПК РФ рассмотренных нами предложений по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства будет способствовать более успешному выполнению задач, стоящих перед судопроизводством, полному исследованию обстоятельств уголовных дел, а также создаст благоприятную основу для последующей деятельности органов предварительного расследования.

Список литературы

1. Божьев В.П. К вопросу об обеспечении потерпевшему доступа к правосудию // Уголовное право. – 2003. – № 3. – С. 80.
2. Бойков А.Д. Защита жертв преступлений в уголовном судопроизводстве Российской Федерации // Правовые и социальные проблемы защиты жертв преступлений: сб. науч. тр. и нормат. материалов. – М., 1997. – С. 8–9.
3. Галимов О.Х. Малолетние в уголовном судопроизводстве. – СПб., 2001. – С. 89–94.
4. Ибрагимов И.М. Правомерные возможности защиты прав потерпевших в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – С. 4–5.
5. Мотовиловкер Я.О. Вопросы теории советского уголовного процесса. – Томск, 1971. – С. 99–108.
6. Муженская Н. Е., Костылева Г. В. Заявитель – как участник уголовного судопроизводства // Законность. – 2012. – № 7. – С. 27–28.
7. Основы уголовного судопроизводства: учеб. для бакалавров / М.В. Бубчикова, В.А. Давыдов, В.В. Ершов и др. / под ред. В. А. Давыдова, В. В. Ершова. – М.: РГУП, 2017. – С. 78–86.
8. Синенко С.А. Правовой статус лица, потерпевшего от преступления, в стадии возбуждения уголовного дела // Рос. следователь. – 2012. – № 2. – С. 25–29.
9. Ширяева Т. И. Юридическое лицо как потерпевший: теоретические и практические проблемы участия в уголовном судопроизводстве. – Волгоград: ВА МВД России, 2010. – С. 37–42.

Статья поступила 11.12.2019 г.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 347.73

К. О. Семенов

Развитие финансово-правовых основ взаимодействия налоговых и таможенных органов в Российской Федерации

В настоящей статье аргументирована авторская позиция относительно периодизации развития процесса взаимодействия налоговых и таможенных органов, обоснована необходимость разработки проекта и принятия нового Соглашения о сотрудничестве с учетом комплексного правового регулирования вопросов взаимодействия налоговых и таможенных органов Российской Федерации в условиях функционирования Евразийского экономического союза. Несмотря на довольно продолжительный процесс осуществления взаимодействия налоговыми и таможенными органами в Российской Федерации, основные этапы развития финансово-правовых основ взаимодействия налоговых и таможенных органов в РФ на данный момент не нашли своего отражения в юридической науке и достаточно не исследованы.

This article argues the author's position on the evolution of the process of interaction between tax and customs authorities, justifies the need to develop a draft and adopt a new cooperation agreement, taking into account the complex legal regulation of interaction between tax and customs authorities of the Russian Federation in the conditions of the Eurasian economic Union. Despite the long process of interaction between tax and customs authorities in the Russian Federation, the main stages of development of financial and legal bases of interaction of customs and tax administration in Russia is not reflected in legal science.

Ключевые слова: взаимодействие, налоговые органы, таможенные органы, цифровая экономика, Евразийский экономический союз.

Key words: cooperation, tax authorities, customs authorities, principles of cooperation, digital economy, Eurasian economic Union.

Взаимодействие налоговых и таможенных органов является составной частью финансовой деятельности государства, которая представляет собой урегулированные нормами права согласованные действия налоговых и

таможенных органов, проявляющиеся в различных формах их совместной деятельности и осуществляемые в целях эффективного осуществления администрирования обязательных платежей, а также обеспечения надлежащего уровня финансовой дисциплины.

Изменение и развитие конкретных форм взаимодействия налоговых и таможенных органов происходит в соответствии с изменениями его финансово-правовых основ, выраженных в нормативных правовых актах различной юридической силы.

В целях исследования финансово-правового аспекта взаимодействия налоговых и таможенных органов необходимо провести анализ составляющих его основу нормативных правовых актов, после которого выделить исторические этапы развития нормативно-правового регулирования взаимодействия налоговых и таможенных органов в РФ, которые до настоящего времени не являлись предметом научного исследования.

Необходимо констатировать, что возникновение процесса взаимодействия налоговых и таможенных органов стало возможным лишь в условиях современной России после формирования самостоятельных систем налоговых и таможенных органов и наделения их соответствующей компетенцией, под которой в данном случае необходимо понимать, помимо установленных законом властных полномочий, права и обязанности органа осуществлять определенные функции управления (в том числе планирования, регулирования, контроля) [3, с. 97].

В дореволюционный период времени взаимодействие налоговых и таможенных органов является эпизодическим¹; в советский период существования указанных органов роль взаимодействия между ними была незначительной, поскольку место таможенных органов в системе органов государственной власти РСФСР и СССР можно охарактеризовать формулой, определенной В.И. Лениным: «Ни о какой серьезной таможенной политике, сейчас в эпоху империализма, не может быть и речи, кроме монополии внешней торговли» [4, с. 335–336]. Таким образом, в указанные исторические периоды отсутствовали необходимые условия и предпосылки для взаимодействия налоговых и таможенных органов, поскольку данные органы не были наделены соответствующей компетенцией.

¹ Например, примечательным выглядит тот факт, что Коммерц-коллегия, занимавшаяся сбором таможенных пошлин, направляла ежемесячные сведения (ведомости) о сумме собранных пошлин в Камер-коллегию, занимавшуюся сбором прямых и косвенных налогов (доходов государства).

Однако радикальное переустройство экономических отношений в связи с переходом к рыночной экономике предопределило необходимость создания современных систем налоговых и таможенных органов и наделения их соответствующими полномочиями по образованию денежных фондов государства, что явилось важной предпосылкой для укрепления между ними взаимодействия, особенно в условиях напряженной социально-экономической ситуации.

Представляется, что совершенствование финансово-правовых основ взаимодействия налоговых и таможенных органов исторически развивалось поэтапно:

1) установление основных начал взаимодействия налоговых и таможенных органов в Российской Федерации (ноябрь 1991 г. – июль 1998 г.);

2) разработка и применение первого совместного ведомственного нормативно-правового акта, регулирующего вопросы взаимодействия налоговых и таможенных органов в Российской Федерации (август 1998 г. – июль 2005 г.);

3) комплексное регулирование вопросов взаимодействия налоговых и таможенных органов в Российской Федерации (июль 2005 г. – январь 2010 г.);

4) совершенствование (модернизация) правового регулирования взаимодействия налоговых и таможенных органов Российской Федерации в условиях глобализации (январь 2010 г. – январь 2018 г.);

5) комплексное правовое регулирование вопросов взаимодействия налоговых и таможенных органов Российской Федерации в условиях функционирования Евразийского экономического союза (январь 2018 г. – по настоящее время).

Первый этап развития финансово-правовых основ взаимодействия налоговых и таможенных органов ознаменован вступлением в силу 13 мая 1992 года Временного положения между Государственным таможенным комитетом РФ (далее – ГТК РФ), Государственной налоговой службой РФ (далее – ГНС РФ) и МВД РФ о порядке взаимодействия органов, осуществляющих контроль за вывозом товаров с территории РФ [1], в котором отражались лишь наиболее общие начала сотрудничества налоговых и таможенных органов при выполнении фискальной функции. В большей степени указанное положение имело правоохранительный характер.

В приказе ГТК РФ от 30 января 1993 г. № 49 «О применении налога на добавленную стоимость и акцизов при ввозе товаров в Российскую Фе-

дерацию и вывозе с ее территории» [6] осуществлена попытка осуществления подзаконного нормативного регулирования взаимодействия при администрировании косвенных налогов: установлено, что возврат уплаченных сумм налога на добавленную стоимость и акцизов в отношении российских товаров, помещенных на таможенный склад и предназначенных на экспорт, производился органами налоговой службы по подтверждению таможенного органа. При этом товары должны были быть экспортированы не позднее трех месяцев со дня помещения на таможенный склад. В ином случае НДС и акцизы уплачивались налоговыми органами в общем порядке по представлению таможенного органа.

Переход экономики к рынку диктовал необходимость возрождения осуществления таможенной политики и регулирования внешнеэкономической деятельности, налаживания налоговыми и таможенными органами информационного обмена о совершаемых импортно-экспортных операциях.

В тот период становилось все более очевидным несовершенство законодательства о налогах и сборах, которое порождало как его нарушения, так и различные злоупотребления в части уклонения от уплаты налогов, в том числе и при осуществлении внешнеэкономической деятельности. В связи с этим в целях преодоления негативных явлений, сопровождавших рыночную экономику РФ на раннем этапе, правительством РФ предписывается налоговому органу разработать предложения по обеспечению надлежащего взаимодействия в работе налоговых, финансовых, таможенных, правоохранительных органов и учреждений банков по выявлению сокрытых от налогообложения доходов [7]. Однако должные меры так и не были приняты.

Характерными чертами данного этапа являются разрозненность подзаконных нормативных актов различной юридической силы, регулирование общественных отношений по взаимодействию налоговых и таможенных органов посредством ненормативных правовых актов, отсутствие комплексного и единообразного подхода к нему.

Только в июле 1998 г. в связи с принятием кодифицированного нормативно-правового акта, регулирующего налоговые правоотношения – первой части Налогового кодекса РФ, впервые в ч. 4 ст. 30 Налогового кодекса РФ был заложен установленный законом базис взаимодействия налоговых и таможенных органов в РФ. В его развитие разрабатывается первый совместный правовой акт – Соглашение о взаимодействии Государственного таможенного комитета РФ и Государственной налоговой инспекции РФ от 02 августа 1998 г. (далее – Соглашение о взаимодействии 1998 г.) [10], с

началом действия которого связан второй этап развития финансово-правовых основ взаимодействия налоговых и таможенных органов.

Соглашение о взаимодействии 1998 г. ставило целью создание эффективного механизма взаимодействия таможенных и налоговых органов по вопросам администрирования налоговых и таможенных платежей. Под основными формами взаимодействия принимались: непрерывный мониторинг за прохождением товаров, информационный обмен (в плановом и оперативном порядке) и проведение совместных или скоординированных проверок участников внешнеэкономической деятельности.

Вместе с тем перечень необходимых для обмена сведений не был конкретизирован, в том числе по способам предоставления информации, что порождало трудности правоприменения. В связи с этим 8 июня 2000 г. дополнительно принимается Соглашение по взаимному информационному обмену (далее – Соглашение 2000 г.) [9].

В Соглашении 2000 г. указанные недостатки устранены, осуществлена дифференциация информации, предоставляемой в плановом и оперативном порядке, а также произведено дополнение перечня информации, указанной в ст. 3 Соглашения о взаимодействии 1998 г., новыми ее видами.

Несовершенство Соглашения о взаимодействии 1998 г. и отсутствие комплексного подхода при его разработке выражалось в том, что одновременно действовал ряд совместных нормативных правовых актов, регулирующих взаимодействие налоговых и таможенных органов в других аспектах их совместной деятельности: например, Соглашение о взаимодействии при осуществлении контроля за деятельностью организаций – импортеров (экспортеров) алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции по экспорту, импорту, хранению и поставкам вышеуказанной продукции от 09 июня 2001 г. [11], совместное письмо ГТК РФ и МНС РФ от 15 ноября 2001 г. «О порядке взаимодействия таможенных и налоговых органов при проведении таможенного и налогового контроля при декларировании товаров в режиме экспорта» [5] и другие совместные нормативные правовые акты.

На данном этапе следует констатировать непоследовательность ГТК РФ и МНС РФ, которые вместо внесения соответствующих изменений в Соглашение о взаимодействии 1998 г., принимали отдельные совместные нормативные правовые акты, зачастую вступающие в серьезные противоречия друг с другом.

В начале 2000-х гг. в РФ осуществляется ряд реформ, направленных на совершенствование системы государственных органов, а также правового регулирования финансово-экономической деятельности [1]. В январе

2005 г. в связи с административной реформой 2004 г. принимается Типовой регламент взаимодействия федеральных органов исполнительной власти [8].

Проведенные реформы установили предпосылки к принятию нового совместного нормативного правового акта, устанавливающего сотрудничество между налоговыми и таможенными органами РФ.

14 июля 2005 г. Федеральная налоговая служба и Федеральная таможенная служба заключают Соглашение о сотрудничестве [12], тем самым осуществляется переход к следующему этапу развития финансово-правовых основ взаимодействия налоговых и таможенных органов.

Соглашение о сотрудничестве 2005 г. носило комплексный характер, в нем впервые были объединены все основные направления совместной деятельности налоговых и таможенных органов, подчеркивалась фискальная направленность совместной деятельности налоговых и таможенных органов. Наибольшее внимание было уделено регулированию информационного обмена между налоговыми и таможенными органами, установлены его разновидности, а также значительно расширен перечень конкретных видов информации, предоставление которой становится обязательным для каждой из сторон Соглашения, закрепляется возможность проведения скоординированных контрольных мероприятий в рамках налогового, таможенного и валютного контроля.

Между тем внедрение информационных технологий в деятельность Федеральной налоговой службы, а также Федеральной таможенной службы, интенсификация и правовое оформление процессов интеграции и глобализации, как следствие, принятие 27 ноября 2009 г. Таможенного кодекса Таможенного союза, предопределили в конце 2009 г. решение ФНС России и ФТС России о необходимости пересмотра с учетом новых экономических реалий правового акта, устанавливающего их сотрудничество. В связи с чем 21 января 2010 г. принимается новое Соглашение о сотрудничестве [13], тем самым начинается новый этап совершенствования (модернизации) правового регулирования взаимодействия налоговых и таможенных органов Российской Федерации в условиях глобализации.

В Соглашении о сотрудничестве 2010 г. нашли свое воплощение основные правовые формы взаимодействия, закрепленные в Соглашении о сотрудничестве 2005 г., однако значительное внимание уделяется информационной стороне взаимодействия с использованием новых информационных технологий, возможностей имеющихся баз данных налоговых и таможенных органов, предусматривается обмен информацией, полученной

в рамках наднационального взаимодействия таможенных органов, расширяется перечень сведений, предоставляемых органами друг другу, в том числе в электронном виде.

Результатом дальнейшей экономической интеграции государств явилось создание Евразийского экономического союза посредством подписания 29 мая 2014 г. Договора о его создании.

Необходимость ответа на вызовы нового этапа существования государств, потребность сохранения эффективности проводимой налоговой и таможенной политики в условиях глобализации привели Россию к созданию новых правовых механизмов таможенного регулирования, результатом которой стало вступление в силу Таможенного кодекса Евразийского экономического союза с 1 января 2018 г., принятие 03 августа 2018 г. в его развитие обновленного Федерального закона «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

В настоящее время вследствие трансформации Таможенного союза в новое наднациональное объединение – Евразийский экономический союз, и сопутствующего изменения большинства основополагающих нормативных правовых актов в сфере таможенного дела представляется, что отношения по взаимодействию налоговых и таможенных органов вышли на новый этап комплексного правового регулирования вопросов взаимодействия налоговых и таможенных органов Российской Федерации в условиях функционирования Евразийского экономического союза, что подтверждается большим вниманием законодателя к правовому регулированию взаимодействия между налоговыми и таможенными органами, приоритетностью норм Таможенного кодекса Евразийского экономического союза при правовом регулировании информационного взаимодействия, а также развитием цифровой экономики в Российской Федерации, являющиеся предпосылками для разработки проекта и принятия нового Соглашения о сотрудничестве с учетом изменения экономических реалий и совершенствования информационных технологий, модель которого является предметом отдельного научного исследования.

Список литературы

1. Временное положение о порядке взаимодействия органов, осуществляющих контроль за вывозом товаров с территории Российской Федерации: приказ ГТК РФ от 23 апр. 1992 г., МВД РФ от 13 мая 1992 г., ГНС РФ

от 28 апр. 1992 г. – № 01-20/1849, 1/1740, ЮУ-6-06/138 // Финансовая газ. – 1992. – № 22.

2. Козырин А.Н. Таможенный кодекс 2003 г.: новые контуры таможенного законодательства [Электронный ресурс] // СПС Консультант Плюс.

3. Лазарев Б.М. Компетенция органов управления. – М.: Юрид. лит., 1972.

4. Ленин В.И. О монополии внешней торговли // Полн. собр. соч. – М.: Изд-во полит. лит., 1970. – Т.45.

5. О порядке взаимодействия таможенных и налоговых органов при проведении таможенного и налогового контроля при декларировании товаров в режиме экспорта: письмо ГТК РФ, МНС РФ от 15 нояб. 2001 г. – № 01-06/45626, АС-6-06/868@ // СПС Консультант Плюс.

6. О применении налога на добавленную стоимость и акцизов при ввозе товаров в Российскую Федерацию и вывозе с ее территории: приказ ГТК РФ от 30 янв. 1993 г. № 49 // Бюлл. нормативных актов министерств и ведомств РФ. – 1993. – № 5.

7. О совершенствовании деятельности Государственной налоговой службы: постановление Правительства РФ от 04 ноября 1993 г. №1117 // СПС Консультант Плюс.

8. О Типовом регламенте взаимодействия федеральных органов исполнительной власти: постановление Правительства РФ от 19 янв. 2005 г. № 30 (в ред. от 29 декабря 2018 г. №1736) // СПС Консультант Плюс.

9. Соглашение Министерства Российской Федерации по налогам и сборам и Государственного таможенного комитета Российской Федерации по взаимному информационному обмену от 8 июня 2000 года: приказ МНС РФ от 29 авг. 2000 г. ГТК РФ от 24 авг. 2000 г. № БГ-15-11/1910, 01-11/24354 // СПС Консультант Плюс.

10. Соглашение о взаимодействии от 02 авг. 1998 года: письмо ГТК РФ и ГНИ РФ № 01-23/18719 // СПС Консультант Плюс.

11. Соглашение о взаимодействии при осуществлении контроля за деятельностью организаций – импортеров (экспортеров) алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции по экспорту, импорту, хранению и поставкам вышеуказанной продукции: приказ ГТК РФ и МНС РФ от 09 июня 2001 г. – № 01-11/13, БГ-16-18/58 // СПС Консультант Плюс.

12. Соглашение о сотрудничестве Федеральной налоговой службы и Федеральной таможенной службы: соглашение ФТС России и ФНС России от 14 июля 2005 года // СПС Консультант Плюс.

13. Соглашение о сотрудничестве Федеральной налоговой службы и Федеральной таможенной службы: соглашение ФТС России и ФНС России от 21 января 2010 г. № 01-69/1, № ММ-27-2/1 // СПС Консультант Плюс.

Статья поступила 28.11.2019 г.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС. АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.92

Н. В. Бугель, А. С. Романова

Информатизация деятельности судов (теоретико-правовой и международно-правовой аспекты)

В статье исследуются возможности использования информационных технологий в судебном процессе. Рассматривается понятие «информатизация деятельности судов» и его разграничение с термином «электронное правосудие» в контексте его применения в системе судопроизводства. Произведен анализ российского и зарубежного опыта применения современных технологий в системе судопроизводства.

The article is devoted to the study of the possibilities of using information technologies in the judicial process. The authors reveal the concept of "Informatization of courts" and its differentiation with the term "electronic justice" in the context of its application in the judicial system. The analysis of the russian and foreign experience of application of modern technologies in the judicial system is made.

Ключевые слова: судопроизводство, судебный процесс, информатизация деятельности судов, электронное правосудие.

Key words: legal proceedings, judicial process, Informatization of courts, electronic justice.

Стремительное развитие технологий и внедрение технологических решений в различные сферы общественных отношений являются приоритетными направлениями развития современного мира. С развитием информатизации общества совершенствуется и современная судебная система. Определенные правовые коллизии уже нашли свое отражение в отечественной и зарубежной доктрине гражданского процесса, в которой обсуждаются отдельные аспекты использования информационных технологий в судопроизводстве. В то же время массовое внедрение информационных технологий породило ряд проблем концептуального характера.

Считаем целесообразно отметить, что, несмотря на участвовавшее в последнее время упоминание термина «информатизация деятельности судов», до настоящего времени не сформировано единое представление, характеризующее сложную систему функционирования судов в формализованном виде. Более того, в научном обороте используется несколько терминов, на первый взгляд, схожих по своему содержанию – «информатизация деятельности судов» и «электронное правосудие».

Рассматривая понятие «информатизация деятельности судов» через призму развития информационных технологий, некоторые исследователи полагают, что информатизация подразумевает внедрение современной техники в деятельность судов как средство обеспечения процесса, но «не как процессуальное средство непосредственно» [9, с.3], что по своей сути порождает такой термин, как «электронное правосудие».

В отличие от вышеуказанного мнения, М.Н. Зарубина и М.М. Новикова со ссылкой на зарубежный опыт отождествляют термины «информатизация судов» и «электронное правосудие» («electronic court», «electronic justice»), применяя последний для обозначения судебного процесса, который целостно обеспечивает систему разрешения споров информационными технологиями; правами на совершение процессуальных действий в электронной форме. С одной стороны, данная форма закрепляет цифровое взаимодействие между судами и участниками процесса, с другой стороны, не исключает личных контактов участников процесса, что нарушало бы базовые принципы правосудия [2].

Основным документом, определяющим стратегию внедрения информационных технологий в деятельность судов Российской Федерации и их взаимодействие с обществом, является Концепция развития информатизации судов до 2020 г. (утв. постановлением Президиума Совета судей Российской Федерации от 19 февраля 2015 г. № 439).

В одном из интервью руководитель ГАС «Правосудие» Л.А. Юхневич отметил, что «Внедрение сервисов электронного правосудия – это основное практическое направление реализации Концепции» [3]. В соответствии с данной концепцией электронное правосудие определяется как «способ и форма осуществления предусмотренных законом процессуальных действий, основанных на использовании информационных технологий в деятельности судов, включая взаимодействие судов, физических и юридических лиц в электронном (цифровом) виде». Реализация данной концепции к концу 2019 г. была обусловлена электронным делопроизводством, открытым доступом к информации о деятельности судов и развитием аудио

и видеоконференцсвязи. Указанные изменения не привели к значимому изменению или переосмыслению процессуальной модели судопроизводства, в сущности.

На наш взгляд, термин «электронное правосудие» несправедливо сужен до совокупности средств и методов организации судебного процесса и отстает от стремительного развития цифровых институтов. Следует согласиться с мнением К.Л. Брановицкого, что предложения, ставящие вопрос об инфраструктурных изменениях в системе судопроизводства, переформатировании самой среды отправления правосудия стали появляться относительно недавно в условиях перехода к информационному обществу и цифровой экономики [1, с.62].

Указанные выше точки зрения позволяют определить значимые цели и задачи информатизации на данном этапе развития общества и государства. По нашему мнению, целью информатизации деятельности судов является прежде всего осуществление значимых мероприятий, непосредственно обеспечивающих информационное взаимодействие различных уровней судов на основе банка данных, а также использование и создание систем, формирующих условия общих правил функционирования всей судебной системы Российской Федерации.

Важно понимать, что цифровые технологии на данном этапе развития перестают быть исключительно инструментом, а могут влиять на саму сущность процесса. Исходя из этого, следует перестать рассматривать понятия «информатизация деятельности судов» и «электронное правосудие» исключительно как инструмент осуществления правоприменительной деятельности. Современные технологии могут привести к видоизменению отдельных процессуальных институтов – планомерной подготовке к модели цифрового правосудия, что невозможно без должного правового обеспечения.

Принципиальную возможность, необходимость применения информационных технологий, а также возможные направления их использования можно особенно отчетливо проследить, рассматривая отдельные зарубежные правовые системы, в которых уже сформировалась определенная структура по цифровизации деятельности судов.

Например, в гражданском судопроизводстве Сингапура с 2013 г. используется электронная система правосудия, известная как Integrated Electronic Litigation System (iELS – интегрированная система электронного судопроизводства) или eLitigation. Она была разработана судебной властью совместно с адвокатурой, которые обеспечили высокий уровень участия заинтересованных сторон. Система iELS характеризуется доступностью, это

обеспечивается доступом и функционированием на различных устройствах, а также наиболее популярными браузерами, система доступна юридическим фирмам, сервисным бюро и другим лицам, планирующим отправлять документы в суд электронным способом. Субъекты iELS для получения доступа должны использовать SingPass ID – это интернет-аутентификатор для услуг электронного правительства, который можно свободно получить от государства. Каждый документ имеет цифровую подпись и защищается электронной записью в соответствии с Законом об электронных сделках.

Оптимизированный процесс подачи заявки через систему iELS позволяет гражданам загружать любые документы, необходимые во время подачи; подавать административные запросы, такие как выбор дат слушаний, просьбы о срочной обработке, электронном обслуживании документов и отказ от пошлин за подачу документов. Далее система без вмешательства персонала автоматически проверяет поступившие в суд электронные документы на соответствие процессуальным требованиям, направляет на соответствующий регистр для обработки, разрабатывает дальнейшую маршрутизацию документов в суде и вычисляет пошлины, подлежащие уплате при подаче документов в суд [6].

Также в Сингапуре введена интернет-система, разработанная государственными судами – Интегрированная система управления делами (ICMS). ICMS позволяет вести все процессы в судах Сингапура в электронной среде с использованием цифровых документов. Все правительственные учреждения Сингапура, вовлеченные в систему уголовного правосудия, связаны с ICMS. Адвокатура может выполнять процессуальные действия с судами Сингапура непосредственно из своего офиса, без посещения здания суда. Эти процессы включают уголовное преследование, подачу заявлений и получение судебных приказов.

Таким образом, практическое внедрение электронных технологий, допускающих совершение процессуальных действий в электронной форме в судебный процесс Сингапура, позволяет нам говорить о существенных преимуществах «электронного правосудия», способствующих решению ряда ключевых проблем судебной системы, также существующих в Российской Федерации. Следует особо подчеркнуть, что в данном случае речь идет не просто о вспомогательных технологиях, а о видоизменении понимания сущности судопроизводства.

В зарубежных странах активно используются интернет-технологии для информирования граждан, общества в целом о деятельности судов. Существуют различные стратегии размещения информации на веб-сайтах

судов. Нам представляется целесообразным оптимизировать размещение судебных решений в сети Интернет путем внедрения в судебную систему электронных платформ по системе блокчейн, что позволяет автоматизированно добавлять, записывать и распространять информацию и даёт возможность перехода к полностью оцифрованной инфраструктуре, без физического вмешательства человека. Так, например, впервые в практике российской судебной системы суд по интеллектуальным правам в декабре 2018 г. разместил транзакции об изменении состава правообладателей в блокчейн-сети IPChain [8]. Благодаря блокчейну актуальные сведения о возникновении или завершении споров в отношении объектов интеллектуальной собственности теперь находятся в онлайн-доступе.

Отличительной особенностью использования информационных технологий для обеспечения судебного процесса в Израиле является автоматизированная электронная система, с помощью которой судья распределяет необходимые действия между участниками процесса, организует последовательность их выполнения. Каждое процессуальное действие относится к определённой категории и автоматически поступает назначаемому лицу, ответственному за его выполнение. Из чего можно заключить, что процесс является полностью автоматизированным при помощи уведомлений о необходимости совершить определенное действие, что позволяет достигнуть максимальной эффективности работы судебной системы [7, с.67].

В качестве другого примера можно привести ряд передовых зарубежных стран, в которых уже существует первичное регулирование искусственного интеллекта и технологий его применения в деятельности судов.

В помощь ЕСПЧ был создан специальный алгоритм, который анализирует текст обращений и предсказывает решения суда. Анализируя тексты обращений, искусственный интеллект выносит собственный вердикт. Авторы работы утверждают, что метод может использоваться и для оценки показаний свидетелей определенного дела или заявлений адвокатов [4].

Сегодня, согласно данным Европейской комиссии по эффективности правосудия (СЕРЕJ), искусственный интеллект уже полноценно применяется в системах правосудия Франции, Великобритании, США и других странах. В перечисленных государствах искусственный интеллект используют в основном для анализа данных, но во Франции функционал программ используется только в пределах гражданского права, а в Великобритании и США софт включает в себя и уголовные дела [10].

Рассматривая судебную практику зарубежных правовых систем, мы можем отметить интенсивное расширение применения цифровых технологий в судебном процессе, приводящее к качественному изменению функционирования всей судебной системы. Вместе с тем внедрение цифровых технологий в деятельность судов за рубежом имеет не только положительное, но и отрицательное проявление. К числу последнего следует отнести то, что научно-технический прогресс и наработки в сфере цифровых технологий развиваются более ускоренными темпами, чем использование этих наработок в деятельности судебной системы, поскольку правовая, организационная и финансовая составляющие не успевают за их применением. Отмечается также неготовность сотрудников судейского корпуса более активно использовать цифровые технологии в своей повседневной деятельности.

В то же время развитие электронных технологий в странах западной демократии является одним из приоритетных направлений правовой политики. И использование электронного правосудия имеет реальную перспективу и во многом способствует созданию объективных предпосылок по дальнейшему развитию и совершенствованию всей судебной системы. Одновременно с этим имеет место осознание необходимости более активного использования правотворческой деятельности как базовой основы при формировании электронного правосудия.

Следует отметить, что Концепция развития информатизации судов до 2020 г. определила перспективы и базовые подходы рассматриваемой деятельности. Собственно говоря, недостатки, которые нами были отмечены ранее в информатизации судебной системы за рубежом, имеют аналогию использования информационных технологий в судебной системе России.

Считаем, что внедрение информационных технологий в деятельность судов имеет большую значимость в функционировании судебной системы, ибо это позволит гражданам, а также другим субъектам правоотношений обеспечить доступ к информации о деятельности судов и тем самым существенным образом повысит уровень доверия граждан к правосудию и правовой системе России в целом.

Список литературы

1. Брановицкий К. Л., Ренц И. Г., Незнамов Ал. В. и др. Цифровые технологии и цивилистический процесс: проблемы взаимовлияния // Herald of The Euro-Asian Law Congress. – 2018. – № 2. – С. 56–68.

2. Зарубина М.Н., Новикова М.М. К вопросу о сущности электронного правосудия в Российской Федерации // Администратор суда. – 2017. – № 1. – С. 9–12.
3. Интернет-интервью с Л.А. Юхневичем, руководителем ФГБУ «Информационно-аналитический центр поддержки ГАС "Правосудие"»: Информатизация судебной системы: первоочередные задачи и перспективы развития. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.consultant.ru/law/interview/yukhnevich> (дата обращения: 27.10.2019).
4. Искусственный интеллект научили предсказывать судебные решения в делах по нарушению прав человека. [Электронный ресурс]. – URL: <https://habr.com/en/post/398519> (дата обращения: 20.09.2019).
5. Концепция развития информатизации судов до 2020 года (утв. постановлением Президиума Совета судей Российской Федерации от 19 февраля 2015 года № 439) // СПС КонсультантПлюс.
6. Официальный сайт eLitigation Правительства Сингапура. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.elitigation.sg> (дата обращения 29.10.2019).
7. Решетняк В.И., Смагина Е.С. Информационные технологии в гражданском судопроизводстве (российский и зарубежный опыт): учеб. пособие. – М.: Городец, 2017. – 304 с.
8. Суд переходит в блокчейн // Рос. газета. [Электронный ресурс]. – URL: <https://rg.ru/2018/12/05/sud-perehodit-v-blokchejn.html> (дата обращения 23.02.2019).
9. Федосеева Н.Н., Чайковская М.А. Электронное правосудие в России и в мире // Администратор суда. – 2011. – № 3. – С. 2–6.
10. European judicial systems - Efficiency and quality of justice. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.coe.int/en/web/cepej/cepej-national-correspondents> (дата обращения: 09.11.2019).

Статья поступила 27.11.19 г.

Процессуальные полномочия суда при определении предмета доказывания в гражданском судопроизводстве

В статье проанализированы понятие предмета доказывания и соотношение судебного познания и доказывания как различных видов процессуальной деятельности. Охарактеризованы основные направления познавательной деятельности суда в гражданском судопроизводстве. Делается вывод, что определение предмета доказывания и распределение обязанностей по доказыванию является одним из направлений познавательной деятельности суда. В исследовании проанализированы процессуальные полномочия суда по определению предмета доказывания.

The article analyzes the concept and correlation of judicial knowledge and evidence as different types of procedural activity. The paper describes the main directions of cognitive activity of the court in civil proceedings. It is concluded that the definition of the subject of proof and the distribution of responsibilities for proof is one of the directions of cognitive activity of the court. The study analyzes the procedural powers of the court to determine the subject of evidence.

Ключевые слова: гражданское судопроизводство; познание; доказывание; предмет доказывания; процессуальные полномочия суда.

Key words: civil proceedings; knowledge; proof; subject of proof; procedural powers of the court.

В доктрине гражданского процессуального права прослеживается два основных направления на соотношение судебного познания и судебного доказывания. По мнению ряда исследователей, судебное доказывание является опосредованной формой судебного познания. Другие ученые полагают, что судебное доказывание и судебное познание можно охарактеризовать как различные виды процессуальной деятельности, которые разнятся по цели, субъектному составу и содержанию [5, с.117–125]. Судебное познание в гражданском судопроизводстве – это познавательная деятельность суда, осуществляемая в рамках процессуальной формы, направленная на установ-

ление (достижение знания) фактических обстоятельств спорного материального правоотношения и их квалификацию, целью которого является установление истины по рассматриваемому делу. Судебное доказывание – это деятельность лиц, участвующих в деле, направленная на выполнение обязанностей по доказыванию наличия или отсутствия в действительности фактов, имеющих значение для дела, целью которой является убеждение суда о наличии указанных фактов в действительности [5, с.124–125; 6, с.19].

Роль суда в доказательственной деятельности сторон и других лиц, участвующих в деле, определяется ст. 12 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) [1]. Так, Г. Л. Осокина выделяет следующие направления деятельности суда для оптимального осуществления доказательственной деятельности сторон: 1) создание судом необходимых условий для осуществления сторонами доказательственной деятельности; 2) разъяснения лицам, участвующим в деле, их прав и обязанностей; 3) содействие в собирании доказательств; 4) определение предмета доказывания по делу и распределение бремени доказывания включенных в него фактов; 5) оценка доказательств [8, с.527–537].

Определение предмета доказывания по делу является этапом познавательной деятельности суда при рассмотрении и разрешении конкретного дела. Цель познавательной деятельности суда – установление обстоятельств спорного материального правоотношения, юридической истины по делу, результатом которой является вынесение законного и обоснованного судебного решения и восстановление нарушенных или оспариваемых прав заинтересованных лиц [6, с.27]. Этапы судебного познания: 1) установление действительных правоотношений сторон и квалификация спорного материального правоотношения; 2) содействие в истребовании доказательств, истребование доказательств в случаях, указанных в законе по собственной инициативе, установление сроков раскрытия доказательств; 3) приобщение доказательств к материалам дела либо отказ в их приобщении; 4) исследование и фиксация доказательств; 5) оценка доказательств.

В научной литературе сложилось узкое и широкое понимание предмета доказывания. При узком понимании предмета доказывания в его состав входят только материально-правовые факты, имеющие значение для рассмотрения и разрешения спора. При широком толковании в состав предмета доказывания входят не только материально-правовые, но и иные факты: процессуально-правовые, доказательственные, проверочные и вспомогательные, факты, установление которых необходимо для вынесения частного определения [6, с.19].

Обязанность по определению предмета доказывания закреплена в п. 2 ст. 56 ГПК РФ и возложена на суд. Формирование предмета доказывания предполагает его предварительную квалификацию путём поиска материально-правовой нормы, регуливающей спорное правоотношение. Предварительная юридическая квалификация осуществляется судьей, исходя из характера и содержания иска (заявления), а также возражений против иска, содержащихся в отзыве на иск (заявлении). В определении суда о назначении подготовки дела к судебному разбирательству должен быть определен предмет доказывания [6, с.27]. Следует согласиться с мнением М.К. Треушниковой, что сложность определения предмета доказывания при рассмотрении гражданских дел судом обусловлена большим числом ситуационных норм в материальном праве [9, с.27].

В Концепции единого Гражданского процессуального кодекса РФ справедливо предлагается в качестве обязанности суда первой инстанции закрепить положение, согласно которому суд обязан: 1) определить юридически значимые обстоятельства по делу, 2) поставить на обсуждение обстоятельства, даже если стороны на них не сослались и 3) предложить сторонам представить дополнительные доказательства [6, с.28–29]. В действующем процессуальном законодательстве РФ понятия предмета доказывания, распределения обязанностей по доказыванию и механизма определения предмета доказывания не определены. Представляется необходимым закрепить законодательно указанные термины в процессуальном законодательстве. Предмет доказывания может быть определен через обстоятельства, имеющие значения для правильного разрешения спора или рассмотрения дела, обязанность доказывания которых возложена на лиц, участвующих в деле, обязанность установления которых возложена на суд. В качестве общего механизма определения предмета доказывания представляется правильным установить правило, согласно которому суд обязан определить предмет доказывания исходя из оснований требований и возражений лиц, участвующих в деле, и с учетом содержания подлежащих применению норм права. Думается, в Проекте единого Гражданского процессуального кодекса РФ необходимо закрепить и механизм определения предмета доказывания в законе: «суд определяет предмет доказывания, обстоятельства, имеющие значения для рассмотрения и разрешения дела, - факты правопроизводящего, правоизменяющего, правопрепятствующего, правопрекращающего характера по делу...». Правопроизводящие, правоизменяющие, правопрепятствующие и правопрекращающие факты по своей природе являются

материально-правовыми и доказываются заинтересованными лицами в соответствии с правилами доказывания, установленными нормами процессуального законодательства и материального права, поскольку доказательственное право является межотраслевым комплексным институтом права [6, с.29–30].

Указанные новеллы позволили бы оптимизировать деятельность суда, минимизировать судебные ошибки, способствовать правильному применению норм материального права.

Также в Проекте единого Гражданского процессуального кодекса РФ, в гл. 6 «Доказывание и доказательства» необходимо закрепить термин «локальный предмет доказывания» и механизм определения локального предмета доказывания в законе: «Суд обязан определить локальный предмет доказывания, совокупность процессуальных юридических фактов, установление которых необходимо для совершения отдельного процессуального действия. Локальный предмет доказывания определяется на основании применимой нормы процессуального права с учетом требований и возражений лиц, участвующих в деле, и иных лиц. Обязанность доказывания процессуальных юридических фактов, установление которых необходимо для совершения отдельного процессуального действия, лежит на заинтересованном лице» [6, с.30].

По смыслу ст. 56 ГПК РФ устанавливает общее правило распределения обязанностей по доказыванию, т.е. каждая сторона должна доказать основание своих требований и возражений, если иное не установлено федеральным законом. К частным правилам распределения обязанностей по доказыванию относятся доказательственные презумпции, доказательственные фикции, специальные правила распределения обязанностей по доказыванию. Кроме того, каждое лицо, участвующее в деле, должно раскрыть доказательства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений, перед другими лицами, участвующими в деле, в пределах срока, установленного судом, если иное не установлено ГПК РФ. Раскрытие доказательств можно рассматривать как подэлемент структуры судебного доказывания (одного из направлений представления доказательств, наряду с представлением доказательств перед судом), а также как принцип доказательственного права. В соответствии с указанным принципом сторона должна раскрыть имеющиеся у нее доказательства оснований своих требований и возражений перед другими лицами, участвующими в деле, перед началом судебного заседания, для того, чтобы последние заблаговременно

могли ознакомиться с содержанием доказательств и подготовить свои возражения относительно их. Раскрытие доказательств в российском арбитражном процессе существенно отличается от института раскрытия доказательств в англо-американской системе права, поскольку правила о раскрытии доказательств в англо-саксонской системе более жесткие [6, с.95–96].

Процессуальные полномочия суда по определению предмета доказывания подразделяются в зависимости от стадий гражданского судопроизводства.

На стадии возбуждения производства по делу к таким полномочиям суда относятся:

- оставление искового заявления без движения и возвращение искового заявления. В случае если истец не указывает в исковом заявлении, в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца и его требования, и обстоятельства, на которых истец основывает свои требования и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства, суд оставляет исковое заявление без движения. В случае если истец не представил документы, подтверждающие соблюдение досудебного порядка урегулирования спора с ответчиком, если это предусмотрено федеральным законом для данной категории споров, то суд возвращает исковое заявление. На указанной стадии суд уясняет, в чем существо спора путем ознакомления с претензией в случаях, установленных законом и договором, и с исковым заявлением. Именно в исковом заявлении истец впервые утверждает о фактах основания иска и приводит в их подтверждение доказательства.

На стадии подготовки дела к судебному разбирательству процессуальными полномочиями, направленными на формирование предмета доказывания по делу, являются:

- суд разъясняет сторонам их процессуальные права и обязанности. К указанным правам, относятся права, составляющие содержание принципа состязательности и принципа диспозитивности (ст.35, 39 ГПК РФ);

- опрашивает истца или его представителя по существу заявленных требований и предлагает, если это необходимо, представить дополнительные доказательства в определенный срок;

- уточняет у ответчика обстоятельства дела, выясняет, какие имеются возражения относительно иска и какими доказательствами эти возражения могут быть подтверждены;

- разрешает вопрос о вступлении в дело соистцов, соответчиков и третьих лиц без самостоятельных требований относительно предмета спора, а

также разрешает вопросы о замене ненадлежащего ответчика, соединении и разъединении исковых требований;

- суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать, выносит обстоятельства на обсуждение, даже если стороны на какие-либо из них не ссылались;

- устанавливает срок для лиц, участвующих в деле, для предоставления состязательных бумаг и раскрытия доказательств;

- проводит предварительное судебное заседание в соответствии с его целями: процессуальное закрепление распорядительных действий сторон, совершенных при подготовке дела к судебному разбирательству, определение обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела, определение достаточности доказательств по делу, исследование фактов пропуска сроков обращения в суд и сроков исковой давности;

- разъясняет последствия совершения и несовершения процессуальных действий. В частности, разъясняется обязанность по доказыванию и последствие ее невыполнения – отказ в удовлетворении исковых требований;

- уточняет обстоятельства предмета доказывания с учетом оказания содействия в собирании доказательств;

- совершает иные необходимые процессуальные действия.

На стадии судебного разбирательства суд осуществляет:

- конкретизацию обстоятельств предмета доказывания в судебном заседании с учетом совершения распорядительных действий и исследования доказательств. Истец вправе увеличить или уменьшить исковые требования, изменить предмет или основание иска, результатом примирительной процедуры может быть признание обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования;

- проверяет заявление о подложности доказательств. Для проверки заявления о подложности доказательств суд может назначить экспертизу или предложить сторонам представить иные доказательства;

- предоставляет право лицам, участвующим в деле, дать дополнительные объяснения и представить дополнительные доказательства.

В стадии пересмотра судебных актов, не вступивших в законную силу, суд апелляционной инстанции устраняет ошибку суда первой инстанции при наличии к тому оснований. При пересмотре судебных актов по правилам производства в суде первой инстанции определяет предмет доказывания. При неполной апелляции ставит на обсуждение вопрос о представлении лицами, участвующими в деле, дополнительных (новых) доказательств и

при необходимости по их ходатайству оказать им содействие в собирании и истребовании таких доказательств. Суду апелляционной инстанции также следует предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные (новые) доказательства, если в суде первой инстанции не доказаны обстоятельства, имеющие значение для дела (п. 2 ч. 1 ст. 330 ГПК РФ), в том числе по причине неправильного распределения обязанности доказывания (ч. 2 ст. 56 ГПК РФ) [7, с.30].

Таким образом, суд наделен широким спектром полномочий процессуального характера для правильного определения предмета доказывания, вместе с тем сложность определения обстоятельств предмета доказывания обусловлена большим количеством ситуационных норм в материальном праве.

Список литературы

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // Рос. газета. – № 220. – 20.11.2002.
2. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124(1)). – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_172071/. (дата обращения: 26.10.2019).
3. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11 января 1999 г. № 238-З (в ред. Закон Республики Беларусь от 1 июля 2014 г. № 175-З). – URL: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=150943>. (дата обращения: 26.10.2019).
4. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации: постатейный, научно-практический / под ред. М. А. Видука. – М., 2014. – 627 с.
5. Нахова Е.А. Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. – СПб.: Изд-во «ВВМ», 2012. – 545 с.
6. Нахова Е.А. Предмет доказывания в гражданском процессе и административном судопроизводстве: науч.-практ. пособие. – СПб.: Изд-во «ВВМ», 2018. – 425 с.
7. Нахова Е.А. Неправильное определение обстоятельств, имеющих значение для дела, как основание для отмены судебных актов в гражданском и административном судопроизводстве // Вестн. гражданского процесса. – 2019. – № 2. – С.27–39.
8. Осокина Г. Л. Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: учеб. пособие. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 2002. – 616 с.
9. Треушников М.К. Судебные доказательства. – 5-е изд., доп. – М., 2016. – 304 с.

Статья поступила 18.11.2019 г.

О достоверности электронного доказательства в гражданском процессе в доктрине России и Болгарии

Рассмотрение вопроса о достоверности судебных доказательств в электронном виде требует обращения к общей теории доказательств, их свойств. Судебные доказательства связаны с социумом, институтами государства, права и состоянием информационных технологий. Информационная революция, выразившаяся в появлении электронных средств связи, создала новый вид доказательств – электронных. Анализ теоретических разработок и практики позволил сделать ряд выводов: Интернет проектирован как саморегулирующаяся система, что затрудняет его правовую регуляцию; он имеет геофизическую природу, способную влиять на надстроечные устройства и аппаратуру; извлечение и хранение электронных информационных объектов без изменений на современном этапе *затруднено и/или невозможно*; возможно использование только тех электронных доказательств, которые не собраны в нарушение закона и *нет никакого сомнения у всех участников процесса в их достоверности*.

The concept of judicial evidence is not equivalent to philosophical and mathematical evidence. Judicial evidence relates to society, state institutions, law and the state of information technology. The information revolution, expressed in the emergence of electronic communications, has created a new type of evidence - electronic. The analysis of theoretical developments and practice allowed the author to draw a number of conclusions: Internet design as a self-regulatory system, which complicates its legal regulation; it has a geophysical nature, capable of influencing superstructure devices and equipment; the extraction and storage of electronic information objects without changes at the present stage is difficult and / or impossible; it is possible to use only those email. evidence that is not collected in violation of the law and there is no doubt that all participants in the process of their reliability.

Ключевые слова: доказательство, электронное доказательство, достоверность, гражданский процесс.

Key words: evidence, electronic evidence, certainty, civil process.

Формирование института судебных доказательств напрямую связано с историей становления государств, систем права и законодательства,

судебной власти как один из важнейших их элементов. Развитие государственно-правовых институтов со временем привело к значительным изменениям как в самой судебной системе, так и в понятиях доказательств, сбора, источниках и методах их исследования. В государствах, где доминирует принцип состязательности, понятие судебных доказательств понимается как средство, с помощью которого участники убеждают суд. При доминанте следственного начала доказательства рассматриваются как информация (сведения), помогающая суду установить обстоятельства по делу/спору и принять соответствующее законосообразное решение [4]. В условиях правового государства и современного гражданского общества повышается активность судов в сборе и рассмотрении доказательств в гражданском и арбитражном судопроизводстве, что меняет содержание понятия «доказательство». Доказательства рассматриваются как **фактические данные**, на основании которых в установленном законом порядке суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, другие **обстоятельства**, имеющие значение для правильного разрешения дела. С разработкой США новых средств коммуникации, в частности сети Интернет, фактические данные приобрели новую форму объективизации – электронную. Изменение формы передачи и отражения информации не изменило сущности реализованных в действительности фактов и обстоятельств, за исключением случаев, когда техническое устройство, с помощью которого произошла их фиксация, не дало сбой по объективной или субъективной причине. Создание новых информационных коммуникаций объективно привело к возникновению понятия «электронные доказательства». Электронные доказательства (далее – эл.доказательства) имеют **несколько специфических характеристик**, основными из которых являются: *процесс закрепления информации к физическому носителю*, отсюда содержащаяся в нем информация отражается во многих технических устройствах, которые постоянно подвержены изменениям (некоторые исчезают и появляются другие); *отсутствие субъективной обработки информации*, одновременно с этим технические сбои могут объективно повлиять на содержание информации; *их носитель на современном технологическом уровне не способен абсолютно защитить их от изменений содержащейся в нем информации*. *Определенные особенности электронной информации связаны с объемом и скоростью ее обработки, и бесследностью ее уничтожения* [2, с.9–10].

Электронные доказательства отличаются не только по их источнику, т. е. носителю информации, а также по возможности для проявления их основных свойств в судебном процессе. Эл. доказательства оцениваются судом в соответствии с действующими правилами, применимыми к традиционным доказательствам в отношении их основных свойств: актуальности, допустимости, надежности, достаточности. При этом специфика отражения данных свойств в эл. доказательствах очевидна. Спорным является вопрос достоверности эл. доказательства, напрямую связанный с таким свойством, как допустимость последнего, и с принципом установления истины (ст. 10 Гражданско-процессуального кодекса РБолгарии/ ГПК РБ) [3]. Болгарский законодатель не использует слова «истина» или «достоверность» в ГПК, а делает акцент на таких действиях суда, как «обеспечивает возможность» и «содействует в установлении фактов», и точно в них видит решение вопроса – установление истины. Вопрос о допустимости доказательств решается судом на основе формальных (законовых) критериев, в которые также входит требование о необходимости установления его достоверности. Оценка (в том числе, достоверности) судом осуществляется по его внутреннему убеждению (см. ст. 12 ГПК РБ).

Трудно оспорить тезис о том, что достоверность – это качество доказательств, которое характеризуется точностью и правильностью сведений об обстоятельствах – предмете доказывания. Из чего следует, что для достоверности важно качество источника информации, которое проверяется посредством установления его связи с другими доказательствами по делу. *Проверка и оценка доказательств, в т.ч. и электронных, осуществляется на всех стадиях процесса, а не только на его начальном этапе, когда они приобщаются к материалам дела или на заключительной стадии, когда суд принимает решение.* В этом контексте правовые нормы ст. 193–194 ГПК РБ [3], касаются оспаривания подлинности документа и его проверки (эл. доказательство относится к письменному доказательству, включая и электронный документ). Заинтересованная сторона может оспорить истинность документа не позднее ответа на судопроизводственное действие, с которым он был представлен. Если он будет представлен на судебном заседании, оспаривание может состояться не позднее окончания заседания (ст. 193, ч. 1 ГПК Болгарии). В соответствии со ст. 194, ч. 1 ГПК РБ проверка осуществляется судом посредством сравнения с другими бесспорными документами, допросом свидетелей или экспертов. Согласно ч. 2 этой же

статьи после проверки суд своим определением признает достоверность/недостоверность документа. В случае недостоверности документа, последний исключается из доказательств и направляется определением прокурору.

В современной доктрине появилась позиция, согласно которой оценка только источника эл. доказательства без сопоставления его с другими доказательствами по делу не ведет к правильному выводу относительно достоверности содержащейся в нем информации. На этом основании достоверность и достаточность письменного доказательства неправомерно включать в список его признаков. *Делается заключение, что достоверность и достаточность являются признаками совокупности доказательств в целом.* Тезис предполагает, что сложность определения факта внесения изменений в эл. доказательства *не является основанием для их признания недостоверными*, поскольку и другие средства доказывания могут подвергаться возможным модификациям и изменениям. Тезис вызывает противоречивые ассоциации. С одной стороны, достоверность как качество отдельного эл. доказательства (письменного доказательства) не является необходимой, а с другой стороны, достоверность оценивается во всем объеме доказательств, в т.ч. и эл. доказательства. Возникает вопрос – достоверность исключена из основных признаков всех видов доказательств или только письменных, потому что электронные относятся к ним? Предполагаем, что высказанный выше тезис является результатом концептуального «идеологического раздвоения» авторов. С одной стороны, в условиях верховенства закона и судебных систем «недемократично» выносить решения по делу на основе недостоверных доказательств, а с другой – не всегда возможно доказать подлинность, например эл. документа. *Отсюда и делается вывод – достоверность эл. доказательства не является необходимой, но она нужна для всей совокупности доказательств на заключительной стадии судопроизводства.*

В современной процессуальной теории (не только в гражданско-правовой) *предпринимаются попытки расширить список источников информации, используемых в судебном процессе в качестве доказательств, несмотря на несовершенство технических и технологических возможностей* для их электронной аутентификации и идентификации, а также их недостаточное правовое урегулирование. Однако в подавляющем большинстве современных процессуальных кодексов *закрепляется исчерпывающий перечень средств доказывания*, и до сих пор в этой области изменения не предвидятся. Современные теоретические разработки

процессуалистов содержат две противоположные концепции. Одна – за кодифицированную фиксацию *закрытого списка* средств доказывания (*консервативное направление*), не исключающая законодательной возможности включения в список новых доказательственных средств. Другая – за *открытый список* (*инновационное направление*), полагая, что развитие научно-технического прогресса создаст новые источники информации. В поддержку второй концепции приводится факт противоречия с общепризнанным конституционным принципом состязательности и равных прав сторон в процессе, например, когда одна из сторон в споре имеет только доказательства, которые не были легализованы в соответствии с ГК [9]. *Считаем, что консерватизм и относительная статичность законодательной системы являются одним из основных условий демократического развития государства и права, что создает возможность для выживания социума.* Субъективное определение «некоторой информации» в качестве средств доказывания приведет не к правому порядку, а к беззаконию. Переформатированная в последние десятилетия теория процессуального права с целью «свободного» толкования правовых норм и аналогичного их применения в судебной практике создает условия для грубого игнорирования процессуальных норм со стороны адвокатов, экспертов, следователей и даже судей. *Технический прогресс не есть социальный регресс. Конституционный принцип состязательности и равноправия сторон в процессе не может быть истолкован с точки зрения неограниченности и незаконнообразности, а включение новых средств доказывания в слова «и другие» не повысит их доказательную тяжесть. Чтобы не дойти до ситуации, когда только факты, не указанные в гражданских процессуальных кодексах, могут доказывать определенные права или обязанности, следует повышать не только компьютерную, но и правовую культуру граждан. Полагаем, что противостояние двух концепций отчасти является результатом влияния на исследователей континентальной правовой системы англосаксонской теории эл. доказательств и вероятностной оценки их достоверности.* Несмотря на то что англо-саксонская теория и практика эл. доказательств в процессуальном праве признается одними из лучших в мире, *они не должны рассматриваться как реальная возможность слияния двух процессуальных систем (в.ч. доказательственных) – англо-американской и континентальной* [8, с. 198]. Невозможность их слияния предопределяется различиями в традициях, народопсихологии, в экономическом и технологическом развитии стран двух систем. На наш

взгляд, скорее, изучение англо-американских классификаций и практик поможет понять суть процессов в континентальной теории доказательств в отношении эл. доказательств.

*В отношении проблемы достоверности эл. доказательств считаем более приемлемой научную позицию М.В. Горелова, обосновывающего тезис, что для эл. доказательств, являющихся самостоятельным средством доказывания, необходимо обозначить общие и специальные критерии их достоверности. Общие критерии должны быть отражены в процессуальном законодательстве (ГПК), а специальные критерии – в соответствующих технико-юридических актах. Автор вводит новое понятие – *обязательный критерий достоверности эл. доказательств*, в содержание которого включены два существенных признака: *пригодность для контроля («контролепригодность»)* и *доступность для понимания*. Без них эл. доказательство (эл. документ) не будет допустимым средством доказывания в гражданском процессе. По его мнению, контроль пригодности исключает риск фальсификации электронных документов, а практическая важность объявления самостоятельности эл. доказательств в ГПК окажет положительное влияние на развитие электронного документооборота [2]. Эта позиция автора подтверждается техническими возможностями установления достоверности контента, например эл. сообщение через конкретный IP-адрес.*

Нужно согласиться с тем, что существует проблема сбора, сохранения, исследования и оценки эл. доказательств в судебном процессе из-за отсутствия надлежащего процессуально-правового регулирования. Проблема создает препятствия для информационной функции судопроизводства. По мнению ряда авторов, при разработке правовых регламентов необходимо учитывать следующее: особенности устройства, с помощью которого создаются эл. доказательства; степень сложности их извлечения из системы и расшифровки содержащейся в них информации; необходимость использования айти-специалиста (эксперта) при проведении процедуры; обязательную проверку достоверности полученной информации; защиту делового престижа и др. [1, с.57]. Необходимость привлечения компьютерного специалиста (эксперта) для чтения и аутентификации файла в электронном формате, содержащегося в памяти технического устройства, заслуживает тщательного анализа. Участие последнего обусловливается тем, что другие участники процесса (судьи, адвокаты, прокуроры и т. д.) не обладают необходимыми техническими компетенциями, вследствие чего возникает как минимум три вопроса.

Первый вопрос: означает ли это, что определение всех параметров, требуемых законом для такого средства доказывания, зависит от одного субъекта – специалиста-эксперта, от его воли и/или профессиональной компетентности? *Второй вопрос* – должна ли информация, содержащаяся на таком эл.объекте, быть признана судом полноценным доказательством? *В-третьих*, должны ли установленные экспертами доказательства быть признаны допустимыми и достоверными? Ответы на заданные вопросы не могут быть однозначными, так как эксперт по информационным технологиям должен быть независимым и не иметь личного интереса к делу. Предполагаем, что проверка эксперта не всегда даст результат, поскольку известно множество коррупционных схем, касающихся судей и экспертов посредством подкупа. ***Только информация, которая не вызывает никаких сомнений среди участников процесса и подтверждается другими доказательственными средствами, может быть признана полноценным доказательством.*** Если есть какие-либо сомнения хотя бы у одного из участников процесса, если все средства проверки были исчерпаны, суд должен признать это доказательство недопустимым. *Никакие доказательства, включая электронные, для суда не имеют заранее установленной силы, напротив, из-за технической сущности последних они оцениваются как имеющие меньшую доказательственную тяжесть, чем традиционные.* В этом контексте звучит разумно предложение некоторых исследователей о том, что необходимо законодательно закрепить обстоятельства, при которых эл. доказательства не допускаются в процесс, и установить особый порядок их исследования [9, с. 58–68].

Если эл. документы в большинстве случаев принимаются судами, как доказательства, то с аудио-и видеозаписями сложнее. Аудио- и видеозаписи могут быть представлены на разных носителях (аналоговых или цифровых в эл. формате); из разных источников (записи деловых переговоров, между гражданами, телевизионных передач, записи, сделанной в зале суда по конкретному гражданскому или арбитражному делу) и т. д. Их особенностью является то, что для получения фактических данных, записанных на электронном носителе, всегда необходимо специальное оборудование, которое преобразует информацию в удобочитаемый человеком формат. Их исследование в суде требует правильно подобранного оборудования или специально оборудованного помещения для обеспечения качественного воспроизведения. Если это невозможно, необходимо использовать экспертные знания в отношении: технического обслуживания записей; является ли запись первичной или производной;

достоверности информации в записи и ее происхождения; определения относимости изображения или звука к конкретному человеку; выявления признаков фальсификации. Чаще всего это делается путем назначения и проведения соответствующей стационарной экспертизы. В двух видах записей суд оценивает относимость, допустимость и достоверность. И здесь важно, на каком носителе они представлены, потому что от этого зависит качество записи. *Аналоговые аудиозаписи* воспроизводятся на кассетах, видеокассетах, микрокассетах автоответчиков. *Цифровые аудиозаписи производятся*: на мобильных телефонах, цифровых диктофонах, на жестком диске компьютера. Из двух видов носителей цифровые записи чаще всего могут подвергаться изменениям (искажениям), которые выполняются с помощью различных (многочисленных) компьютерных программ. Например, отдельные свойства человеческого голоса и речи (тембр, мощность) могут быть изменены, часть информации может быть удалена или может быть добавлена информация с другим контентом. При этом произведенная фальсификация не оставляет следов. Не существует методики определения компьютерного монтажа аналоговой копии фонограммы, имеющей признаки оцифровки, когда оригинал или записывающее устройство отсутствуют. В этой связи заинтересованная сторона должна указать, когда, кем и при каких условиях ведется запись. Если запись содержит какую-либо личную информацию, ее воспроизведение в открытом судебном заседании должно осуществляться только с согласия лица, к которому она относится. Согласно ст. 136, абз. 1, п. 2 ГПК Болгарии, суд *ex officio* (служебно) или по требованию одной из сторон может постановить, чтобы рассмотрение дела или проведение каких-либо действий проводилось в частном порядке, т.е. за закрытыми дверями, когда: «защита личной жизни стороны, семьи или лиц под попечительством требуют этого». Некоторые судьи вообще *отклоняют аудио- и видеозаписи* в качестве доказательства *из-за технологической сложности их проверки на достоверность*. Возникают проблемы относительно использования аудио- и видеозаписей в судах различных инстанций. Во многих случаях истинность таких доказательств ставится под сомнение. Так, фоноскопические экспертизы сложны, и очень мало специалистов, которые могут выполнить их качественно. Они дорогостоящие, отнимают много времени и не всегда дают точные и четкие ответы на заданные вопросы. Эксперты редко могут безошибочно определить, какие слова произносятся, а мобильные телефоны практически не обеспечивают требуемого качества записи, в отличие от

профессионального диктофона. В случае когда заинтересованная сторона оспаривает подлинность аудиозаписи и ложность факта разговора, суды вынуждены исключить представленные фонограммы из списка возможных доказательств. Кроме того, существует конституционное право человека в отношении его частной жизни, которое запрещает аудио- и видеозаписи без его или ведома и согласия [5]. Поэтому суды настаивают на том, что при записи необходимо уведомить другую сторону о записанном разговоре (что отражается в записи). Только при этих условиях аудио- и видеозапись может быть принята в качестве доказательства. Анализ судебной практики позволяет определить критерии допустимости в качестве скрытых аудио- и видеозаписей: в соответствии с *субъектом*, производящим запись, и в соответствии с *содержанием* этой записи. Если запись сделана одной из сторон, одновременно являющейся стороной по делу, а содержание относится к предмету судебного разбирательства, такая запись является полноценным доказательством и ничем не нарушает права встречной стороны. Но если в записи содержится информация о личной жизни человека, то человек считается потерпевшим и может использовать законные средства самозащиты.

Необходимо согласиться и с тем, что аудио- и видеозаписи могут также иметь характер вещественных доказательств, например, содержащих контрафактные произведения в спорах об авторском праве и смежных правах, что требует, чтобы на них распространялись правовые нормы, регулирующие исследования и признаки вещественных доказательств [6, с.64–70]. Гарантии от модификации или уничтожения аудио-видеозаписей и т. д. эл. материалов выражаются в печатывании и хранении их в местах, недоступных для заинтересованных сторон.

Таким образом, анализируя тенденции в теории доказательств и судебной практике в отношении эл. доказательств как средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе, можно сделать вывод о том, что создание и осуществление *правового регулирования использования эл. систем* является *сложным или в отдельных случаях невозможным*. Данная презумпция исходит из истории создания и развития в США сетей NET и ИНТЕРНЕТ, приведших к глобальной информационной революции. *Во-первых*, целевое предназначение и идеология проекта Интернет (эл. сети) предполагает *саморегулирующуюся систему* без необходимости правового (национального или международного) регулирования. *В этой связи* проект Интернет основан на алгоритмах и программном обеспечении, направленных на расширение информационного поля за пределы

национальных территорий и правовых систем без возможности последних влиять на него, т.е. Интернет предназначен не для множества регуляторов, а преимущественно для одного регулятора. *Во-вторых*, Интернет имеет геофизическую природу, способную меняться в конкретные моменты и влиять на надстроечные устройства и аппаратуру. Наблюдаемые случаи взлома (хакерства) возможны из-за проблематичной, с технологической точки зрения, функции безопасности, которая зависит от текущего состояния виртуальной среды и/или достижений развития компьютеризации. Абсолютной защиты Сети на современном этапе развития не существует. *В-третьих*, при такой ситуации извлечение и хранение информационных объектов без изменений затруднено или невозможно. *В-четвертых*, для поддержания баланса права на справедливое правосудие и неприкосновенность частной жизни *не должно существовать различий между случаями получения эл. доказательств государственными органами и должностными лицами и частными лицами*, т.е. чтобы все подчинялись одному императивному правовому режиму. Допустимо усиление ответственности госорганов в случае несоблюдения установленного правопорядка при использовании эл. доказательств, а для частных лиц – использование только тех эл. доказательств, которые не собраны в нарушение закона и *нет никакого сомнения у всех участников процесса в их достоверности*. В иных случаях использование в качестве доказательств фактических данных, содержащихся в эл. информационных объектах, взятых из общедоступной электронной сети, будет оставаться проблематичным, несмотря на самые рациональные изменения в национальных законодательных актах.

Список литературы

1. Боннер А.Т., Громшина Н.А., Докучаева Т.В. Цивилистический процесс современной России. Проблемы и перспективы. – М.: ПРОСПЕКТ, 2017. – 208 с.
2. Горелов М.В. Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве России (вопросы теории и практики). – Екатеринбург, 2005. – 185 с.
3. Гражданско-процесуален кодекс на РБългария. Обн. ДВ, бр.59 от 20 юли 2007. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.lex.bg/laws/ldoc/2135558368> (дата обращения: 5.10.2018).
4. Егорова О.В. К вопросу о понятии достоверности доказательств. [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-ponyatii-dostovernosti-dokazatelstv> (дата обращения: 01.09.2019).

5. Конституция на Републик България. Обн.ДВ бр.56 от юли 1991 г. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.lex.bg/bg/laws/ldoc/521957377> (дата обращения: 01.09.2019).

6. Низовцев В.В., Реброва Н.М. Аудио-и видеозаписи как средства доказывания. Доказывание и доказательства в гражданском и арбитражном процессах. – С.64–70. [Электронный ресурс]. – URL: http://window.edu.ru/resource/995/76995/files/Uchebnoe_posobie_Dokaz_2009.pdf

7. Толковый словарь. [Электронный ресурс]. – URL: <http://rechnik.info/%D1%81%D1%8A%D0%B6%D0%B4%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5> (дата обращения: 15.07.2018).

8. Цакова Ирина. Электроният документ като доказателство в гражданския процес. – С.: Авангард Прима, 2018. – 323 с.

9. Шкурова П.Д. Электронный документ как самостоятельное средство доказывания в гражданском и административном судопроизводстве // Юрид. исслед. – 2017. – № 8. – С. 58–68.

Статья поступила 20.11.2019 г.

Сведения об авторах

Акишин Михаил Олегович – доктор исторических наук, кандидат юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: akishinmo@yandex.ru

Бейн Августина Константиновна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры предпринимательского и энергетического права, Санкт-Петербургский государственный экономический университет. E-mail: beinavgustina@mail.ru

Бейн Константин Генрих – студент юридического факультета, Санкт-Петербургский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России). E-mail: konstantinbejn0036@gmail.com

Бугель Николай Васильевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и международного частного права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: bugel54@mail.ru

Гацолаева Алефтина Хадзибекировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного права, Северо-Осетинский государственный университет им. К.Л. Хетагурова. E-mail: aleftina.57@mail.ru

Глушаков Алексей Юрьевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: complexal@yandex.ru

Гоголевский Александр Владимирович – доктор исторических наук, профессор, советник ректора по международным связям и интернационализации образования, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: a.gogolevskiy@lengu.ru

Коловоротный Андрей Анатольевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры предварительного расследования УНК по ПС в ОВД Волгоградской академии МВД России. E-mail: a.a.kolovorotniy@mail.ru

Мукова Людмила Александровна – кандидат юридических наук, профессор, Международное высшее бизнес училище – Ботевград, Болгария, г. Ботевград. E-mail: mukoval@mail.bg

Нахова Елена Александровна – кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: nahova.elena@yandex.ru

Новикова Екатерина Сергеевна – аспирант кафедры гражданского и административного судопроизводства, Российский государственный университет правосудия. E-mail: ekaterina.asp@yandex.ru

Павлик Михаил Юрьевич – доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: pavlik-mu@mail.ru

Рамонов Сослан Артурович – аспирант, Северо-Осетинский государственный университет им. К. Л. Хетагурова. E-mail: zalinagam@mail.ru

Роганов Сергей Александрович – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: Roganovs@mail.ru

Роганова Татьяна Львовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: Roganovs@mail.ru

Романова Анастасия Сергеевна – лаборант-исследователь лаборатории по исследованиям в сфере общественного контроля и борьбы с коррупцией, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: a.romanova@lengu.ru

Саяпина Татьяна Сергеевна – старший преподаватель Московского экономического института, адвокат Филиала № 49 Московской областной коллегии адвокатов, аспирант Института государства и права Российской академии наук. E-mail: tatiana-communicate@yandex.ru

Свиридов Ярослав Сергеевич – аспирант кафедры теории и истории государства и права юридического факультета ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный экономический университет». E-mail: yarglads@gmail.com

Семенов Кирилл Олегович – аспирант кафедры финансового, банковского и таможенного права, Саратовская государственная юридическая академия. E-mail: fsk.leader@yandex.ru

Смирнова Марина Геннадьевна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского процессуального права, Северо-Западный филиал Российского университета Правосудия. E-mail: msm777@inbox.ru

Сокольский Георгий Юрьевич – ассистент кафедры уголовного права и уголовного процесса, Ленинградский государственный университет им. А.С. Пушкина. E-mail: 9964998@outlook.com

Тимофеев Сергей Алексеевич – аспирант Высшей школы юриспруденции и судебно-технической экспертизы, Гуманитарный институт Санкт-Петербургского политехнического университета Петра Великого. E-mail: timofeeff.serega@yandex.ru

Шепелёва Ольга Ринатовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, Санкт-Петербургский университет МВД России. E-mail: zaripova_or@mail.ru

АВТОРАМ СТАТЕЙ, ПРИСЫЛАЕМЫХ В ЖУРНАЛ

К публикации в Ленинградском юридическом журнале принимаются статьи, отражающие широкий спектр вопросов современной юриспруденции.

Необходимым условием публикации результатов научных работ для кандидатских исследований является наличие отзыва научного руководителя. Рецензирование поступивших в редакцию материалов осуществляется в установленном редакцией порядке. Редакция журнала оставляет за собой право отбора статей для публикации.

Материалы, направляемые в редакцию по электронной почте lenjurmag@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*

ЛЕНИНГРАДСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

2019
№ 4 (58)

Редактор *Т. Г. Захарова*
Технический редактор *Е. Ю. Березина*
Оригинал-макет *Е. Ю. Березиной*

Подписано в печать 25.12.2019. Формат 70x90 1/16.
Гарнитура Times New Roman. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 10,8. Тираж 500 экз. Заказ № 1625

Ленинградский государственный университет
имени А. С. Пушкина
196605, Санкт-Петербург, г. Пушкин, Петербургское ш., 10