



СИБИРСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

ЕНИСЕЙСКИЕ ПРАВОВЫЕ ЧТЕНИЯ

ВЫПУСК II

Материалы XII Международной научно-практической конференции
студентов, аспирантов и молодых ученых
(14-18 мая 2018 г.)

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Сибирский федеральный университет
Юридический институт

ЕНИСЕЙСКИЕ ПРАВОВЫЕ ЧТЕНИЯ

сборник материалов

ХII Международной научно-практической конференции
студентов, аспирантов и молодых ученых (14–18 мая 2018 г.)

Электронное научное издание

Красноярск
СФУ
2018

УДК 34
ББК 67.3
Е63

Е63 Енисейские правовые чтения : сборник материалов XII Международной научно-практической конференции студентов, аспирантов и молодых ученых (14–18 мая 2018 г.) [Электронный ресурс] / Юридический институт Сибирского федерального университета. – Электрон. дан. – Красноярск: Общественный комитет по защите прав человека, 2018. – Систем. требования: РС не ниже класса Pentium I; 128 Mb RAM; Windows XP и выше; Adobe Reader V8.0 и выше. – Загл. с экрана.

ISBN 978-5-9500618-2-0

Представлены статьи участников XII Международной научно-практической конференции студентов, аспирантов и молодых ученых «Енисейские правовые чтения», состоявшей в Юридическом институте Сибирского федерального университета 14–18 мая 2018 г. Материалы публикуются в авторской редакции.

Предназначен для преподавателей и обучающихся юридических вузов и всех, кто интересуется современными проблемами права.

Ответственность за аутентичность и точность цитат, имен и иных сведений, а также за соблюдение законов об интеллектуальной собственности несут авторы публикуемых материалов.

ISBN 978-5-9500618-2-0



УДК 34
ББК 67.3

© Сибирский федеральный университет, 2018
© Оформление Акунченко Е.А., 2018

Электронное научное издание

Подписано в свет 04.06.2018. Заказ № 3
Тиражируется на машиночитаемых носителях

Красноярская региональная общественная организация
«Общественный комитет по защите прав человека»
660075, г. Красноярск, ул. Маерчака, 6

СОДЕРЖАНИЕ

СЕКЦИЯ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

АНИЩЕНКО С.Д. О ПРАВОВЫХ ЗАПРЕТАХ В ИНФОРМАЦИОННОМ ПРАВЕ	23
ВЕРЕЩАК Д.Д. ЗНАЧЕНИЕ ПРАВОВОГО ОБЫЧАЯ В КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ И АНГЛОСАКСОНСКОЙ СИСТЕМАХ ПРАВОВЫХ СЕМЕЙ	25
ВОЛОДИН И.В. МЕТОДИКА ОЦЕНКИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ОСОБО ОХРАНЯЕМЫХ ПРИРОДНЫХ ТЕРРИТОРИЙ В РЕАЛИСТИЧЕСКОМ ПОНИМАНИИ	28
ВЫБОРОВА В.О. ПРАВОВОЙ ПОПУЛИЗМ КАК ФОРМА ДЕФОРМИРОВАННОГО ПРАВОСОЗНАНИЯ	31
ГАДАЛОВ Г.А. СООТНОШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО И НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА В СВЕТЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ И ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА	34
ГОЛОБОРОДЬКО А.Ю. СООТНОШЕНИЕ «ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА» И «МНОЖЕСТВЕННОГО ГРАЖДАНСТВА»	38
ДЕГТЯРЕВ М.А. ЮРИДИЧЕСКИЕ ПРЕПЯТСТВИЯ В РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА МИТИНГИ, ДЕМОНСТРАЦИИ, ШЕСТВИЯ И ПИКЕТИРОВАНИЯ	41
ДУГАЕВА А.И. ПРИЧИНЫ ТРАНСФОРМАЦИИ КОНЦЕПЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО СУВЕРЕНИТЕТА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ	44
ЕРЁМИНА Ю.О. ГОСУДАРСТВЕННОЕ И МЕСТНОЕ УПРАВЛЕНИЕ СФЕРОЙ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ XVIII – НАЧАЛА XX В.В. (ПО МАТЕРИАЛАМ СИБИРИ)	47
КАЗАЧКОВА Д.А. НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОТРАЖЕНИЯ ПРАВА НА ДОСТОИНСТВО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ	50

КИЧЕЕВ В.Л. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МЕДИАЦИИ КАК СПОСОБА ДОСУДЕБНОГО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ В РОССИИ	54
ЛУЩАЕВА М.Д. ПРИМЕНЕНИЕ ПРАКТИКИ ЕСПЧ В РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ	56
МАКЕЕВ А.В. СПОСОБЫ ПРЕОДОЛЕНИЯ МЕНТАЛЬНЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ПРЕПЯТСТВИЙ В РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ	59
МАРОВА О.О. ОБРАЗ ПРАВА: СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ	61
ПАНЬКОВА А.Ю. О ПРОБЛЕМАТИКЕ ПРАВОСОЗНАНИЯ И ПРИЗНАКАХ ПРАВОСОЗНАНИЯ	64
ПАСТУЩИК А.В. СЛОЖНОСТИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ТИПОЛОГИЧЕСКОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ	66
РОМАНЕНКО Д.А. ИНСТИТУТ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В ЭПОХУ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ.	69
РОСТОМАШВИЛИ М.Н. ГАРАНТИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ СВОБОДЫ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ: НЕКОТОРЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ	72
РЫЖЕНКОВА М.П. ПРОБЛЕМА ПРОТИВОРЕЧИЯ МОРАЛИ И ПРАВА	75
СЕНЬКИН М.И. ОЦЕНКА БЛАГОПРИЯТНОСТИ БРАКА КАК ПРАВОВОГО РЕЖИМА СОВМЕСТНОЙ ЖИЗНИ	78
СОЛОНКИНА Т.В. СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ОБЫЧНОЕ ПРАВО» И «ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ»	80
ТЕРСКИХ Л.А. ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ УПРАВЛЕНИЕ НА РЕГИОНАЛЬНОМ УРОВНЕ В РОССИИ И В ТАИЛАНДЕ	83
ЧАЙКА О.В. СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ СУДА ПРИСЯЖНЫХ	85

ЧЕМЕЗ И.К. КОНСТИТУЦИЯ СССР 1936 ГОДА И КОНСТИТУЦИИ СОЮЗНЫХ РЕСПУБЛИК: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ ОБЗОР	87

СЕКЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО И АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

АВДЕЕВА О.А. НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ БИЗНЕСА И ВЛАСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.	92

БАБКИНА А.И. ОСОБЕННОСТИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ АРБИТРАЖНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО ПО Ч. 3, 3.1 СТ.14.13 КОАП РФ	94

БЕСПАЛОВА А.Г. ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ ПРОТОКОЛА ОБ АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВОНАРУШЕНИИ	101

ГАЛЕЕВА А.В. РЕАЛИЗАЦИЯ СУБЪЕКТИВНОГО ПУБЛИЧНОГО ПРАВА НА ДОШКОЛЬНОЕ ОБРАЗОВАНИЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	103

ДИТКОВСКАЯ К.Д. К ВОПРОСУ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЛИЦЕНЗИОННЫХ ТРЕБОВАНИЙ В СФЕРЕ ЧАСТНОЙ ОХРАННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	107

КАРЕЛИН А.И. ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНТЕРНЕТ-РЕСУРСОВ В ХОДЕ ПРОВЕДЕНИЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКИХ ВЫБОРОВ	109

КЛАДКИНА Д.А. ПРАВО ГРАЖДАН НА ОБРАЩЕНИЕ: РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	112

КУРОВА С.В. ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ В ОБЛАСТИ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ	115

КУЦЕВА К.А. БЕНЕФИЦИАРНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ НА ДОХОДЫ В НАЛОГОВОМ ПРАВЕ ГЕРМАНИИ	116

ЛАВРИВ А.О. ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ КОРЕННЫХ НАРОДОВ КАНАДЫ (ИНУИТОВ) И ОБЩЕСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ	119

УПРАВЛЕНИЯ НУНАВУТА В РАМКАХ СОГЛАШЕНИЯ О
РАЗДЕЛЕ ЗЕМЛИ НУНАВУТА ОТ 1993 ГОДА.

ЛЕСКОВА Ю.Г. ОБ ИСПОЛНЕНИИ РЕШЕНИЯ СУДА ПО АДМИНИСТРАТИВНОМУ ДЕЛУ ОБ ОСПАРИВАНИИ РЕШЕНИЯ, ДЕЙСТВИЯ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) ОРГАНА, ОРГАНИЗАЦИИ, ЛИЦА, НАДЕЛЕННЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫМИ ИЛИ ИНЫМИ ПУБЛИЧНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ	124
МАКАРОВА А.В. ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА В ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ	126
МЕЗЕНЦЕВ Н.А. ПРИНЦИП НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕЙ И ЕГО ГАРАНТИИ	129
МИХАЙЛОВА М.М. НЕОБХОДИМОСТЬ РЕГУЛИРОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРОЦЕДУР В РОССИИ	131
МОЧАЛОВА С.И. К ВОПРОСУ ОБ ОЦЕНКЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	138
ПОПКОВА И.А. СУДЕБНОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ	142
РОМАНОВА С.К. ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО	144
СЕРДЮКОВА Т.Ю. О ПОНЯТИИ АДМИНИСТРАТИВНО- РАЗРЕШИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	147
УШАКОВА Д.Е. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ ФУНКЦИИ ПО МАТЕРИАЛЬНО-ТЕХНИЧЕСКОМУ ОБЕСПЕЧЕНИЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ	150
ФОМИНА С.Е. ВЛИЯНИЕ НОРМ И ПРИНЦИПОВ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА НА РАЗВИТИЕ РОССИЙСКОГО АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОГО ПРАВА (НА ПРИМЕРЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА ОТ 19.11.2015 «ДЕЛО МИХАЙЛОВА	153

(MIKHAYLOVA) ПРОТИВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»
(ЖАЛОБА № 46998/08))

ХОЛОДНАЯ А.К. ГОСУДАРСТВЕННЫЕ УСЛУГИ
УЧРЕЖДЕНИЙ КУЛЬТУРЫ НА ПРИМЕРЕ
ГОСУДАРСТВЕННЫХ МУЗЕЕВ 156

СЕКЦИЯ КОМПАРАТИВИСТИКИ

ASTALTSEV A.A. PERSONS ENJOYING IMMUNITY *RATIONE PERSONAE* 160

BUNEVA M.A. REPATRIATION OF CULTURAL PROPERTY 163

ZRILIN I. DIE STAATSGEWALT UND DAS RECHT IM
DRITTEN REICH: VERGLEICHENDER ASPEKT 166

KONDRATENKO A. ROLLE DER NATIONALEN GERICHTE
BEI DER DURCHSETZUNG DER VÖLKERRCHLICHEN
VORSCHRIFTEN 169

LEYZARENKO D.U. INTERNATIONAL GUARANTEES OF
GENDER EQUALITY IN POLITICAL SPHERE 171

LIUTO D.V. POSITIVE OBLIGATION OF STATES TO PROVIDE
MEDICAL CARE DURING HOME LABOR 175

FILIPPOVA D.A. AN ETHICAL DILEMMA: GENETIC AND
ASSISTED REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES AND THE
HUMAN RIGHTS 177

NIKITENKO S.V. COPYRIGHT PROTECTION IN THE
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS CASE-LAW 180

SAVICHEVA Y.A. TRADEMARK PROTECTION IN EUROPEAN
COURT OF HUMAN RIGHTS 183

TERSKIKH A.M. THE BALANCE BETWEEN THE RIGHTS OF
THE INDIVIDUAL AND THE PUBLIC INTEREST BY THE
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS 186

СЕКЦИЯ «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ»

ГРОНСКАЯ О.С. ПРОБЛЕМА ДИАСПОР В КОНТЕКСТЕ
ПОЛИТИКИ МУЛЬТИКУЛЬТУРАЛИЗМА 190

ЕРШОВА А.А. ВЛИЯНИЕ ТРЕТЬИХ АКТОРОВ НА
ВНУТРЕННЮЮ СИСТЕМУ НАТО 193

ПОНОМАРЕВА А.С. ПОЛИТИКА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА В
УСЛОВИЯХ МИГРАЦИОННОГО КРИЗИСА 197

СИДОРОВА Е.А. РОССИЯ – ЕВРОПЕЙСКИЙ СОЮЗ –
ВОЗМОЖЕН ЛИ ДИАЛОГ? 204

СЕКЦИЯ КОММЕРЧЕСКОГО И ФИНАНСОВОГО ПРАВА

АВЛАСЕВИЧ И.А. ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ ПРИМИНЕНИЯ
НОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В ЮРИСПРУДЕНЦИИ 207

АЛЕКСАНДРОВА М.Д. АНТИМОНОПОЛЬНОЕ
РЕГУЛИРОВАНИЕ: СОГЛАШЕНИЯ И СОГЛАСОВАННЫЕ
ДЕЙСТВИЯ 212

БОСОВА А.В. ОБ ИЗМЕНЕНИЯХ МОДЕЛЬНОЙ КОНВЕНЦИИ
ОРГАНИЗАЦИИ ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА И
РАЗВИТИЯ И КОММЕНТАРИЯХ В ЧАСТИ
БЕНЕФИЦИАРНЫХ СОБСТВЕННИКОВ И КОНДУИТНЫХ
КОМПАНИЙ 215

ГУЩИНА Е.С. ОСОБЕННОСТИ ФИНАНСИРОВАНИЯ И
НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ И НАУЧНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В РФ 220

ЗЫРЯНОВА И.С. СПОСОБЫ ИЗБЕЖАНИЯ
НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ДИВИДЕНДОВ В МЕЖДУНАРОДНОЙ
ПРАКТИКЕ 223

НОВОСЕЛОВА Е.Г. К ПРОБЛЕМЕ УЧАСТИЯ СУБЪЕКТОВ
СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В ЗАКУПКАХ
ТОВАРОВ, РАБОТ И УСЛУГ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И
МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД 226

ПРОКОПЕНКО А.В. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ КРИПТОВАЛЮТЫ В ЗАПАДНЫХ СТРАНАХ (НА ПРИМЕРЕ BITCOIN)	228
СЕКЦИЯ «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА»	
ЕРОЦКАЯ И.А. К ВОПРОСУ О ПРАВОСПОСОБНОСТИ ЭМБРИОНА ЧЕЛОВЕКА	233
АНДРЕЕВА И.Н. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ НЕСОВЕРШЕННЫХ ЛИЦ	236
СУН ЦЗЯ ВИДЫ КОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ В РОССИИ И КИТАЕ: ОБЩЕЕ И ОСОБЕННОЕ	242
СОШНИКОВА А.Д. ГОСУДАРСТВЕННАЯ КОРПОРАЦИЯ В СРАВНЕНИИ С ИНЫМИ СХОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИОННО- ПРАВОВЫМИ ФОРМАМИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА	246
БУДКО С.В. НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ФОНД: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ	250
ПЯТАНОВА А.С. ФИРМЕННОЕ НАИМЕНОВАНИЕ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	253
МАМЕДЗАДЕ Р.Р. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ОРГАНОВ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА	255
СОЛОВЬЕВА Ю.А. К ВОПРОСУ О ДЕЛИКТНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЛИЦ, ОПРЕДЕЛЯЮЩИХ ДЕЙСТВИЯ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА	258
ШАПРАН Н.В. К ВОПРОСУ О СУДЕБНЫХ ДОКТРИНАХ «СНЯТИЯ КОРПОРАТИВНОЙ ВУАЛИ» И «БЕНЕФИЦИАРНОЙ СОБСТВЕННОСТИ» КАК ЗАКОНОМЕРНОМ ВЕКТОРЕ РАЗВИТИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ЦИВИЛИСТИКИ В УСЛОВИЯХ МОЛЧАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЯ	261
МИХАЛЕВА А.Р. КОРПОРАТИВНЫЙ КОНФЛИКТ КАК ЮРИДИЧЕСКИЙ ФЕНОМЕН	264

МИХАЛЁВ Д.В. ВОССТАНОВЛЕНИЕ КОРПОРАТИВНОГО КОНТРОЛЯ КАК СПЕЦИАЛЬНЫЙ СПОСОБ ЗАЩИТЫ КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВ	268
СТАРОВАТОВА К.А. МЕХАНИЗМ ИСКЛЮЧЕНИЯ УЧАСТНИКА ИЗ ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ	271
РАМАЗАШВИЛИ Е.Ч. К ВОПРОСУ О ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ ЗАКРЕПЛЕНИИ КОМПЕНСАЦИИ РЕПУТАЦИОННОГО ВРЕДА ЮРИДИЧЕСКИМ ЛИЦАМ	274
ВАЛЕЕВ А.Х. СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ РАССМОТРЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ ЗАЛОГОВЫХ КРЕДИТОРОВ В ПРОЦЕДУРАХ БАНКРОТСТВА	278
ШЕВЦОВА А.В. ПОНЯТИЕ НЕДВИЖИМОЙ ВЕЩИ: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ	280
ХАЧБУЛАГЯН В.Н. САМОВОЛЬНАЯ ПОСТРОЙКА КАК ОБЪЕКТ ПРАВОПРЕЕМСТВА	286
ТОЛКАЧЕВ Н.С. ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О КРИПТОВАЛЮТЕ В РФ	291
ЛИ ЛУ ВЫКУП АКЦИЙ (ДОЛЕЙ) ХОЗЯЙСТВЕННЫМ ОБЩЕСТВОМ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И КИТАЯ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ	296
КУБРИНА Ю.С. НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК И РЕШЕНИЙ СОБРАНИЙ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ	300
КОЛПАКОВА Е.А. СДЕЛКИ С ЗАИНТЕРЕСОВАННОСТЬЮ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ	303
САВЧЕНКО Т.А. ВЫХОД ЗА ПРЕДЕЛЫ ОБЫЧНОЙ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КАК ПРИЗНАК КРУПНОЙ СДЕЛКИ	307
АЛЕКСЕЕВА Д.Д. СООТНОШЕНИЕ ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОГО ПЛАТЕЖА И ЗАДАТКА	310

ИРГИТ Б.О. О ЗАРАНЕЕ ОЦЕНЕННЫХ УБЫТКАХ	312
БАБКОВА А.В. К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ КАТЕГОРИЙ «НЕДОБРОСОВЕСТНОСТЬ» И «ВИНОВНОСТЬ» В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	316
ЗЛОТНИКОВА Д.А. ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ СВОБОДОЙ ДОГОВОРА	320
КАРАЛЮС В.В. ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ДОГОВОРА В СВЯЗИ С СУЩЕСТВЕННЫМ ИЗМЕНЕНИЕМ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ: КРИТЕРИИ ОТНЕСЕНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ К СУЩЕСТВЕННЫМ	323
АНТОНОВА Н.Г. ПОРЯДОК УВЕДОМЛЕНИЯ ПОСТАВЩИКА (ПОДРЯДЧИКА, ИСПОЛНИТЕЛЯ) ОБ ОДНОСТОРОННЕМ ОТКАЗЕ ЗАКАЗЧИКА ОТ ГОСУДАРСТВЕННОГО ИЛИ МУНИЦИПАЛЬНОГО КОНТРАКТА	327
ГЛУХМАН Д.С. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПЕРЕВОЗКИ ПАССАЖИРОВ ИЗ ЧИСЛА ИНВАЛИДОВ.	330
ЧЖАН ХАОЖАНЬ К ВОПРОСУ О СУБЪЕКТАХ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ КИТАЯ И РОССИИ	335
ТИРСКИХ В.В. К ВОПРОСУ О РАСПОРЯЖЕНИИ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫМ ПРАВОМ НА СЕКРЕТ ПРОИЗВОДСТВА (НОУ-ХАУ)	339
СЕКЦИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА	
ВАСИЛЬЕВА П.В. ОТКАЗ ОТ НАСЛЕДСТВА КАК ОДНОСТОРОННЯЯ СДЕЛКА	342
ЕГОРОВА С.А. РАЗВИТИЕ КАТЕГОРИИ «ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ СОУЧАСТИЕ» В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ НАУКЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА В ДОРЕВОЛЮЦИОННОЕ ВРЕМЯ	344

ЗАХАРОВА О.А. ОСНОВАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЙ СИЛЫ НОТАРИАЛЬНЫХ АКТОВ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ	347
КИРИЛЛОВА А.А. ОСПАРИВАНИЕ СДЕЛОК ДОЛЖНИКА В ПРОЦЕДУРАХ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА): СООТНОШЕНИЕ ОБЩИХ И СПЕЦИАЛЬНЫХ ОСНОВАНИЙ	350
КОМБУ А.А. О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ПРИМЕНЕНИЯ АУДИО- И ВИДЕОЗАПИСИ КАК ДОКАЗАТЕЛЬСТВА	352
КУРСИНОВА А.Ю. ВЫБОР ПРИМЕНИМОГО ПРАВА ПРИ ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)	356
ЛАРИОНОВ А.А. ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ НОТАРИАЛЬНОГО АКТА ПО УДОСТОВЕРЕНИЮ СДЕЛОК	359
МУХЛЫНИН А.Е. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В НОТАРИАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	362
РЕУТ И.А. ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ НОТАРИАЛЬНОГО АКТА	364
СКУДАЕВА О.Ю. ВОПРОС БЕССПОРНОСТИ СОВЕРШЕНИЯ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ НАДПИСИ	367
ШИХОВЦОВА К.Е. ПРОБЛЕМА ЗАПРЕТА ПОВОРОТА К ХУДШЕМУ В АПЕЛЛЯЦИОННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ	369
ЩЕНДРИГИНА В.О. СТАНОВЛЕНИЕ ФОРМУЛЫ АСТЮ НАВЕРЕ – IUS HABERE	374
ШКАБРОВ Т.К. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НОТАРИУСА ЗА РАЗГЛАШЕНИЕ ТАЙНЫ НОТАРИАЛЬНОГО ДЕЙСТВИЯ	378
РЫКОВАНОВА И.Е. ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ УПРОЩЕННЫХ ПРОЦЕДУР В РОССИИ XXI ВЕКА	382

ОЛЕЙЧЕНКО П.С. ПРИЗНАНИЕ СТОРОН В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ	385
ХОЛЯВКО Д.С. ОТКАЗ ОТ МОТИВИРОВОЧНОЙ ЧАСТИ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ	387
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС: ВЫЗОВ СОВРЕМЕННОСТИ	
АВЛАСЕВИЧ И.А. ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ, СОБРАННЫХ АДВОКАТОМ	391
ГАЛАКТИОНОВА К.А. ПОДОЗРЕНИЕ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ. ОСНОВНЫЕ МОМЕНТЫ	392
ГРИШИН В.С. К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ КОНСТРУКЦИИ ЗЛУОПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ ПО ПРИМЕРУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСВА ШВЕЙЦАРИИ	397
ГУЗОВ А.С. УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: ПРЕДПОСЫЛКИ, СОДЕРЖАНИЕ, КРИТЕРИИ	399
ЗАИКИНА О.А. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЙ СУДЕБНО-МЕДИЦИНСКИХ ЭКСПЕРТИЗ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕКАЧЕСТВЕННЫМ ОКАЗАНИЕМ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ	402
КАЛАЧЕВ А.А. ЗАПРЕТ ОПРЕДЕЛЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ПО 105.1 УПК РФ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ.	404
КЛЕЙМАН Я.Э. СУД ПРИСЯЖНЫХ: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ НОВЕЛЛЫ	407
ЛЕВИЧЕВ Д.С., ЮРЧУК С.В. ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ВЛИЯЮЩИЕ НА ДОКАЗЫВАНИЕ	410
ПОДЛЕГАЕВА Е.С. ОСНОВАНИЯ И СХЕМА ИХ ДОКАЗЫВАНИЯ ПРИ ИЗБРАНИИ ПОДПИСКИ О НЕВЫЕЗДЕ	412

САМОЙЛИК П.А. К ВОПРОСУ О РОЛИ НАУЧНО- КОНСУЛЬТАТИВНЫХ СОВЕТОВ ПРИ СУДАХ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ	415
САМОЙЛИК П.А. СМИ КАК ФОРМА УЧАСТИЯ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ	417
САМОЙЛИК П.А. К ВОПРОСУ ОБ УЧАСТИИ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ПОСТРЕВОЛЮЦИОННОМ СОВЕТСКОМ ГОСУДАРСТВЕ	420
САМОЙЛОВ Г.А. ПОЛНОМОЧИЯ ПРОКУРОРА: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ	423
ТЕРЕХОВА М.С. ПРИМЕНЕНИЕ ТРЕХСТУПЕНЧАТОГО ТЕСТА АЛЬ-ХАВАЙИ ПРИ ОГЛАШЕНИИ СВИДЕТЕЛЬСКИХ ПОКАЗАНИЙ В СУДЕ	426
ПЛОСКИХ Н.Д. МЕТОДИКА ВЫЯВЛЕНИЯ ПРИЗНАКОВ ПРОВОКАЦИИ В ОРД	428
БАЙЖАНОВ С.А. ПРИНУДИТЕЛЬНОЕ ПОЛУЧЕНИЕ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ: НЕОБХОДИМОСТЬ И ВОЗМОЖНОСТЬ	430
ЛЫСЕНКО И.П. УЧАСТИЕ АДВОКАТА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ	433
СКУДРА А.О. К ВОПРОСУ О ПОРЯДКЕ ДОСТУПА К СВЕДЕНИЯМ, НАХОДЯЩИХСЯ В «ОБЛАЧНЫХ ХРАНЛИЩАХ»	436
ФРОЛОВ Я.Н. ЗАПРЕТ ОПРЕДЕЛЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ	438
АНТОНОВ А.А. К ВОПРОСУ О НОРМАТИВНОМ ЗАКРЕПЛЕНИИ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ АДВОКАТОМ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ	440

ЕВДОКИМОВ А.М. ВЛИЯНИЕ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ НА РЕГЛАМЕНТАЦИЮ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ УПК РФ	442
ЧЕБОДАЕВА В.А. ПРАВО НА НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЯЗЫК КАК ГАРАНТИЯ СПРАВЕДЛИВОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА	444
ПИЛЯВСКИЙ В.А. ПРАВО НА ТАЙНУ ПЕРЕПИСКИ, ТЕЛЕФОННЫХ ПЕРЕГОВОРОВ, ПОЧТОВЫХ, ТЕЛЕГРАФНЫХ И ИНЫХ СООБЩЕНИЙ В СВЕТЕ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ ЕСПЧ	447
ПОМАЗКИНА Н.С. НЕДОПУСТИМОСТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ, ПОЛУЧЕННЫХ С ПРИМЕНЕНИЕМ ПЫТОК ИЛИ ИНЫМ БЕСЧЕЛОВЕЧНЫМ ОБРАЩЕНИЕМ. АНАЛИЗ С УЧЕТОМ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА	450
РУБАН Я.Е. ПРЕДЕЛЫ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА И НЕДОПУСТИМОСТЬ ПЕРЕСМОТРА ВСТУПИВШЕГО В ЗАКОННУЮ СИЛУ РЕШЕНИЯ СУДА В КОНТЕКСТЕ ЕСПЧ	455
ЗАЙЦЕВА В.С. ЗАЩИТА ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ПРАКТИКЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА.	461
ЯРУСОВА А.В. ПРАВО НА УВАЖЕНИЕ ЧАСТНОЙ И СЕМЕЙНОЙ ЖИЗНИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ. АНАЛИЗ ПРАКТИКИ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА	464
ХАРЧЕНКО Д.А. ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ВОЗОБНОВЛЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ВВИДУ НОВЫХ ИЛИ ВНОВЬ ОТКРЫВШИХСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ (НА ПРИМЕРЕ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ)	469
ЗАХАРОВА С.Е. НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ (АНАЛИЗ ПРАКТИКИ ЕСПЧ)	471
ПОПОВ М.А. ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ (СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АСПЕКТ РОССИЯ И ГЕРМАНИЯ)	474

СКАКУНОВА А.Д. ГАРАНТИИ ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В ПРОЦЕДУРЕ ОТДЕЛЬНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ	478
ЩАПОВ Д.С. ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО В КОНТЕКСТЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ ЕСПЧ ПО ДЕЛУ «НАВАЛЬНЫЙ И ОФИЦЕРОВ ПРОТИВ РОССИИ»	481
ПИПИЯ Д.А. ПРОВОКАЦИИ И ЗАКОННЫХ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ В РЕШЕНИЯХ ЕСПЧ	485
ДМИТРИЕВА Д.О. ПОТЕРПЕВШИЙ – СУБЪЕКТ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО (НА ПРИМЕРЕ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ)	488
СЕКЦИЯ «КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ТАКТИКА И МЕТОДИКА. КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА»	
БОНДАРЕНКО Д.А. К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ КРИПТОВАЛЮТЫ ЭФИРИУМ	491
ВАСИЛЬЕВА Р.А. ВОЗРАСТНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПОДРОСТКОВ, ОПРЕДЕЛЯЮЩИЕ ФОРМИРОВАНИЕ ИХ ПОКАЗАНИЙ И ПОВЕДЕНИЕ НА ДОПРОСЕ	493
КУКИН Д.В. О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ОБНАРУЖЕНИЯ И ИЗЪЯТИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ОБЫСКА	495
БЕЛАН Д.В. ПОНЯТИЕ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ В ПРОЦЕССЕ ДОПРОСА	498
РОМАНОВ И.А. К ВОПРОСУ О НЕЗАКОННОМ СБЫТЕ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ АВТОМАТИЗИРОВАННЫХ ПРОГРАММ («БОТОВ»)	499
ЛЕВАНОВА С.О. ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАКТИКИ РАССЛЕДОВАНИЯ ИЗНАСИЛОВАНИЙ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ	502
СЕМЕНОВСКИЙ А.И. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ АНАЛИЗА МИКРОДВИЖЕНИЙ ДОПРАШИВАЕМОГО ДЛЯ ОКАЗАНИЯ ЕМУ ПОМОЩИ В ВОСПОМИНАНИИ	504

ШАВЫРКИНА П.О. УСТАНОВЛЕНИЕ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО КОНТАКТА В ПРОЦЕССЕ ДОПРОСА ПОДОЗРЕВАЕМОГО	507
ШЕМЕТОВ С.Н. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ЗНАНИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ	509
ВЕРБА Ю.В. ОСОБЕННОСТИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПО СТ. 145.1 УК РФ	512
РОМАНОВА Л.А. О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ДОПРОСА ЗАКЛАДЧИКА ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ НЕЗАКОННОГО СБЫТА НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТИ ИНТЕРНЕТ	515
БОРОВКОВА В.В. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ	517
ЗАХАРОВА С.Е. КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ РЕНДЕРИНГ (ВИЗУАЛИЗАЦИЯ) – ПРИМЕНЕНИЕ 3D-СКАНЕРОВ И ТЕХНОЛОГИЙ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ АНИМАЦИИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ	519
МЕНЬЩИКОВА Д.М. СПОСОБЫ ВЕРБОВКИ ТЕРРОРИСТОВ ЧЕРЕЗ ИНТЕРНЕТ	522
МЕРКУЛОВ А.А. ПОЛУЧЕНИЕ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ПРИ ОТСУТСТВИИ ДОБРОВОЛЬНОГО СОГЛАСИЯ ЛИЦА НА ИХ ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ.	524
ПАХОМОВ В.А. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ГИПНОЗА ПРИ РАСКРЫТИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ	527
СУДЫКО А.О. СОЗДАНИЕ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ПОРТРЕТА (ПРОФИЛЯ) ПРЕСТУПНИКА ПО ПОЧЕРКУ	530
ЩЕЛКАНОВ С.А. БЕСКОНТАКТНЫЙ СБЫТ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТИ ИНТЕРНЕТ: ВЫЯВЛЕНИЕ И МЕРЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ	533

ЯКОВЛЕВА А.Г. О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ИЗЪЯТИЯ ОЛЬФАКТОРНЫХ СЛЕДОВ ЧЕЛОВЕКА	536

СЕКЦИЯ «СОЦИАЛЬНАЯ РАБОТА»

АРУШАНЯН Н.А. СОЦИАЛЬНОЕ ПРОЕКТИРОВАНИЕ КАК ОСНОВА ФОРМИРОВАНИЯ АКТУАЛЬНЫХ КОМПЕТЕНЦИЙ МОЛОДЕЖИ	539

АТТИНК А.В. ДОБРОВОЛЬЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РАЗВИТИИ ПРОФЕССИИ «СОЦИАЛЬНАЯ РАБОТА»	541

ЖАРОВ Д.А. МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ СОЦИАЛЬНОЙ АДАПТАЦИИ МИГРАНТОВ	544

КОРОЛЬКОВ М.А. ПРОФИЛАКТИКА КИБЕРБУЛЛИНГА В ПОДРОСТКОВОЙ СРЕДЕ	546

КУЗНЕЦОВА Д.А. ПРОФИЛАКТИКА КОНФЛИКТОВ В МОЛОДЫХ СЕМЬЯХ	549

КУРЕТКОВА К.И. РЕАЛИЗАЦИЯ АНТИНАРКОТИЧЕСКОЙ ПРОФИЛАКТИКИ В МОЛОДЕЖНЫХ ЦЕНТРАХ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	552

СУХОНОСОВА В.А. РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ ОБЗОР НОРМАТИВНЫХ АКТОВ О ПРОФИЛАКТИКЕ СУИЦИДОВ СРЕДИ ПОДРОСТКОВ В РФ	555

ФАТЬЯНОВА Е.А. МОЛОДЕЖНАЯ БЕЗРАБОТИЦА КАК СОЦИАЛЬНАЯ ПРОБЛЕМА: СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РЕШЕНИЯ В Г. КРАСНОЯРСКЕ	558

КРУГЛЫЙ СТОЛ «ТРУД И ЭКОЛОГИЯ: ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ»

АНУФРИЕВА Е.А., ЦУПИНИНА Д.В. НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ	562

АНУФРИЕВА Е.А. ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ СЕРВИТУТОВ: ПОРЯДОК И ЗНАЧЕНИЕ	564

БАЙРАМОВА Э.М. ЗАГРЯЗНЕНИЕ АТМОСФЕРНОГО ВОЗДУХА В КРАСНОЯРСКЕ: ПРИЧИНЫ, ПОСЛЕДСТВИЯ, ПУТИ РЕШЕНИЯ ПРОБЛЕМЫ	567
БОЛОГОВА И.В. ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОХРАНЫ ЛЕСОВ С ЦЕЛЬЮ ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ ДЕГРАДАЦИИ ЛЕСНЫХ ЭКОСИСТЕМ И ИСТОЩЕНИЯ ЛЕСНЫХ РЕСУРСОВ	569
БРЮХАНОВА И.Д. НОРМЫ КОРПОРАТИВНОЙ ЭТИКИ: УСЛОВИЯ И ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ	572
ГРИШИНА С.А. ПРОБЛЕМЫ СОБЛЮДЕНИЯ НОРМ КОРПОРАТИВНОЙ ЭТИКИ В СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЯХ	577
ЛОХАНСКАЯ Е.С. К ВОПРОСУ ОБ АКТУАЛЬНЫХ ПРОБЛЕМАХ ЗОНИРОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬ НАСЕЛЕННЫХ ПУНКТОВ	583
ПАВЛОВ А.А. О ЗАПРЕТЕ СТОРОНАМИ ТРУДОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ УМАЛЕНИЯ ЧЕСТИ И ДОСТОИНСТВА ДРУГ ДРУГА	585
САВЕНКОВА Т.В. ПРОБЛЕМА ОБРАЩЕНИЯ С ДРЕВЕСНЫМИ ОТХОДАМИ	589
ШЛЯГА П.А. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПЛАТЫ ЗА НЕГАТИВНОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ	591
ШМАКОВА Е.И. ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ СПОСОБОВ ЗАЩИТЫ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ	593
ЯКОВЛЕВ Е.А. ПРИЧИНЫ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ РИСКОВ И ПУТИ ИХ МИНИМИЗАЦИИ	596
СЕКЦИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВА	
КОШКАРЕВА Д.Г. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА ПОСРЕДНИЧЕСКИХ ДЕЙСТВИЙ, ПРЕДМЕТОМ КОТОРЫХ ЯВЛЯЕТСЯ ВЗЯТКА В РАЗМЕРЕ, НЕ ПРЕВЫШАЮЩЕМ ДВАДЦАТИ ПЯТИ ТЫСЯЧ РУБЛЕЙ	600

ПИДЖАКОВ Д.Е. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СВЯЗИ С ДЕЯТЕЛЬНЫМ РАСКАЯНИЕМ	603
КОВАЛЁВА Т.С. ПРОБЛЕМА ОГРАНИЧЕННОГО ИЗЛОЖЕНИЯ УГРОЗ В СОСТАВЕ ВЫМОГАТЕЛЬСТВА	605
ЦЕЦУЛИНА А.Е. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В РОССИИ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ В ДОРЕВОЛЮЦИОННЫЙ ПЕРИОД	608
ФЕДОРОВА М.А. ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННЫЙ СТ. 305 УК РФ	610
КОСТРЫКИНА В.В. К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПУБЛИЧНЫХ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ	613
ЕРОЦКАЯ И.А. УБИЙСТВО В ЦЕЛЯХ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ ПОТЕРПЕВШЕГО	617
СПИРИНА Е.Е. СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРИМЕЧАНИЯ К СТ. 122 УК РФ	622
ДЕРМЕНЕВ В.Е. О МОМЕНТЕ ОКОНЧАНИЯ МОШЕННИЧЕСТВА	624
МИХРЯКОВА А.О. ИЗНАСИЛОВАНИЕ И НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ	628
КОРНИЕНКО А.А. ПРОБЛЕМЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТ. 244 И СТ. 158 УК РФ	631
ПОПОВА К.К. ПРОБЛЕМЫ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, СМЯГЧАЮЩИХ УГОЛОВНОЕ НАКАЗАНИЕ	635
МАКАРОВ В.А. К ВОПРОСУ О РАЗГРАНИЧЕНИИ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ПОДСТРЕКАТЕЛЬСТВА К ПРЕСТУПЛЕНИЮ	637

ЕРМАКОВА А.А. СООТНОШЕНИЕ ГРУППЫ ЛИЦ И СОУЧАСТИЯ В ПРЕСТУПЛЕНИИ	640
БЕЛЯЕВА М.Г. О ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЕ ПРИМЕЧАНИЯ СТ. 205 УК РФ	642
КОЗУЛИНА А.В. К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ НАСИЛИЯ В КОНТЕКСТЕ Ч.2. СТ. 330 УК РФ	644
СЛАДКОВА А.В. ПОНЯТИЕ ЭКСПЛУАТАЦИИ КАК ЦЕЛИ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ (СТ. 127.1 УК РФ)	647
БАРАНОВ П.О. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ДОПУСТИМОСТЬ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА РЕАБИЛИТАЦИЮ НАЦИЗМА	650
БАШАРИНА Е.В. К ВОПРОСУ ОБ ИСПРАВЛЕНИИ ОСУЖДЕННОГО КАК ЦЕЛИ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ	654
ПАВЛОВА Г.В. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА УБИЙСТВА МАТЕРЬЮ В ВОЗРАСТЕ 14-16 ЛЕТ НОВОРОЖДЕННОГО РЕБЕНКА	657
КУЛАГИН Д.И. СМЕРТНАЯ КАЗНЬ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ	660
ПАХОРУКОВА Ю.Е. ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА УНИЧТОЖЕНИЕ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ (СТ. 228.2 УК РФ)	664
БИЛЛЕР М.В. ОТГРАНИЧЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО Ч.4. СТ.111 УК РФ (ПРИЧИНЕНИЕ ТЯЖКОГО ВРЕДА ЗДОРОВЬЮ, ПОВЛЕКШЕЕ ПО НЕОСТОРОЖНОСТИ СМЕРТЬ ПОТЕРПЕВШЕГО) ОТ УБИЙСТВА	666
ПОЛЯКОВА Т.А. К ВОПРОСУ ОЦЕНКИ СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ХАЛАТНОСТИ	670
ГРИШИН В.С. НЕСОВЕРШЕННОСТЬ И ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ НОРМЫ О СУДЕБНОМ ШТРАФЕ	673

БАЙРАМОВА Э.М. О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «ТЕРРОРИЗМ» И «ТЕРРОРИСТИЧЕСКИЙ АКТ» В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ	675
КРУГЛЫЙ СТОЛ «АКТУАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЭКОЛОГИИ И ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ: ОТРАСЛЕВОЙ АСПЕКТ»	
БОНДАРЬ Е.О. ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ ПЛАНА МЕРОПРИЯТИЙ ВЕРС В РОССИИ В ОТНОШЕНИИ КОМПАНИЙ – ПРИРОДОПОЛЬЗОВАТЕЛЕЙ	679
ДЁМИНА С.А. ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН В РЕШЕНИИ ПРОБЛЕМ НАКОПЛЕННОГО ЭКОЛОГИЧЕСКОГО УЩЕРБА	685
ЗАЙЦЕВА В.С. ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА КАК СУБЪЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ.	696
ЛЕВАШОВА А.Ю. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СОГЛАШЕНИЯ О РАЗДЕЛЕ ПРОДУКЦИИ	702
НИКИТИНА Т.В. К ВОПРОСУ О ЗАКОНЕ «ОБ АРКТИЧЕСКОЙ ЗОНЕ»: ЦЕЛИ, ПРИЧИНЫ, ОБОСНОВАННОСТЬ	714
ПОЛИКОВ А.А. ЗЕМЕЛЬНЫЕ ПРАВА КОРЕННЫХ МАЛОЧИСЛЕННЫХ НАРОДОВ	720
СВЕШНИКОВА Е.М. СЕВЕРНЫЕ РАЙОНЫ КАК ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ: ПОНЯТИЕ, ВИДЫ	722
ЧЕПРАСОВ К.А. ПРИВЛЕЧЕНИЕ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ЛИЦ К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПО НАЛОГОВЫМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ ОРГАНИЗАЦИИ ПРИ БАНКРОТСТВЕ	726
ЮРК Д.В. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДОГОВОРА О КОРРЕКТИРОВКИ ПЛАТЫ ЗА НЕГАТИВНОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ	729

Секция теории и истории государства и права

О ПРАВОВЫХ ЗАПРЕТАХ В ИНФОРМАЦИОННОМ ПРАВЕ

Анищенко С.Д.,

Научный руководитель Гусейнова Э.Ф.

Сибирский федеральный университет

Понятие правового запрета в литературе является темой весьма дискуссионной, поэтому данный вопрос заслуживает отдельного изучения. Так, например, Л. С. Явич, А. С. Пиголкин и Ю. Н. Слепченко разделяют точку зрения о том, что правовой запрет выступает в качестве средства охраны. К. В. Шкудникова же характеризует запреты как государственно-сдерживающие средства. Похожей точки зрения придерживается О. С. Иоффе, который определяет их как форму воздействия на общественные отношения¹. При этом существует позиция А. В. Малько, согласно которой правовой запрет представляет собой правовое ограничение, направленное на обеспечение социально-полезных интересов контрсубъекта, общества в целом, характерное для воспитательного и социального механизма действия права².

В эру информационных технологий и широкой доступности информации особую актуальность приобретает исследование только формирующейся в Российской Федерации отрасли информационного права. Её появление обусловлено переходом к информационному обществу, обладающему новой структурой, в которой решающую роль играют отрасли, связанные с получением, распространением и обработкой информации.

Информационное право – это комплексная отрасль российского права, представляющая собой совокупность правовых норм, закрепляющих и регулирующих общественные отношения, возникающие в процессе создания, преобразования, хранения, распространения и потребления информации, т. е. практически во всех областях человеческой деятельности, связанной с информацией или деятельностью в информационной сфере. [1]

На сегодняшний день место информационного права в системе отечественного законодательства не определено. Оно не имеет кодифицированного источника и представлено системой инкорпорированных в тематические сборники норм, так как неразрывно связано с другими отраслями

¹ Нурмагамбетов, Р. Г. Конституционно-правовые запреты, ограничения и дозволения как способы правового регулирования общественных отношений / Р. Г. Нурмагамбетов // Вестник Челябинского государственного университета. – 2007 – № 2 – С. 71–78

² Малько, А. В. Стимулы и ограничения в праве и правовой / А. В. Малько // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2011 – № 2 – С. 9–11.

российского права, такими как конституционное, уголовное, гражданское, административное, трудовое, финансовое, таможенное и др.

Специфическим предметом данной отрасли права являются общественные отношения в информационной сфере, то есть отношения, связанные с информацией, использованием информационных технологий и защитой информации¹. Особенностью регулирования данной отрасли является сочетание обще дозволительных и обще запретительных методов регулирования.

Выделяя проблему повсеместности правового запрета в задумываемой свободной информационной сфере, следует отметить, что в зависимости от преследуемых его применением целей, правовой запрет либо определяет общие условия правового режима информации, либо устанавливает общие правила поведения в информационной сфере.

Согласно п 5 ст 29 Конституции Российской Федерации: «Гарантируется свобода массовой информации. Цензура запрещается.» [2] Данная конституционная норма носит общеозволительный характер, определяет общие условия правового режима информации и направлена на предоставление представителям СМИ свободы мысли и слова, свободы выражения своих мнений и убеждений, не нарушающих действующее законодательство. Теперь обратимся ст. 25 ФЗ «О средствах массовой информации», в данной норме указано уже следующее: «Воспрепятствование осуществлению на законном основании распространению продукции средств массовой информации со стороны граждан, объединений граждан, должностных лиц, предприятий, учреждений, организаций, государственных органов – не допускается.» [3] Как видим, данная норма носит уже общезапретительный характер и выражается в виде прямого правового запрета, устанавливающего общие правила поведения в информационной сфере.

При анализе российской действительности и осуществления данных норм, являющих дополняющими друг друга, можно сделать вывод о том, что принцип, закрепленный в Конституции РФ носит декларативный характер. Одним из ярких тому повреждений, является «навязанный» государством путь существования информационного телеканала и одноимённого медиахолдинга «Дождь». Данное СМИ неоднократно демонстрировало информацию, которая хоть и не нарушала никаких законодательных норм, но распространение которой блокировалось государством, так как она содержала, например, сведения, которые каким-либо образом подрывали авторитет государства и высших чиновников, в том числе Президента РФ.

Возникает противоречие, которое заключается в том, что в век высоких технологий информационного общества, существование которого основывается на принципе свободы информации, а принципы, как известно являются основополагающим началом всего законодательства, сфера

¹ Рассолов, И. М. Информационное право и информационное законодательство в условиях инновационного развития / И. М. Рассолов // Актуальные проблемы российского права. – 2016 – № 4 – С. 92–96.

информационного права наполнена нормами, носящими общезапретительный характер, выраженными в форме запретов или ограничений, которые в свою очередь нарушают основные принципы гласности, свободы слова и запрета цензуры и совсем не отвечают потребностям современного демократического общества в эпоху информационной свободы.

В итоге запреты, определяющие пределы дозволенного поведения участников правоотношений в информационной сфере или же устанавливающие границы их правомерного поведения, предотвращают антисоциальное поведение в сфере информационного права. Вместе с тем запреты становятся объективно действующими и ограждают от социально вредной активности отдельных его участников только в том случае, если они оправданы потребностями развития общества и обеспечены эффективной санкцией за их несоблюдение¹.

Список литературы:

1. Алферов, А. Н. Информационное право в системе отраслей права / А. Н. Алферов // Сибирский юридический вестник. – 2007 – № 4 – С. 3–6.
2. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Москва : Эксмо, 2014 – 10 с.
3. О средствах массовой информации [Электронный ресурс] : закон от 27.12.1991 № 2124-1 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ЗНАЧЕНИЕ ПРАВОВОГО ОБЫЧАЯ В КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ И АНГЛОСАКСОНСКОЙ СИСТЕМАХ ПРАВОВЫХ СЕМЕЙ

Верещак Д.Д.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет

Обычай является одним из древнейших источников права, который появился еще во времена, когда не существовало письменности. Существует теория, согласно которой все правовые системы современности являлись когда-то набором обычаев, на основе которых впоследствии сформировались другие источники права. Первые сборники законов в России и Германии представляли собой записанные и санкционированные государством обычаи. Многие из предшествующих общему праву обычаев Англии были также использованы судами в процессе его становления и последующего развития.^[1] Несмотря на различные пути формирования континентальной и англосаксонской систем правовых семей, обычай в этих двух системах имеет как общее, так и особенное.

¹ Яценко, Т. С. Роль запретов в гражданско-правовой охране публичных интересов / Т. С. Яценко // Вестник юридического факультета Южного Федерального Университета. – 2014 – № 1 – С. 69–74.

Определение обычая в российском, немецком и английском праве сводится к следующим признакам: во-первых, обычаи – это правила поведения, которые складываются стихийно в процессе общественной практики и повседневной жизнедеятельности людей в результате многократного повторения; во-вторых, обычаи складываются в результате длительного повторения одних и тех же действий одними и теми же лицами или группами (группой) лиц; в-третьих, обычаи связаны с общественной психологией, поскольку складываются и реализуются чаще всего на уровне эмоционального, психологического восприятия, со временем усиливая свое рациональное начало; в-четвертых, обычаи соблюдаются не в силу санкционирования государством, а в силу выработанной привычки.^[1] Правовой обычай обладает также всеми вышеперечисленными признаками, а также имеет юридическую силу и влечет за собой юридические последствия, а также, очень важно, чтобы обычай не был уже предусмотрен другими источниками права. Таким образом, правовой обычай – это источник права, который является своеобразным «нормативным актом», вбирающим в себя наряду с правовыми и моральные начала.^[2]

В российском праве для того, чтобы обычай стал правовым, необходимо наличие такого признака как санкционирование государства, то есть письменная отсылка на применение в той или иной ситуации обычного права. В немецком праве правовой обычай будет признаваться таковым в случае, если все участники правоотношений согласны с этим. В противном случае обязательного характера обычай носить не будет. Длительность применения того или иного обычая рассматривается в каждом конкретном случае отдельно, в трудовом праве, например, обычай становится правовым спустя три года с начала его соблюдения. В английском праве процесс санкционирования обычаев происходит на общегосударственном уровне и осуществляется центральными государственными органами в лице судебных органов (включая обычай в содержание судебного прецедента) и парламента (в форме законодательных актов).^[2] Обычай в английском праве должен существовать намного дольше, чем в немецком и российском праве, а именно «с незапамятных времен» (со времен правления английского короля Ричарда Львиного Сердца 1189 г.). Доказательство существования обычая «с незапамятных времен» обязана сторона в судебном заседании. Зачастую суд удовлетворяется тем, особенно при рассмотрении дел, «привязанных» к той или иной местности, что устанавливает факт существования искомого обычая на протяжении всей жизни старейшего жителя данной местности, таким образом, презюмируя существование обычая «с незапамятных времен».^[2]

И в российской, и в немецкой системе источников права обычай в праве применяется не так часто, как закон. Разница существует лишь в обосновании второстепенной роли обычая. В российском праве первостепенным источником права является закон, а обычай лишь регулирует общественно-

правовые отношения, не урегулированные законом. В немецкой же юридической литературе указано, что правовой обычай является таким же по юридической силе источником права, как и закон. Из этого следует, что правовой обычай может не только служить в дополнение к закону (*secundum legem*), но и тем или иным образом противоречить закону (*contra legem*). Первостепенное значение в немецком праве имеет принцип разрешения темпоральной коллизии «позднейшим законом отменяется более ранний» (*lex posterior derogat priori*).^[3] Из чего следует, что правовой обычай регулирует правоотношения, даже если они уже были урегулированы писаным правом только в случае, если обычай появился уже после издания закона. В английской системе источников права обычай служит так называемым ориентиром для принятия тех или иных решений Парламентом и судами. Выделяются определенные критерии, позволяющие сделать вывод о том, что в английском праве имеют место быть лишь обычаи в дополнение к закону (*secundum legem*) и кроме закона (*praeter legem*), обычаи, противоречащие закону (*contra legem*), не принимаются и статутным, ни общим правом. Соответствует критериям обычай, который: а) в процессе своего постоянного или периодического использования ни разу «не прерывался в законном порядке»; б) применялся только «мирно, открыто и правильно»; в) был вполне определенным по своей сути и содержанию; г) органически «вписывался» или хотя бы согласовывался (не противоречил) с другими обычаями; д) должен быть ограничен определенной сферой деятельности и территорией, а также предметом своего регулятивного воздействия; е) должен органически сочетаться с существующими нормами права и «не быть в конфликте (не противоречить) ни со статутным, ни с общим правом»; ж) должен признаваться, уважаться и соблюдаться населением той территории, на которой он действует как правовой обычай.^[1] Обычаи, соответствующие данным требованиям могут рассматриваться как Парламентом, так и судами в качестве составных частей права. Таким образом, в английском праве статутное и общее право будет всегда приоритетнее обычая.

Подводя итоги, можно сделать вывод о том, что существование правового обычая в романо-германской и англосаксонской системах правовых семей обусловлено, во-первых, необходимостью объективного определения того, что на данном этапе развития страны можно считать справедливым, во-вторых, необходимостью урегулирования и восполнения пробелов в праве. Чтобы понять, например, чем руководствовался судья при вынесении того или иного приговора, необходимо «чувствовать и осознавать дух закона», а не только видеть его буквы. Обычай, в свою очередь, помогает нам прочесть между строк, уловить контекст и выстроить логическую цепочку действий субъектов в правоотношениях.

Таким образом, практическое значение обычного права, в конечном счете, сводится к двум аспектам: с одной стороны обычай облегчает понимание закона, а с другой – восполняет и дополняет его содержание.

Государственно-нормативное регулирование не в силах охватить все общественные отношения, подлежащие такому регулированию, и в связи с этим нельзя пренебрегать юридической силой обычного права, которое проникает во все сферы жизни общества.

Список литературы:

1. Дашин А.В., Сальников М.В. Страны англосаксонской семьи: обычай в национальной правовой системе. Правовое поле современной экономики № 10. 2015.
2. Калинин А.Ю. Обычай как источник права в прецедентной правовой системе. Юридическая мысль № 2 (52). 2009.
3. Frühauf Matthias. Zur Legitimation von Gewohnheitsrecht im Zivil unter besonderer Berücksichtigung des Richterrechts. Berlin. 2006.

МЕТОДИКА ОЦЕНКИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ОСОБО ОХРАНЯЕМЫХ ПРИРОДНЫХ ТЕРРИТОРИЙ В РЕАЛИСТИЧЕСКОМ ПОНИМАНИИ

Володин И.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет

Особо охраняемые природные территории представляют исключительную ценность для государства, так как выполняют ряд важных функций таких как: осуществление охраны природных территорий в целях сохранения биологического разнообразия и поддержания в естественном состоянии охраняемых природных комплексов и объектов, организация и проведение научных исследований, включая ведение Летописи природы, осуществление экологического мониторинга в рамках общегосударственной системы мониторинга окружающей среды, экологическое просвещение, содействие в подготовке научных кадров и специалистов в области охраны окружающей среды^[5].

Понятие правового режима появляется в работах советских и российских ученых-юристов, например, Н.И. Матузов и А.В. Малько под правовым режимом понимают: «особый порядок правового регулирования, выражающийся в определенном сочетании юридических средств и создающий желаемое социальное состояние и конкретную степень благоприятности либо неблагоприятности для удовлетворения интересов субъектов права»¹.

Оценка правового режима в реалистическом понимании способствует изучению фактической реализации правового регулирования на данной территории^[4]. Выявляет недостатки в нормативно правовых актах (их реализации), регулирующих правовой режим определенного субъекта, а также помогает разработать систему борьбы с конкретными недостатками для достижения наиболее благоприятного правового режима.

Итогом оценки должна стать выработанная система, раскрывающая правовой режим особо охраняемой природной территории, выявляющая ее достоинства и недостатки (показывающая благоприятность либо неблагоприятность), а также составление рекомендаций по устранению определенных проблем^[1].

Оценка по суммированию баллов, присваиваемых каждой отмеченной позиции, где 0 означает отсутствие или нехватку чего-либо, ответ «нет»; 1 – наличие или достаточное количество, ответ «да»². Максимальное число баллов будет зависеть от второго критерия. В случае выбора национального парка максимальное количество баллов будет составлять 19. Соответственно, 0-6 неблагоприятный правовой режим, 7-13 удовлетворительный, 14-19 благоприятный^[3].

Первым критерием в системе оценки автор предлагает считать общедоступность. Данный критерий подразделяется на 3 подкритерия. 1) Доступность посещения ООПТ. Данный подкритерий можно рассматривать как, возможность лица посетить выбранную ООПТ. Автор предлагает рассматривать следующие показатели: возможность законного посещения, количество общественного транспорта с помощью которого можно добраться до ООПТ, удаленность от ближайшего населенного пункта. 2) Доступность получения информации об ООПТ. Оценка данного подкритерия складывается из трех показателей: наличие информации в общественных местах, наличие информации в СМИ, устное публичное раскрытие^[2]. 3) Доступность получения фактической помощи. Подкритерий доступности получения фактической помощи показывает возможность лица на получение как правовой, так и не правовой специализированной помощи. Например, помощь спасателей и работников ООПТ при пропаже лица на её территории.

Вторым критерием, по мнению автора, является структурированность охранных зон ООПТ. Данный критерий является наиболее гибким (зависит от вида исследуемой территории и цели ее создания), наличие его в данной системе обоснованно тем, что разделение на подкритерии способствует реализации конституционных прав граждан, например, право на благоприятную окружающую среду может реализовываться с помощью подкритерия номер 2. Разберем данный критерий на примере национального парка^[5]. 1) Наличие туристической зоны. 2) Наличие зоны предназначенной для сохранения природы в естественном состоянии. 3) Наличие рекреационной зоны. 4) Наличие зоны охраны объектов культурного наследия. 5) Наличие зоны хозяйственного назначения. 6) Наличие зоны традиционного экстенсивного природопользования.

¹ Матузов, Н. И. Правовые режимы: Вопросы теории и практики / Н. И. Матузов, А. В. Малько // Правоведение. 1996. № 1.

² Автономов, А. С. Критерии оценки прав человека для уполномоченных по правам человека: Методические рекомендации по мониторингу прав человека на доступ к суду, на митинг и на доступ к образованию). / А. С. Автономов, И. Н. Гаврилова. М. : Издательство «Юрист», 2011. С. 32.

Третьим критерием автор выделяет инфраструктурное развитие заповедника на территориях туристических зон. Данный критерий выражается в наличии следующих элементов: 1) Пешеходные дорожки. 2) Скамейки и места отдыха. 3) Туалеты. 4) Карты и указатели маршрута. 5) Освещение на территории маршрута.

Четвертым критерием можно выделить безопасность особо охраняемой природной территории. Данный критерий выражается в: 1) Патрулировании работниками зоны ООПТ на случай ЧП. 2) Возможности подачи спасательного сигнала. 3) Информировании посетителей об опасных участках маршрута. 4) Наличии правил поведения при нахождении на особо охраняемой природной территории. 5) Высокой квалификации работников особо охраняемой территории, которые отвечают за безопасность на природном объекте.

Применение данной системы к конкретной особо охраняемой природной территории позволит определить степень благоприятности (неблагоприятности), а также определить недостатки и направления дальнейшего развития данной зоны.

Список литературы:

1. Автономов, А. С. Оценка социальных проектов : учебное пособие / А. С. Автономов Н. Л. Хананашвили ; под общ. ред. А. С. Автономова. – М. : Издательская группа «Юрист», 2014. – С. 240.
2. Бутенко, Л. В. Общедоступность – понятие определенное? (Вопросы патентного законодательства) / Л. В. Бутенко // Патенты и лицензии. – М., 2002, № 1. – С. 12-19.
3. Кондрашов, А. А. Правовые режимы конституционного права на бесплатную юридическую помощь: подходы к пониманию и методика оценки / А. А. Кондрашов, И. В. Пикулева // Евразийский юридический журнал. – 2014. – № 10. – С. 119-129.
4. Панченко, В. Ю. Региональный правовой режим оказания бесплатной юридической помощи / В. Ю. Панченко, И. В. Пикулева // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. – 2014. – № 10. – С. 160-162.
5. Федеральный закон от 14.03.1995 № 33-ФЗ (ред. от 28.12.2016) «Об особо охраняемых природных территориях». Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

ПРАВОВОЙ ПОПУЛИЗМ КАК ФОРМА ДЕФОРМИРОВАННОГО ПРАВОСОЗНАНИЯ

Выборова В.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мишина И.Д.

Сибирский федеральный университет

Правовой популизм в научной литературе иногда именуют «спекулятивно-правовым»^[6]. И это неслучайно, так как популизм в своей сущности – метод манипулятивного воздействия, характеризующийся сознательным применением искаженной информации для достижения собственных целей.

Так, К. Д. Ваян отмечает, правовой популизм характеризуется «умением обещать как можно больше, принимать для видимости какие-либо решения, а выполнять лишь то, что выгодно»^[2].

Полагаем, объекты правового популизма могут быть самыми разнообразными: правовые идеи, правовые нормы, правовые ценности и установки, определенная модель поведения и т. п.

Важно отразить и соотношение правового популизма и правовой демагогии, поскольку часто эти понятия отождествляются и не исследуются, как самостоятельные явления. Безусловно, наиболее близкой формой деформации правосознания правового популизма является правовая демагогия. Данный тезис подтверждается не только сущностно-содержательными характеристиками, но и тем, что и в правовой демагогии, и в правовом популизме дефект правосознания находится в поведенческих компонентах. Но все же необходимо видеть разницу в этих формах.

По нашему мнению, популизм и демагогия различаются по целевому назначению и по способам воздействия на общество для достижения собственных целей. Популизм более мягкая форма деформации правосознания, нежели правовая демагогия. Носители правовой демагогии для реализации своих целей используют более негативные методы воздействия. Согласимся с А. В. Малько, который полагает, что популизм является частью демагогии, поскольку демагог пользуется популистскими методами, но не наоборот^[5].

Правовой популизм, как самостоятельная форма деформированного правосознания, был исследован нами с субъективной и объективной стороны. В качестве элементов субъективной стороны были выбраны следующие: мотив, целевое назначение, волевая сторона, психологическое отношение, знание права, понимание права. А в качестве элементов объективной стороны – деяние, близкие и отдаленные последствия. Коротко охарактеризуем каждый из них.

Мотивы возникновения правового популизма, в основном, тесно связаны с субъектом деформированного правосознания. Например, необходимость удовлетворения личных потребностей или корыстные мотивы.

Цель носителя правового популизма – обеспечение популярности в массах, ценой необоснованных обещаний, лозунгов^[4], направленных на

изменение правовой действительности. Для популиста важно завоевать симпатию со стороны общества, а не решить назревшую проблему.

Волевая сторона правового популизма характеризуется сознательным применением искаженной информации о правовой действительности для достижения собственных целей. Считаем, что воля в правовом популизме может также проявляться и в стремлении решать сложные проблемы или ситуации путем принятия простых решений^[3].

Психологическое отношение, имеет двойственный характер. В нем прослеживается зависимость отношения к праву от конкретных мотивов и целей субъекта деформированного правосознания. Если носителю правового популизма будет выгодно относиться к праву положительно, он будет относиться к нему положительно и всячески проявлять это отношение. И наоборот. Стоит отметить, что отношение лица к правовым ценностям также выстраивается на основе баланса между правовой действительностью и идеальной моделью поведения людей, то есть субъект оценивает состояние правовой сферы жизнедеятельности, пропускает через призму собственных целей и формирует идеальную (исключительно для него) модель поведения людей.

Степень знания и понимания права носителя правового популизма высока, поскольку он способен отличать искаженную информацию о праве от действительной. Субъект даже способен выработать механизм решения проблем в современной действительности. А это доказывает, что он понимает право, может выявить проблемы современной действительности, предложить конкретные меры или способы для решения этих проблем, но только в том случае, если ему это будет выгодно, если решение конкретной проблемы будет связано с удовлетворением его личных потребностей.

Правовой популизм проявляется во внешнем мире, безусловно, действиями субъекта деформированного правосознания. Это деятельность, ориентированная на завоевание симпатии в обществе. В. В. Гольберт полагает, что сущность правового популизма состоит в «предложении простых решений для сложных проблем»^[3]. С этим мнением стоит согласиться. Ведь популист делает лишь то, что выгодно, создает видимость решения каких-либо проблем правовой действительности. Приведем пример отражения правового популизма в законотворческой деятельности.

15 ноября 2016 года в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации депутатами от фракции КПРФ был внесен проект Федерального закона «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации»^[1]. Данным законопроектом не допускается увольнение «ипотечника» по основаниям, предусмотренным пунктами 2 или 3 части 1 статьи 81 ТК РФ. А значит, предлагается невозможность увольнения работника, имеющего обязательства по договору об ипотеке жилого дома или квартиры, за первично приобретенное им в собственность жилое помещение, в связи с сокращением численности штата или недостаточной

квалификации, подтвержденной результатами аттестации. Считаем, что данный законопроект является популистским, поскольку соответствует вышеназванным признакам правового популизма.

Остановимся на последствиях правового популизма. К близким последствиям относятся: 1) достижение краткосрочных успехов; 2) удовлетворение личных потребностей.

А. В. Зарубина и А. С. Трусова называют следующие последствия правового популизма, которые нами были причислены к отдаленным: «1) подрыв доверия народа к институтам власти; 2) снижение гражданской активности; 3) отчуждение людей от власти; 4) экономические и политические потрясения; 5) социальный беспорядок»^[4].

Представляется, что возможно добавить к этому перечню и такие последствия, как рост цинизма, абсентеизма в массах, а также возможность перерастания правового популизма в иные формы деформированного правосознания (например, в правовую демагогию или правовой цинизм).

Таким образом, правовой популизм – это самостоятельная форма деформации правосознания, являющаяся видовым явлением правовой демагогии и характеризующаяся наличием дефекта правосознания исключительно в поведенческих компонентах.

Список литературы:

1. О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : проект федер. закона от 15.11.2016 № 2729 // Российская газета. – Режим доступа: <https://rg.ru>.

2. Ванян, К. Д. Правовой популизм в политическом процессе / К. Д. Ванян // Научно-теоретический журнал «Научные проблемы гуманитарных исследований». – 2012. – № 4. – С. 175–180.

3. Гольберт, В. В. Карательный популизм в современном мире [Электронный ресурс] / В. В. Гольберт // Научная электронная библиотека «eLIBRARY.RU». – Режим доступа: <http://elibrary.ru>.

4. Зарубина, А. В. Проблема популизма в современной политике / А. В. Зарубина, А. С. Трусова // Научный альманах. – 2015. – № 9. – С. 1240–1242.

5. Малько, А. В. Популизм как тормоз демократии / А. В. Малько // Научная электронная библиотека «eLIBRARY.RU». – Режим доступа: <http://elibrary.ru>.

6. Чуйков, Д. Понятие деформации профессионального сознания / Д. Чуйков // Российский судья. – 2008. – № 8. – С. 44–47.

СООТНОШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО И НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА В СВЕТЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ И ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Гадалов Г.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Дробышевский С.А.

Сибирский федеральный университет

Проблемы соотношения внутригосударственного (национального) и международного права привлекают растущее внимание современных ученых-международников, а также специалистов в области конституционного права и общей теории государства и права ^[1].

Данное обстоятельство определяется объективным процессом глобализации и развитием различного рода сотрудничества государств на международной арене, где отношения субъектов регулируются международным правом, а также углублением воздействия внутригосударственного права на экономические, социальные, политические, культурные отношения внутри страны.

В вопросе соотношения международного и национального права доктрина выработала три основных направления: одно дуалистическое и два монистических ^[2]. Дуалистический подход основывается на тезисе о представлении международного права и права национального, как двух различных правопорядков, суть же монистических концепций состоит в признании единства обеих правовых систем. Международное и национальное право рассматриваются как части единой системы права. При этом сторонники этих концепций расходятся только в вопросе примата (первенства, верховенства) этих правовых систем.

Говоря о соотношении международного и национального права (учитывая позиции, как монистов, так и дуалистов по данному вопросу), надо полагать, что часть 4 статьи 15 Конституции России закрепила приоритет международного права над национальным правом. Такой вывод может быть сделан на основании положений Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. о необходимости исполнения международных договоров (*pacta sunt servanda*), участницей которой, в том числе, является Российская Федерация.

Кроме того, в феврале 1996 года Россией были подписаны Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, а также ряд протоколов к ней. Ратифицировав эти соглашения, страна признала юрисдикцию Европейского Суда по правам человека и обязалась исполнять его решения ^[3]. Соответствующие положения впоследствии были внесены в ряд законодательных актов РФ, что позволило рассматривать постановления Европейского Суда по правам человека в качестве основания для пересмотра ранее вынесенных судебных решений, тем самым не только по-

своему «встроив» его в судебную систему страны, но и присвоив высший приоритет его решениям.

В течение почти двух десятилетий вопрос о неисполнении решений ЕСПЧ в том случае, если они противоречат Конституции Российской Федерации и ее толкованию, данным Конституционным Судом Российской Федерации (далее – КС РФ) не поднимался. В последние пару лет в России, как и в других государствах, наблюдается тенденция к политизации права. Призванное регулировать существующие отношения в соответствии с общественными, групповыми и индивидуальными, внутригосударственное право постепенно сменяет приоритет общественных интересов в пользу сугубо национальных. Становится вполне очевидно, что право и общество, в теории, движущиеся в одном направлении, на практике постепенно начинают существовать отдельно.

Вместе с тем, нельзя не отметить и то, что в некоторых случаях выводы, содержащиеся в решениях ЕСПЧ, противоречат национальным, суверенным интересам РФ. Данная проблема является следствием чрезмерно активного расширения компетенции ЕСПЧ и его фактического вторжения в сферы деятельности, которые традиционно являются областью исключительной дискреции суверенных государств, в том числе функционирование институтов государственной власти и внешнеполитические отношения.

При этом, стоит отметить и наличествующее множество примеров такого вторжения, в том числе и во внутренние дела других европейских государств. Например, в деле «Гранде Стивенс и другие против Италии» ЕСПЧ была прямо признана недействительной специальная оговорка итальянских властей о неприменении налогового законодательства данной страны к отдельным положениям Конвенции о защите прав человека. Заслуживают внимания и выводы ЕСПЧ по широко известному делу «Хёрст против Великобритании (No 2)», касающемуся организации британской избирательной системы, а также постановление по делу «Паксас против Литвы» – о содержании конституционно-правовой ответственности Президента Республики.

К сожалению, такая негативная практика коснулась и РФ. Так, в постановлении по делу «Катан и другие против Молдовы и России» ЕСПЧ счел возможным возложить на РФ ответственность за действия, которые по его же признанию, наше государство не только не совершало, но и не одобряло и не поощряло каким-либо образом. Неоднозначность этой ситуации заключается еще и в том, что указанные в соответствующем постановлении ЕСПЧ выводы вступили в противоречие с устоявшейся практикой и обычаями международного публичного права. В данном случае ЕСПЧ применил весьма оригинальную трактовку понятия «эффективный контроль», противоречащую практике Международного Суда ООН.

Более того, позиция ЕСПЧ по вопросу «эффективного контроля» в деле «Катан и другие против России» отличалась и от его собственных

выводов в деле «Банкович и другие», в котором заявители безуспешно пытались оспорить действия вооруженных сил ряда европейских государств – членов НАТО на территории бывшей Югославии.

Вопрос о неисполнении решений ЕСПЧ в том случае, если они противоречат Конституции РФ приобрел свою актуальность с принятия Судом Постановления от 7 октября 2010 г. (N 30078/06) по делу «Константин Маркин против России». В Постановлении Суд признал право мужчин-военнослужащих на отпуск по уходу за ребенком вопреки ранее принятому КС РФ определению от 15 января 2009 г. № 187-О-О. Уже в ноябре 2010 г. Председатель КС РФ высказался против исполнения решения ЕСПЧ по данному делу, приведя в пример т.н. «германский прецедент» и обвинив ЕСПЧ в «судейском активизме»^[4]. Как никогда остро встала проблема о приоритете решений ЕСПЧ, и соотношении международного и национального права в российской системе права, в целом.

Более того, возник и дискуссионный вопрос существовании реального противоречия между решениями ЕСПЧ и Конституцией Российской Федерации, в связи с чем на национальном уровне был разработан и принят ФКЗ от 14 декабря 2015 г. «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации».

В результате принятия данных актов, в РФ был впервые создан эффективный конституционно-правовой механизм рассмотрения единственным органом государственной власти, уполномоченным давать официальное толкование основному закону нашего государства – КС РФ вопросов о возможности исполнения вынесенного по жалобе против РФ постановления межгосударственного органа по защите прав человека с точки зрения принципов верховенства и Конституции РФ.

В то же время, целью создания такого механизма является разрешение противоречий, возникающих в связи с принятием ЕСПЧ постановлений, основанным на истолковании Европейской конвенции, приводящем к их расхождению к Конституцией РФ и не является отказом РФ от исполнения соответствующих обязательств, принятых по международным договорам.

В рамках данной процедуры, проверке на соответствие Конституции подлежат не нормы международного договора, уже вступившие в силу, а толкование, придаваемое им ЕСПЧ, которое, в свою очередь может выходить за пределы обязательств, добровольно принятых на себя РФ при ратификации Конвенции, что является нарушением государственного суверенитета, выражением которого является Конституция РФ.

В свете изложенного стоит согласиться с позицией члена Совета Федерации Федерального Собрания РФ, профессора А.А. Клишаса, отмечающего субсидиарную роль надгосударственных органов, каковым и является ЕСПЧ. [6]

Действительно, подобного рода решения ЕСПЧ нарушают вспомогательную функцию ЕСПЧ по отношению к национальным средствам защиты

прав человека, а также доктрину свободы усмотрения государства в выборе средств и способов обеспечения защиты данных прав.

Представляется, что исполнение постановлений ЕСПЧ позволило провести в Российской Федерации демократические преобразования, закрепить гарантии защиты прав граждан в соответствии с международными правовыми стандартами.

Однако, положения статей 4 и 15 Конституции России действовавших на момент вступления в Совет Европы, закрепляют верховенство конституционных положений, в том числе по отношению к международным договорам, а вспомогательная роль ЕСПЧ непосредственно следует из положений протокола №15 к Конвенции. Таким образом, толкование ЕСПЧ содержания норм Конвенции, которое при этом может существенно изменяться, не может обладать приоритетом над нормами национального права.

Список литературы:

1. Муромцев Г.И. Соотношение международного и внутригосударственного права в свете Конституции Российской Федерации. – М.1996, С.126.

2. Батычко В.Т. Соотношение внутригосударственного и международного права // Международное право. Конспект лекций. – Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2011.

3. Федеральный закон «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30.03.1998 № 54-ФЗ [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_18263/

4. «Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека (Russian yearbook of the European convention on human rights)» (выпуск 2). М., Статут, 2016

5. Федеральный конституционный закон «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 14 декабря 2015 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190427/

6. www.legislation.council.gov.ru/events/news/89440/ // [Электронный ресурс].

СООТНОШЕНИЕ «ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА» И «МНОЖЕСТВЕННОГО ГРАЖДАНСТВА»

Голобородько А.Ю.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Дробышевский С.А.

Сибирский федеральный университет

Как известно, Конституция РФ 1993 года гарантирует право на двойное гражданство, которое установлено в юридических нормах, согласно которым оно имеется лишь тогда, когда международный договор предусматривает наличие гражданских связей лица с двумя государствами наряду с другими правами и свободами человека и гражданина. Согласно ст.62 Конституции РФ «гражданин Российской Федерации может иметь гражданство иностранного государства (двойное гражданство) в соответствии с федеральным законом или международным договором Российской Федерации» [5].

Согласно современному российскому законодательству, кроме только что отмеченного правового регулирования двойного гражданства, юридически упорядочиваются и случаи наличия у отдельного лица, проживающего на территории России, наряду с гражданством Российской Федерации и гражданств других государств, когда между Россией и соответствующим государством нет никаких соглашений о двойном гражданстве, а также не предусмотрено никакое иное юридическое правило, регулирующее вопрос о наличии у лица гражданств нескольких государств. Такие ситуации именуются в современном российском праве случаями «иногo гражданства».

Так, в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» иное гражданство понимается как «гражданство (подданство) иностранного государства» [8]. В частности, в российском праве под «иным гражданством» понимаются ситуации, когда лицо находится в гражданских связях с двумя или более чем с двумя государствами, если между Россией и каждым из них нет договора о двойном гражданстве.

Отсюда ясно, что одно из двух отмеченных пониманий двойного гражданства выступает в России под наименованием «иное гражданство». Другими словами, в нашем праве специально регулируются случаи, когда лицо имеет гражданство двух стран и Россия заключила международные договоры с ними о двойном гражданстве. Однако в отечественном праве не оставлены без регулирования и случаи, когда лицо имеет гражданство двух и более государств, но между ними и Россией нет договоров о двойном гражданстве.

Вместе с тем является правильной теоретическая позиция А.Е. Алехина, согласно которой по современному российскому законодательству «иным гражданством» можно назвать «второе гражданство» [1]. Это ясно из следующей законодательной формулировки отечественного права.

«Гражданин Российской Федерации, имеющий также иное гражданство, рассматривается Российской Федерацией только как гражданин Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных международным договором Российской Федерации или федеральным законом» [8]. Ведь подобным международным договором может быть договор о двойном гражданстве.

Разумеется, применение термина «двойное гражданство» к ситуации, когда лицо имеет гражданство более двух государств, является неверным. Правильно же и к случаям двойного гражданства, и к ситуациям, когда лицо имеет гражданство двух и более государств, применять термин «множественное гражданство». Следует согласиться с теоретической позицией, в соответствии с которой «множественное гражданство – это наличие у лица гражданства двух или более государств» [6]. Например, термин «множественное гражданство» уместен при наличии у лица трех гражданств, когда два гражданства лицо приобрело от родителей, которые являлись гражданами разных государств, а третье гражданство им было приобретено в процессе натурализации.

Существует и более широкий подход к определению множественного гражданства. Так, А.А. Григорьев дал следующее определение. «Множественное гражданство – это сложное правовое состояние, выражаемое через сложное правоотношение, оформляющее многосоставное социально-политическое, экономическое, культурное и нравственное взаимоотношение между государствами (предоставителями гражданства) и личностью по поводу ответственного обладания человеком всем или коренным комплексом прав и обязанностей гражданства наравне с лицами его категории гражданства в более чем одном государственном образовании или пространственном пределе» [2]. А.А. Григорьев, кроме того, указал, что «круг предоставителей гражданства, а также государственных образований достаточно широк и включает в себя наряду с государствами и региональные международные организации, иные государственные, включая межгосударственные, образования, гражданством которых могут обладать физические лица» [2]. Причем А.А. Григорьев конкретизировал последнее из приведенных суждений. Как он заметил, «к гражданству международных организаций можно отнести...например, гражданство Европейского союза, при этом гражданство Европейского союза являет собой частный случай двойного гражданства» [2].

Отсюда ясно следующее. По мнению А.А. Григорьева, институт «множественного гражданства» включает в себя явление бипатризма или двойного гражданства, гражданство субъектов федерации в федеративных государствах, гражданство в рамках международных организаций и иных межгосударственных объединений.

Однако международная практика в области договоров, сложившаяся в рамках Совета Европы, пошла по пути традиционного, т.е. узкого, смысла

определения множественного гражданства, к которому относятся лишь случаи, когда лицо обладает гражданством нескольких суверенных государств. Например, Конвенция 1963 г. о сокращении случаев множественного гражданства и о воинской повинности в случаях множественного гражданства, Европейская конвенция 1997 г. о гражданстве, использующие термин «множественное гражданство», толкуют его исключительно в узком смысле. Кроме того, Европейская конвенция 1997 г. о гражданстве, учитывая доктринальный опыт в исследуемой области, дает легальное определение множественного гражданства. Подпункт «Б» статьи 2 данной Конвенции определяет «множественное гражданство» как обладание одним и тем же лицом одновременно гражданством двух или более государств, указывая при этом в п.1 ст.3 Конвенции, что только государство определяет в соответствии со своим законодательством, кто является его гражданином [3]. Следовательно, если то или иное образование, будь то субъект федерации или межгосударственное объединение, не решает самостоятельно вопрос об основаниях приобретения или утраты гражданства, то в данном случае не имеется ситуации множественного гражданства.

Что касается рекомендаций по совершенствованию современного российского законодательства в области гражданства, то, скорее всего, целесообразным будет использование в нем термина «множественное гражданство» наряду с терминами «двойное гражданство» и «иное гражданство». Аргументация в пользу такой рекомендации проста. Только в случае употребления в праве термина «множественное гражданство» оно наглядно для адресатов юридических норм отразит факт наличия у ряда людей не двух, а большего количества гражданств отдельных государств. Не случайно за рубежом есть примеры законодательного использования указанного термина «множественное гражданство» [4].

Как известно, подобное предложение уже сделала Т.В. Решетнева. Аргументируя необходимость введения в российское законодательство термина «множественное гражданство», она отметила следующее. «Если мы будем толковать понятие «двойное гражданство» применительно к положениям Федерального закона 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» или применительно к Конституции РФ 1993 г. буквально, то тем самым мы исключим из сферы правового регулирования ситуацию, при которой гражданин России, например, будет обладать наряду с гражданством РФ также гражданством не одного, а двух, трех и более иностранных государств» [7].

Следует поддержать ее предложение, но не аргументацию. Что касается последней, то она является неполной. Как уже отмечено, упомянутые ее случаи регулируются современным отечественным законодателем, когда он использует термин «иное гражданство».

Список литературы:

1. Алехин А.Е. Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» нуждается в совершенствовании // Российская юстиция. 2016. № 9.
2. Григорьев А. А. Регламентация множественного гражданства в рамках европейских международных региональных организаций // Белорусский журнал международного права и международных отношений. 2000. №3.
3. Европейская конвенция о гражданстве ETS № 166 (Страсбург, 6 ноября 1997 г.) // СЗ РФ. 1997. № 45.
4. Закон Республики Молдова от 2 июня 2000 года № 1024-XIV «О гражданстве Республики Молдова» (в ред. от 17 февраля 2005 г.) // Официальный монитор. 2000.
5. Конституция Российской Федерации: принята Всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 декабря.
6. Международное право: учебник / Б.М. Ашавский, М.М. Бирюков, В.Д. Бордунов и др.; отв. ред. С.А. Егоров. М.: Статут, 2015.
7. Решетнева Т.В. «Некоторые дискуссионные вопросы определения понятия множественное гражданство» // Бизнес в законе. 2007. № 4.
8. Федеральный закон от 31.05.2002 № 62-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О гражданстве Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ». 03.06.2002. № 22.

ЮРИДИЧЕСКИЕ ПРЕПЯТСТВИЯ В РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА МИТИНГИ, ДЕМОНСТРАЦИИ, ШЕСТВИЯ И ПИКЕТИРОВАНИЯ

Дегтярев М.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет

Сегодня проблема юридического обеспечения прав граждан на участие в собраниях, митингах, шествиях и пикетированиях и их организацию, установленных Конституцией, стоит особенно остро в нашей стране..

Согласно ст. 31 Конституции РФ: «Граждане Российской Федерации имеют право собираться мирно без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование¹».

В России основным нормативно-правовым актом, регулирующим реализацию установленного в ст. 31 Конституции права на проведение публичных мероприятий, является Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» от 19.06.2004 № 54-ФЗ. Согласно статье 7 данной главы, организатор публичного мероприятия обязан подать уведомление в орган исполнительной власти субъекта в установленный законом срок – по общему правилу не ранее 15 и не позднее 10 дней до дня проведения публичного мероприятия. Таким образом, российским

1 Конституция Российской Федерации. Государственные символы России. – Новосибирск: Норматика, 2016. – С. 10.

законодательством предусматривается уведомительный порядок проведения публичных мероприятий. Однако таковым его можно считать с большой долей условности, поскольку в данном случае предусматривается согласование с властями возможности проведения публичного мероприятия. Последние обладают правом на изменение места и времени его проведения, оценки соответствия его целей законодательству. Стоит упомянуть, что воспрепятствование проведению публичного мероприятия, согласно ст. 5.38 КоАП РФ, наказывается административным штрафом.

Согласно Определению КС РФ № 484 – О – П, «при обсуждении внесенного должностным лицом уполномоченного органа публичной власти предложения с организаторами мероприятия должна учитываться возможность достижения цели публичных мероприятий – свободное формирование и выражение требований по различным вопросам политической, экономической, социальной и культурной жизни страны и внешней политики». Соответственно, отрицательное решение органа публичной власти не может быть обусловлено причинами лишь организационного или подобного характера, и, следовательно, в данном решении должны быть приведены обоснованные доводы в пользу того, что проведение публичного мероприятия не просто нежелательно, а невозможно в связи с необходимостью защиты публичных интересов. Что касается понятия «согласование», то оно предполагает обязанность органа публичной власти предложить организатору публичного мероприятия для обсуждения формат проведения, позволяющий реализовать заявленные цели¹.

Однако практика показывает, что нередки случаи, когда интерпретация законодательно закреплённых положений осуществляется должностными лицами по собственному усмотрению, исходя из специфики ситуации либо личного отношения к поднимаемой организаторами мероприятия проблеме. При том что решение об изменении времени и места проведения мероприятия может быть обжаловано в вышестоящий исполнительный и распорядительный орган, и любые разногласия, возникающие между органами власти и организаторами публичного мероприятия относительно места и времени его проведения, как правило, решаются в пользу первых.

Согласно ч.2 ст. 12, в случае, если цели публичного мероприятия и формы его проведения не соответствуют законодательству РФ, органы власти доводят до сведения организатора публичного мероприятия письменное предупреждение о том, что организатор и иные участники публичного мероприятия в случае указанных несоответствия и (или) нарушения при проведении такого мероприятия, могут быть привлечены к ответственности. Согласно же ч.3 статьи 12, отказ в согласовании проведения публичного мероприятия возможен только в случаях, если уведомление о его проведении подано лицом, которое не вправе быть организатором публичного

1 Коневская, О. Ю. Проблемы совершенствования механизма реализации права граждан на публичные мероприятия / О.Ю. Коневская// Труды Академии управления МВД России. – 2012. – № 2 (22). – С. 8.

мероприятия, либо если в уведомлении в качестве места проведения публичного мероприятия указано место, в котором проведение публичного мероприятия запрещается. Ответственность же за нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации или пикетирования, устанавливается согласно ст. 20.2 КоАП РФ (В некоторых случаях могут применяться ст. 20.2.2 , 20. 18 КоАП).

Таким образом, можно сказать, что ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» не содержит всех необходимых предписаний для реализации конституционного права граждан на свободу собраний и проведение мирных акций протеста.

Говоря о юридических препятствиях в реализации права на митинги, демонстрации, шествия и пикетирования, следует сравнить отечественное законодательство по этому вопросу с законодательством иного государства. В качестве примера можно привести Финляндию, в которой порядок организации и проведения публичных мероприятий регулируется «Актом о собраниях» от 22 апреля 1999 года. В законах о публичных мероприятиях обоих государств сделан акцент на мирный характер собраний и закреплена процедура предварительного уведомления о проведении таких мероприятий. Сходным элементом правового регулирования в данной области является необходимость согласования мест проведения публичных мероприятий с органами исполнительной власти. Тем не менее, процедура уведомления о предстоящих публичных мероприятиях, закреплённая финским «Актом о собраниях», представляется более гибкой в силу того, что допускает подачу устных уведомлений в значительно более короткий срок. Более того, финский Акт регулирует и собрания рекреационного и культурного типа, которые не упомянуты в Федеральном законе.

Список литературы:

1. Коневская, О. Ю. Проблемы совершенствования механизма реализации права граждан на публичные мероприятия / О.Ю. Коневская// Труды Академии управления МВД России. – 2012. – № 2 (22). – С. 7-9.
2. Риэскинен М. А. Право на мирные собрания:сравнительный анализ законодательства России и Финляндии / М. А. Риэскинен// Труды Академии управления МВД России. – 2012. – № 2 (22). – С. 7-9.
3. Конституция Российской Федерации. Государственные символы России. – Новосибирск: Норматика, 2016. – 48 с.
4. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. От 23.04.2018). Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Федеральный закон от 19.06.2004 № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях». Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

ПРИЧИНЫ ТРАНСФОРМАЦИИ КОНЦЕПЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО СУВЕРЕНИТЕТА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ

Дугаева А.И.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мишина И.Д.

Сибирский федеральный университет

Процесс глобализации серьезным образом трансформирует современное мироустройство. Независимости государства в пределах его территории и на международной арене противостоит взаимозависимость государств в экономической, информационной и политической сферах. Справедливо отмечается, что границы территории государств перестают совпадать с границами власти и авторитета, а это значит, что идёт процесс трансформации концепции государственного суверенитета.

Понятие «государственный суверенитет» лежит в основе таких общепризнанных принципов международного публичного права, как суверенное равенство государств, взаимное уважение государственного суверенитета, невмешательство во внутренние дела друг друга, поэтому возможность ограничения самого суверенитета не может не приводить и к деформации указанных принципов.

Со времён подписания Вестфальского мира, который положил начало новому порядку в Европе, основанному на концепции государственного суверенитета, значимость данной концепции сильно изменилась, почти обесценилась. Этому способствовало множество причин: (слайд с причинами)

Одна из главных – это переход функций национальной власти наднациональным институтам. В современном мире всё большее количество государств предпочитают делегировать часть своих полномочий международным институтам для управления глобальными транзакциями и борьбы с глобальными угрозами. Эти государства стремятся действовать в своих интересах, с одной стороны, но не могут принимать самостоятельные решения, не согласовав позицию с наднациональным союзом или организацией, – с другой. Таким образом, уменьшаются суверенные права отдельных государств в пользу увеличения прав негосударственных субъектов.

Согласно пункту 3 статьи 1 Устава ООН, страны-участницы обязуются осуществлять международное сотрудничество в решении важнейших глобальных задач, а исходя из пункта 4, Организация Объединённых Наций должна являться центром для согласования и выполнения этих задач. Из всего этого следует, что ООН по своему положению стоит над государственной властью.

Однако ряд ученых склоняются к пересмотру главенствующей роли ООН в современном мире и считают, что часть функций организации следует передать отдельным странам или объединениям государств. По их

мнению, главным субъектом мирового порядка должно являться суверенное государство.

Следующая причина – гуманитарная интервенция (военная интервенция в стране, осуществляемая вне зависимости от согласия ее правительства, имеющая своей целью предотвратить широкомасштабное страдание и гибель населения)

Многие государственные деятели и ученые и сегодня спорят о правомерности гуманитарной интервенции, которая не раз использовалась отдельными государствами в качестве предлога для применения вооруженной силы. С одной стороны, данная акция имеет миротворческую цель, но с другой, она состоит в грубом нарушении суверенитета государств.

В современном мире сложилась реальная опасность использования такой деликатной сферы, как права человека в качестве прикрытия насильственных действий в отношении суверенных государств. Зачастую сама интервенция не соответствует международным нормам о правах человека и гуманитарному праву, а иногда и порождает большие гуманитарные катастрофы, приводя к жертвам среди гражданского населения и причиняя огромный урон экономике стран (события в Югославии 1999 года, в Ираке 2003 года, в Сирии 2017 года).

Согласно Уставу ООН любое применение силы, не совместимое с целями организации, противоправно. Устав ООН разрешает применять силу лишь в порядке самообороны (ст. 51 Устава ООН) или по решению Совета Безопасности для восстановления международного мира и безопасности (ст. 42 Устава ООН). Приверженцев гуманитарного вмешательства не смущает противоречие их концепции основополагающим принципам международного права, таким как: неприменение силы, невмешательство во внутренние дела, мирное урегулирование споров и уважение государственного суверенитета.

Также всё большую актуальность приобретает такая причина десувенизации как ограниченное влияние государственной власти на виртуальное пространство. Возможность интернет-ресурса затрагивать интересы любых лиц в любой точке земного шара, трансграничный характер Сети и ограниченная территориальная компетенция каждого отдельного государства представляют одну из проблем при реализации государством властных полномочий.

Юрисдикция каждого государства ограничена его территорией. В отношении проблемы киберпространства вопрос обостряется минимальным значением территориальности. С технологической точки зрения социальные отношения в виртуальной реальности могут не затрагивать территорию отдельных стран, но иметь существенное значение с правовой точки зрения, в том числе для обеспечения суверенитета. В этом случае возникает правовое противоречие: обеспечение суверенитета одной страны требует ее распространения за пределы суверенной территории.

Кроме того, положение осложняет то, что правовое регулирование киберпространства находится на начальной ступени развития. Примечательно, что ни в одной из стран мира нет кодифицированного законодательства, регулирующего правоотношения в сети Интернет. В наиболее общей форме основные положения регулирования сферы Интернет закреплены в Конституции РФ (статьи 24, 29, 71), а также в 10 статье Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Ещё одной причиной является трансграничное перемещение населения. Рассмотрим данное явление на примере деятельности Европейского союза. Как известно, миграционные процессы в Европе регулируют не сами государства каждый самостоятельно. В соответствии с п. 2 статьи 67 Лиссабонского договора, только ЕС развивает общую политику по вопросам предоставления убежища, иммиграции и контроля внешних границ. Например, если государство желает закрыть свои границы, являющиеся внешними границами ЕС, то это возможно лишь, получив разрешение ЕС. Таким образом, государство может пользоваться своими суверенными правами только с учетом интересов ЕС. Это в корне противоречит внешнему государственному суверенитету. Например, серьёзный урон государствам нанёс Европейский миграционный кризис 2015 года. Что касается внутреннего суверенитета, то незаконные иммигранты могут серьёзно подрывать стабильность государства, порядок в обществе (примером служит продажа оружия, наркоторговля, осуществляемые нелегальными иммигрантами).

Кроме вышеперечисленных причин, на десуверенизацию влияют проблемы охраны окружающей среды, решение международных проблем разоружения, экологии, торговли, терроризма, организованной преступности, межнациональных отношений, защиты прав человека, сохранения культурного наследия, поскольку для решения данных проблем требуется сотрудничество всего общества, согласие идти на уступки государствам друг другу, даже если это будет противоречить принципам их внутренней политики, а также если в связи с этим будет ограничиваться их суверенитет.

Подводя итоги, стоит сказать о том, что в современном мире сложилось 3 точки зрения на концепцию государственного суверенитета. Первая говорит нам, что главенствующую роль в мироустройстве должно занимать суверенное государство, независимое и самостоятельное (вспомним решение Великобритании о выходе из Европейского союза). Вторая состоит в том, что в условиях глобализации мировой порядок возможен только при главенстве наднациональных организаций (примером служит деятельность Европейского союза). Третья точка зрения является таковой: модель национального государства не может оставаться прежней, но и с ущемлением своих прав наднациональными структурами государства не согласны. Требуется переосмысление концепции государственного суверенитета, поиск новых правовых моделей, новых концепций.

Список литературы:

1. Мажорина М. В. Международное частное право в условиях глобализации: от разгосударствления к фрагментации / М. В. Мажорина // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2018. – №1. – С. 193-217.
2. Оленин К. И. Ограничение государственного суверенитета: две стороны медали / К. И. Оленин // Социальные явления. – 2012. – С. 62-68.
3. Павельева Э. А. Миграционный кризис в Европейском союзе: наднациональность и суверенитет / Э. А. Павельева // Сибирский юридический вестник. – 2017. – №1 (76). – С. 130-134.
4. Тарасова Л. Н. К дискуссии о правомерности гуманитарной интервенции. / Л. Н. Тарасова // Legal Concept. – 2011. – №1 (14). – С. 99-105.
5. Терентьева Л.В. Концепция суверенитета государства в условиях глобализационных и информационно-коммуникационных процессов / Л. В. Терентьева // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2017. – № 1. – С. 187–200.
6. Тынянова О.Н. Национальный суверенитет и государственные границы в эпоху глобализации / О. Н. Тынянова // Век глобализации. – 2010. – №1. – С. 89–104.
7. Шарифов М.Ш. Суверенная власть в киберпространстве и в сетевом пространстве / М. Ш. Шарифов // Современное право. – 2009. – № 6. – С. 40–44.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ И МЕСТНОЕ УПРАВЛЕНИЕ СФЕРОЙ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ XVIII – НАЧАЛА XX В.В. (ПО МАТЕРИАЛАМ СИБИРИ)

Ерёмина Ю.О.,

Научный руководитель канд. ист. наук Богунова О.В.

Сибирский федеральный университет

В нашем государстве, согласно ст. 41 Конституции Российской Федерации, каждый человек имеет право на медицинскую помощь, оказываемую «в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения» [1, с.13]. Сфера здравоохранения всегда являлась одним из приоритетных направлений политики Российского государства. Изучение в историческом аспекте процесса регулирования медицинской деятельности в Российской Империи позволит проследить эволюцию государственного, а также местного управления в области медицины в досоветский период и даст возможность правильно оценить перспективы развития современной медицины. Особый интерес представляет рассмотрение государственного регулирования медицинской деятельности на примере Сибири.

В Тобольске в 1735 г. был открыт первый военный госпиталь, который обеспечивался государственными медицинскими пособиями. Вслед за

Тобольским госпиталем были открыты госпитали в Иркутске, Томске, Омске. В 1804 г. в Сибири насчитывалось 13 гарнизонных лазаретов [2, с.23].

Первые врачи в Сибири появились случайно: с падением власти Анны Иоанновны здесь оказались не только её фавориты, но и медики императрицы: М. Мейдер, Вахтер, К. Шульц и Майер, которым в ссылке было разрешено заниматься медицинской практикой [2, с.11]. С 1737 г. в крупных городах России стали вводиться должности городских врачей. Первый городской врачеватель в Сибири был немецкого происхождения: И.Х. Ваксан приехал в 1742 г. в Иркутск. Он лечил только богатых купцов и авторитетом среди населения не пользовался. Поэтому в Сибири процветало знахарство и шаманство.

Медицинское образование в Сибири берет начало с открытия в 1751 г. Колывано-Воскресенской школы при Барнаульском госпитале. Школа готовила кадры лекарей и подлекарей для Сибири и Дальнего Востока. В 1804 г. в Барнауле была открыта Фельдшерская школа, которую возглавил А. Федоров. В начале XX в. оказание медицинской помощи в Сибири оказывалось фельдшерами низкой квалификации, проявлялся недостаток медицинского персонала. Первым высшим учебным заведением в Сибири, осуществлявшим подготовку врачебных кадров, был Императорский Томский университет, в котором в 1888 г. открылся медицинский факультет [3, с.103].

При Петре I в России начинает активно развиваться аптечное дело. В Сибири первая городская аптека была открыта в 1763 г. в Тобольске. Краевед С.Н. Мамаев указывает на эгалитарные функции первой аптеки: «она обеспечивала лекарствами сибирские полки и привилегированные слои общества» [4, с.10].

Екатерина II в 1775 г. создаёт Приказы общественного призрения, которые были предназначены для оказания помощи бедным и нуждающимся. Первый Приказ в Сибири был учрежден в Тобольске в 1781 г. В сибирских приказах использовался труд арестантов и ссыльных.

Отличительной особенностью Сибири являлось отсутствие земств и, следовательно, земской медицины, которая была создана Александром II для оказания помощи здоровью населения. Медицинское обслуживание сельского населения Сибири осуществлялось двумя ведомствами: медицинским департаментом МВД и Переселенческим управлением МВД. В 1865 г. указом Александра II Восточная Сибирь была разбита на 5 округов, в каждом из которых были введены должности сельских окружных врачей [5, с.23]. Недостатки сельской медицины проявлялись в отсутствии кадров, нерациональном распределении врачебных участков и приёмных покоев.

Врачи высказывались за скорейшее введение в Сибири земств, которые взяли бы в свои руки медико-санитарное дело. Однако земства на территории Сибири были введены только в 1917 г. Основной причиной, по которой земства в Сибири не были введены одновременно с европейской частью империи, являлось отсутствие дворянства – опоры самодержавия. Так

как не было земств – местное управление взяло решение данного вопроса в свои руки. В 1886 г. в Красноярске было создано Общество врачей Енисейской губернии. Первым председателем общества был избран П.И. Можаров, секретарём – В.М. Крутовский. Общество располагало денежными средствами, имея в своем распоряжении аптеку. За 25 лет работы Общества были открыты: Первая городская амбулатория, Вторая городская лечебница, Хирургический барак при первой городской лечебнице, Женская акушерско-фельдшерская школа, Первая медицинская газета в Сибири «Сибирские врачебные ведомости», Аптека общества врачей (2-ая аптека в Красноярске) [6, с. 13].

Общество врачей в этот период превратилось в губернский центр медицины. Оно имело авторитет не только среди населения, но и у администрации. Общество проделало большую работу по профилактике и борьбе с заразными заболеваниями в Енисейской губернии.

В Красноярске, центре Енисейской губернии, к концу 1917 г. по отчётам губернской управы, насчитывалось 6 больничных заведений: бывшая больница приказа общественного призрения, родильный дом, 3 лечебницы для немущих, школьная амбулатория [7, с. 56].

В заключении следует отметить, что Сибирь не была автономной территорией, поэтому все нововведения в медицинской сфере на общеимперском уровне находили своё отражение здесь. Однако уровень экономического и социального развития региона порождал особенности в государственном и местном управлении в сфере здравоохранения.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Санкт-Петербург : Виктория плюс, 2014. – 48 с.
2. История Красноярского края. Медицина: учебное пособие / по ред. А.П. Статейнова. – Красноярск, 2008. – 384 с.
3. Юрцовский Н. С. Очерки по истории просвещения в Сибири. – Ново-Николаевск : Сибирское областное государственное издательство, 1923. – 246 с.
4. Мамеев С.Н. Материалы для истории пугачевского бунта на окраинах бывшей Сибирской губернии / С.Н. Мамаев. – Томск, 1902. – 20 с.
5. Вигдорчик Н.А. Материалы к характеристике сельской медицины в Сибири / Н.А. Вигдорчик. – Красноярск : Енисейская губернская типография, 1903. – 28 с.
6. Крутовский В.М. Очерк истории Общества врачей Енисейской губернии за 25 лет. 1886-1911г.г. / В.М. Крутовский. – Красноярск, 1911. – 195 с.
7. Федотов Н.П. Очерки по истории медицины и здравоохранения Сибири. – Томск, 1975. – 280 с.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОТРАЖЕНИЯ ПРАВА НА ДОСТОИНСТВО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Казачкова Д.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Дробышевский С.А.

Сибирский федеральный университет

Человеческое достоинство понимается как ценность людей^[1]. В идеале идея человеческого достоинства призвана служить для обоснования необходимости предоставления гражданину всей совокупности юридических прав и обязанностей, позволяющих ему достичь счастья в своей судьбе и обрести смысл жизни. При этом нельзя забывать, что в праве на языке субъективных юридических прав и обязанностей излагается именно сформулированная обществоведением идея человеческого достоинства, соответствующая закономерностям функционирования государства, в котором право действует^[2].

Согласно части 2 статьи 3 УПК РФ уголовно-правовое законодательство берет под особую защиту достоинство дипломатов: «Процессуальные действия, предусмотренные настоящим Кодексом, в отношении лиц, пользующихся иммунитетом от таких действий в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Российской Федерации, производятся с согласия иностранного государства, на службе которого находится или находилось лицо, пользующееся иммунитетом, или международной организации, членом персонала которой оно является или являлось. Информация о том, пользуется ли соответствующее лицо иммунитетом и каков объем такого иммунитета, предоставляется Министерством иностранных дел Российской Федерации». Предоставляя иммунитет, законодатель подчеркивает, что лицо обладает особым достоинством, а факт необходимости согласия иностранного государства свидетельствует о том, что право на достоинство дипломата находится под двойной защитой.

Согласно статье 4: «При производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, действующий во время производства соответствующего процессуального действия или принятия процессуального решения, если иное не установлено настоящим Кодексом». В данном случае законодатель проявляет уважение к достоинству граждан, гарантируя, что производство по уголовному делу не будет проводиться по какому-либо устаревшему законоположению. При этом следует отметить, что современное российское уголовно-процессуальное законодательство поступательно движется по пути либерализации и значит, применяя более современный закон, можно обеспечить более полное осуществление права на достоинство конкретной личности.

Если жизнь, здоровье и благополучие человека дороги другому человеку, это значит, что между ними сложились не просто личные отношения,

а какие-то очень хорошие (полезные, с точки зрения, государства) отношения. Было бы правильным дополнить пункт 3 статьи 5: «близкие лица – иные, за исключением близких родственников и родственников, лица, состоящие в свойстве с потерпевшим, свидетелем, а также лица, жизнь, здоровье и благополучие которых дороги потерпевшему, свидетелю в силу сложившихся личных отношений». Словом достоинство: «...жизнь, здоровье, благополучие и достоинство». Из текста данного пункта следует, что есть такие лица, достоинство которых очень высоко для определенного потерпевшего или свидетеля.

Проявляя уважение к достоинству гражданина, законодатель в пункте 4 дает довольно расширенный перечень близких родственников: «близкие родственники – супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки». Прежде всего, это люди, обладающие для гражданина особым достоинством.

Значительной составляющей права на достоинство человека является право на неприкосновенность его жилища. Жилище является особо важной для человека недвижимой вещью, так как человек (особенно в климатической зоне, в которой расположены Россия) не может существовать без жилья в пункте 10 статьи 3 УПК РФ законодатель, уважая достоинство гражданина, дает определение жилища, трактуя его достаточно широко. Это и индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, и жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд, и жилое помещение, используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания [4].

Общеизвестно, что факт задержания лица причиняет ему значительные неудобства, может неблагоприятно сказаться на его здоровье, создает проблемы его близким. Поэтому также в тех странах, где в тюрьмах и следственных изоляторах достаточно комфортно, задержание лица в определенной мере умаляет его достоинство. В УПК РФ разъясняется, что такую меру процессуального принуждения может применять лишь орган дознания, дознаватель и следователь на срок не более 48 часов с момента фактического задержания лица по подозрению в совершение преступления (пункт 11 статьи 3). Когда речь идет о «фактическом» задержании, то имеется в виду, что как только гражданина ограничили в свободе перемещений, то его достоинству сразу наносится урон и законодатель, стремясь минимизировать этот урон, указывает на строгое ограничение задержания сорока восьмью часами. При этом следует иметь в виду, что согласно пункту 15 статьи 3: «момент фактического задержания – момент производимого в порядке, установленном настоящим Кодексом, фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления».

В тексте УПК РФ можно увидеть многочисленные меры, направленные на защиту достоинства несовершеннолетних. В частности, пункт 12 статьи 3 УПК РФ, объясняя понятие «законные представители», дает довольно большой перечень лиц, которые могут прийти на помощь несовершеннолетнему, оказавшемуся в сфере действия уголовно-процессуальных норм. Это «родители, усыновители, опекуны или попечители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого либо потерпевшего, представители учреждений или организаций, на попечении которых находится несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый либо потерпевший, органы опеки и попечительства».

Широкий спектр вещей, которые пункт 13.1 статьи 3 УПК РФ относит в уголовно-процессуальном понимании, в некоторых случаях может способствовать защите права на достойное существование. Согласно этому пункту, имущество это: «любые вещи, включая наличные денежные средства и документарные ценные бумаги; безналичные денежные средства, находящиеся на счетах и во вкладах в банках и иных кредитных организациях; бездокументарные ценные бумаги, права на которые учитываются в реестре владельцев бездокументарных ценных бумаг или депозитарии; имущественные права, включая права требования и исключительные права».

В деле охраны права личности на достоинство положительное значение имеет определение в пункте 20 и пунктах 34-35 статьи 3 УПК РФ таких понятий как «неприкосновенность» и «реабилитированный». Согласно пункту 20 «непричастность – неустановленная причастность либо установленная непричастность лица к совершению преступления». В соответствии с пунктом 34 «реабилитация – порядок восстановления прав и свобод лица, незаконно или необоснованно подвергнутого уголовному преследованию, и возмещения причиненного ему вреда». К тому же, согласно пункт 35 «реабилитированный – лицо, имеющее в соответствии с настоящим Кодексом право на возмещение вреда, причиненного ему в связи с незаконным или необоснованным уголовным преследованием».

В настоящее время общепринятым считается, что право на здоровье включает в себя право на возможность отдохнуть во сне. Если человек лишен права на тишину и права на сон, то его здоровью причиняется ущерб и нарушается его достоинство. В этой связи пункт 21 статьи 3 УПК РФ прямо указывает: «ночное время – промежуток времени с 22 до 6 часов по местному времени».

Человеку для осуществления права на достоинство в полной мере очень важно иметь возможность высказать свое мнение. Порой это бывает важно, когда уже было дано время для дополнений и прозвучали речи адвоката и прокурора. В целях обеспечения права на достоинство УПК РФ дает разъяснение такому понятию как «реплика». Пункт 36 статьи 3 УПК «реплика – замечание участника прений сторон относительно сказанного в речах других участников».

Делу повышения человеческого достоинства служит и «свидетельский иммунитет». Согласно пункту 40 статьи 2 УПК РФ свидетельский иммунитет – это «право лица не давать показания против себя и своих близких родственников, а также в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом».

В реальной следственной и дознавательской практике встречаются случаи, когда гражданин, совершивший преступление, испытывает значительные страдания, муки и угрызения совести, вновь переживая совершенное^[3]. Если такой человек принимает решение облегчить душу, полностью признать вину и загладить причиненный вред, то это бесспорно проявление осуществления им своего права на достоинство. Достоинство такого человека может быть восстановлено после умаления, которое ему приносит факт совершения преступления. Лицо, которое добровольно признало вину и полностью деятельно раскаялось, в некоторых случаях уже может и не представлять общественной опасности. Именно об этом идет речь, когда закон указывает, что под «сообщением о преступлении» он равнозначно понимает: как заявление о преступлении, как рапорт об обнаружении преступления, так и явку с повинной. Придание ей той же правовой силы, что и заявлению с рапортом свидетельствует о положительной оценке и о признании достойным поступком явки с повинной (п.43 ст.3 УПК РФ).

Так же явно достойным считает законодатель досудебное соглашение о сотрудничестве. Согласно пункту 61 статьи 3 УПК это: «соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения».

Список литературы:

1. «Достоинство жителей города Красноярска и Красноярского края: юридический аспект» [Электронный ресурс]: монография / С.А. Дробышевский, Д.А. Казачкова, С.В. Орлова, Т.В. Протопопова – Киров: Изд-во МЦИТО, 2017.
2. Дробышевский С.А., Протопопова Т.В. Представления о человеческом достоинстве в политико-юридических доктринах и праве» М.: Проспект, 2016.
3. Протопопова Т.В. Проблемы обеспечения достоинства личности в обществе. Саарбрюккен. LAP Lambert Academic Publishing, 2012.
4. «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 23.04.2018).

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МЕДИАЦИИ КАК СПОСОБА ДОСУДЕБНОГО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ В РОССИИ

Кичеев В.Л.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день медиация является эффективным способом урегулирования конфликтов, позволяющий оптимально разрешить проблемы спорящих сторон, и освободить суды от части нагрузки, и в то же время усилить оперативность разрешения дел. Процедура медиации в России относительно новый институт в юридической практике, который вступил в силу с января 2011 года.¹ В данном исследовании перед нами стоит цель выяснить проблемы медиации в России как способа досудебного разрешения споров. Мы считаем, что актуальностью данной темы является наличие пробелов медиации в законодательстве и низком проценте применяемости медиации в нашей стране.

Медиация – способ урегулирования споров (конфликтов) при содействии третьей нейтральной стороны (медиатора) на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими оптимального для обеих сторон решения. Во время процедуры медиации стороны, участвующие в споре, самостоятельно приходят к разрешению конфликта, опираясь на опыт, знания и умения медиатора (посредника). Прежде всего, медиация обосновалась в США, а затем уже стала распространяться в странах Европы. Первые попытки применения медиации, как правило, предпринимались при разрешении споров в семейных отношениях. Впоследствии, медиация получила признание при разрешении споров, начиная от семейных конфликтов и заканчивая конфликтами в коммерческой и публичной сфере. Обращение к медиатору в США происходит в 70–85% случаев конфликтных ситуаций, при этом соглашения, достигнутые в ходе медиации, выполняются в 85–95% случаях.² Несмотря на все преимущества медиации, среди которых: конфиденциальность, быстрое разрешение конфликтов и поиск компромиссного решения, в России существует ряд проблем и пробелов в законодательстве. Во-первых, в нашей стране отсутствует информация об институте медиации, вследствие чего граждане с недоверием относятся к данной процедуре. Согласно справке «О практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за 2015 год»³ судами

¹ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федеральный закон РФ от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ (ред. От 23.07.2013)//Российская газета.2010.30 июля.

²Литвинов, А. В. Введение в медиацию / А. В. Литвинов. URL: [http:// samlib.ru/l/litwinow_aleksandr_walentinowich/med1.shtml](http://samlib.ru/l/litwinow_aleksandr_walentinowich/med1.shtml) (дата обращения: 21.04.2018).

³ «Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за 2015 год» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016)

общей юрисдикции по первой инстанции Путем проведения медиации спор был урегулирован в 1 115 делах, из которых в 916 делах на основе медиативного соглашения было утверждено мировое соглашение. В 2014 году спор с помощью медиации был урегулирован в 1329 делах (0,01% от числа рассмотренных). На основании приведенных данных можно сделать вывод, что востребованность института медиации остаётся низким. На наш взгляд для широкого использования процедуры медиации в будущем нужно учитывать психологический фактор – менталитет граждан, уровень правосознания и правовой культуры. И для решения проблемы низкой информативности медиации нужно проводить высокую просветительскую работу, как самим медиаторам, так и государственным органам (судьям).

Во-вторых, проблемой низкой востребованности медиации является высокая стоимость услуг медиатора. Так, по мнению многих судов это является препятствием для более частого применения процедуры медиации. Сегодня за разрешение конфликта с помощью медиатора в среднем нужно будет заплатить 19 тысяч рублей. Для сравнения госпошлина за подачу в суд иска ценой 10 тысяч рублей составит 400 рублей. На наш взгляд для решения экономической проблемы в процедуре медиации нужно ввести в законодательство возврат государственной пошлины за подачу искового заявления, в случаях, если стороны решили воспользоваться процедурой медиации после подачи иска.

В-третьих, насчет требований к самим медиаторам. В законодательстве указаны лишь общие требования к медиаторам, среди которых: достижение восемнадцатилетнего возраста, отсутствие судимости и т.д. А таких сведений как образование для непрофессиональных медиаторов нет, в то время как для профессиональных указаны, т. е. любое высшее образование. И мы считаем, что в 15 и 16 статье ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника» должно быть указано именно юридическое высшее образование. Так как человек с высшим юридическим образованием в глазах граждан будет вызывать авторитет, они будут уверены, что с ними работает настоящий квалифицированный сотрудник. Так, профессор В.Н. Плигин считает что «Медиатор должен быть честным и справедливым. Требования, которые традиционно предъявляются к судье, должны предъявляться и к медиатору. Только данные требования должны быть на порядок выше, поскольку медиатор должен вызывать больше доверия в связи со спецификой деятельности медиатора». Мы так же разделяем идею профессора В.Н. Плигина.

Подведя итог, выше сказанному хотелось бы сделать вывод, что процедура медиации несовершенна, о чем свидетельствует выше сказанное мной ранее (наличие различного рода пробелов в законодательстве). Вследствие чего в России основным способом защиты прав является разрешение спора в суде. Остается, надеяться, что все работы, которые были сделаны

учёными по медиации будут услышаны и их идеями буду пользоваться при разрешении проблем медиации в России.

Список литературы:

1. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федеральный закон РФ от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ (ред. От 23.07.2013) // Российская газета. 2010. 30 июля.
2. Литвинов, А. В. Введение в медиацию / А. В. Литвинов. URL: [http:// samlib.ru/l/litwinow_aleksandr_walentinowich/med1.shtml](http://samlib.ru/l/litwinow_aleksandr_walentinowich/med1.shtml) (дата обращения: 21.04.2018).
3. «Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за 2015 год» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016)
4. Плигин В. Покажите плюсы, и вам поверят. 2006. № 2. С. 22-25.
5. Шамликашвили Ц.А. Медиация как альтернативная процедура урегулирования споров, учебное пособие [Текст] МЦУПК, 2010

ПРИМЕНЕНИЕ ПРАКТИКИ ЕСПЧ В РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ

Луцаева М.Д.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мишина И.Д.

Сибирский федеральный университет

Наиболее актуальным являются следующие вопросы: легитимно ли обращение к практике ЕСПЧ при решении внутригосударственных вопросов или суд должен максимально близко следовать Конституции своей страны? Часто ли и в каких объемах применяется практика ЕСПЧ в российской правовой системе?

Статус норм международного права и международных договоров официально закреплен в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ. Однако, как невозможно применить Конституцию РФ без соответствующих толкований Конституционного суда РФ, так и Конвенцию о защите прав человека и основных свобод – без обращения к соответствующей судебной практике ЕСПЧ, статус которой в российской правовой системе не указан в Конституции РФ.

В юридической доктрине имеются разные мнения относительно данного вопроса. Так, профессор Г.М. Даниленко считает, что из содержания п. 4 ст. 15 Конституции РФ следует, что прецедентная практика ЕСПЧ должна учитываться при применении Конвенции, кроме того, она может быть постепенно трансформирована в российскую судебную практику. Я.С. Кожеуров выразил мнение, что постановления ЕСПЧ являются обязательными для РФ, но только вынесенные в отношении России. Он указал, что

постановления, которые вынесены в отношении других государств, «должны учитываться», однако по юридической силе это отличается от обязательности, так как статус остальной массы решений ни в Конвенции, ни в Конституции не определен [4]. В свою очередь, профессор Б.Л. Зимненко считает, что практика ЕСПЧ не является обязательной для государств-участников Конвенции, так как суверенные государства могут быть связаны только ратифицированными ими текстами договора, и что нормы международного права могут быть созданы только субъектами международного права – независимыми государствами [3]. Среди многообразия разных точек зрения, наиболее авторитетным является толкование Конституционного Суда РФ о том, что постановления ЕСПЧ, вынесенные не только в отношении России, должны учитываться при применении Конвенции российскими судами. Это новый подход для Российской Федерации, относящейся к романо-германской правовой семье, где судебные прецеденты не рассматриваются в качестве источника права, а суд – в роли правотворческого органа (только правоприменительного) [2].

Данная позиция КС становится все более актуальной, так как, с одной стороны, международное право является сейчас одним из важнейших факторов, обеспечивающих более или менее прочное существование человеческого общества в условиях глобализации и угрозы глобальных проблем современности, а с другой стороны, вопрос о сохранении самобытности национальной правовой системы требует особого внимания [1]. В 2015 году Конституционный Суд Российской Федерации получил полномочия решать, какие вердикты Европейского суда по правам человека исполнять, а какие – признавать «неконституционными» (Постановление КС РФ от 14.07.2015 № 21-П). За всего лишь трехлетнюю историю, примеров, когда КС признавал выполнение решений ЕСПЧ невозможным или частично невозможным достаточно много. Самыми известными являются: дело «Анчугов и Гладков против России» (Постановление КС РФ от 19.04.2016 №12-П), дело ОАО «НК „ЮКОС“» (Постановление КС РФ от 19.01.2017 №1-П) и др.

Неисполнение судебного акта международного характера является нарушением международного обязательства, что противоречит основополагающему принципу международного права «*pacta sunt servanda*» и ставит под удар международно-правовую ответственность РФ. Однако Конституция РФ обладает верховенством по отношению к Конвенции. Кроме того, важно отметить, что в процессе присоединения России к Совету Европы российские власти не принимали обязательств по приведению Конституции РФ в соответствие с Конвенцией. Поэтому как Россия связана конвенционными обязательствами, так и ЕСПЧ ограничено Конституцией РФ при рассмотрении жалоб, вынесенных в отношении России.

Верховный Суд РФ не применяет Конвенцию с какой-либо степенью регулярности и компетентности, часто игнорирует принципы Конвенции, о применении которых ходатайствуют стороны, или не дает существенных

оснований для отказа в применении Конвенции. Несмотря на то, что в 2003 г. Пленум Верховного Суда РФ направил нижестоящим судам специальное разъясняющее постановление, обязывающее применять Конвенцию, как она понимается в практике ЕСПЧ (Постановление ВС РФ от 19.12.2003 № 23), ВС РФ не следует данному постановлению ему в своей собственной практике. А применение Конвенции без обращения к практике ЕСПЧ приводит к неправильному применению ее принципов.

Невозможно говорить, что Конвенция не применяется в практике судов общей юрисдикции, однако объем и качество применения недостаточного уровня. Неуказание в Постановлениях Пленума Верховного Суда названий постановлений ЕСПЧ приводит к тому, что суды нижестоящих судов, применяя почерпнутые в постановлениях ЕСПЧ принципы, не отражают в своих решениях названия этих постановлений ЕСПЧ, чаще просто ссылаются на Конвенцию. Правовая позиция ВС РФ о юридической силе решений ЕСПЧ, принятых только в отношении России, приводит к тому, что судьи отказывают в применении постановлений ЕСПЧ, принятых против других стран (Постановление ВС РФ от 27.06.2013 № 21). Есть случаи отказа применения постановлений ЕСПЧ, принятых до 5 мая 1998 г., на том основании, что Россия ратифицировала Конвенцию только в указанную дату.

Подводя итоги, хотелось бы отметить, что отсутствие официально закрепленного статуса практики ЕСПЧ в Конституции РФ приводит к нерегулярному и выборочному применению его решений российскими судами. Сложившаяся ситуация является основной причиной сложностей, возникающих при применении Конвенции и подрывает авторитет и престиж РФ на международной арене.

Список литературы:

1. Азархин, А.В. Взаимодействие международного и внутригосударственного права в условиях глобализации / А.В. Азархин // Право. – 2012. – №2. – С. 22–25.
2. Бурков, А.Л. Конвенция о защите прав человека в судах России : монография / А.Л. Бурков. – Москва: Волтерс Клувер, 2010. – 448 с.
3. Зимненко, Б.Л. Решения Европейского суда по правам человека и правовая система Российской Федерации / Б.Л. Зимненко // Московский журнал международного права. – 2004. – № 2. – С. 73–88.
4. Кожеуров, Я.С. О Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» / Я.С. Кожеуров // Журнал международного частного права. – 2004. – № 1. – С. 3–22.

СПОСОБЫ ПРЕОДОЛЕНИЯ МЕНТАЛЬНЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ПРЕПЯТСТВИЙ В РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ

Макеев А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет

Механизм правового регулирования будет наиболее эффективным в том случае, если помимо источника правообразования в материальном смысле государство будет учитывать и субъективный, человеческий фактор. Так, Ю. А. Тихомиров, под импульсами правового регулирования, которые учитывают человеческий фактор, понимает с одной стороны, сложный механизм правообразующей воли как слияние социально-психологического, так и юридического аспекта, а с другой стороны, он рассматривает правовую компетентность как условие высокого качества правового регулирования¹.

Заинтересованному лицу важно суметь не только найти правовую технологию для защиты своего интереса, но и оказать воздействие на правоприменителя². Субъекту для преодоления различного рода препятствия необходимо проявлять активные действия. Следует отметить, что препятствия не возникают в статике, когда субъект непосредственно не преступил к процессу правореализации. Опираясь на данное утверждение, необходимо подчеркнуть, что ментальные юридические препятствия представляют собой психологические установки (мнения), усложняющие процесс правореализации, а также требующие от субъекта правоотношений дополнительных (несанкционированных) усилий, необходимых для процесса реализации правовых возможностей. Они отражают готовность (неготовность) к активной деятельности по осмысленной и волевой реализации конкретных прав и законных интересов³.

Под воздействием чего формируются ментальные препятствия?

1) *Деятельность законотворческих органов.* В зависимости от того, насколько эффективно законы будут удовлетворять интересам общества, настолько будет выше доля людей добросовестно и сознательно, в силу своих внутренних убеждений, исполняющих предписания правовых норм⁴. Верно и обратное: в зависимости от того, чем больше

¹ Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика : учеб. пособие. М.: Формула права, 2008. С. 26.

² Абдрашитов В. М. Юридические препятствия в реализации прав и законных интересов: вопросы идентификации и преодоления : монография / В. М. Абдрашитов и др. ; под ред. В. Ю. Панченко, А. А. Петрова. – Красноярск : Сиб. федер. ун-т, 2016. – С. 16 – 17.

³ Панченко В. Ю., Петров А. А. Классификация юридических препятствий в реализации прав и законных интересов / В. Ю. Панченко, А. А. Петров // Право и государство: теория и практика. – 2013. – № 9. – С. 6 – 12.

⁴ Абдулаев М. И. Теория государства и права: Учебник для высших учебных заведений. – М.: Финансовый контроль, 2004. – С. 158.

законодательство будет подвержено дефектам, тем меньше людей будут ему следовать. Это приведет к созданию общества с устойчивой негативной оценкой действующего законодательства.

2) *Антиобщественный образ жизни.* В обществе существует проблема социального паразитизма, источниками которого являются низкий уровень вовлеченности населения в общественно значимые проблемы, экономическая дестабилизация, деформация в социальной сфере. Все приводит к низкому уровню культуры, безразличию к общественным интересам, социальной пассивности как следствию конфликтов, а также созданию предпосылок для реализации своих прав вне рамок действующего законодательства¹.

3) *Низкий уровень доверия к системе государственных органов.* В настоящее время в обществе сложился слишком низкий уровень доверия к системе государственных органов, работающих в самых разных сферах. Такая негативная оценка определяется низким уровнем качества предоставляемых услуг, высокой степенью бюрократизации процесса реализации собственных прав на всех уровнях, отсутствием системы “единого окна”. Невысоким авторитетом пользуются и органы, чья основная задача – охранять право.

Упомянутые выше факторы создают устойчивую негативную позицию, в силу которой человек не может или не хочет реализовывать своим права и законный интересы.

Что же в данном случае делать субъекту, заинтересованному в реализации собственных прав? Ответ очевиден: необходимо преодолевать препятствия. К числу способов их преодоления относятся:

1) *Развитие правовой культуры.* В процессе правового образования субъекты развивают свой уровень правосознания, т.е. получают систематические знания о ценности и роли права, повышают свой уровень правовой техники, осваивают различные правовые феномены. При высоком уровне правовой культуры человек хорошо знает свои права и возможности, умеет отстаивать и защищать свои законные интересы. В процессе правового воспитания развивается чувство защищенности, а также стремление бороться за право – свое и чужое.

2) *Внедрение научно-технического прогресса в правореализационный механизм* позволит решить целый комплекс проблем. Во-первых, это позволит избавиться от проблемы дальних расстояний, тем самым способствуя сохранению одного из самых главных человеческих ресурсов – времени, а также человек получит возможность удаленного доступа к различным юридическим процедурам, используя сеть Интернет. Во-вторых, компьютеризация ускорит процесс документооборота.

¹ Павленок П. Д., Руднева М. Я. Социальная работа с лицами и группами девиантного поведения: Учеб. пособие / Отв. ред. П.Д. Павленок. – М.: ИНФРА-М, 2007. – С. 151.

3) *Диалог органов власти с обществом.* Развитие связи с институтом гражданского общества способствует формированию позитивного имиджа любого органа власти, в результате чего это позволит снять у отдельно взятого субъекта негативный барьер.

Развитие данных институтов будет иметь смысл, лишь в том случае, если человек проявит волю и желание в преодолении ментальных юридических препятствий. В этой связи весьма кстати слова Р. Иеринга: “В борьбе обрешь ты право свое!”

Список литературы:

1. Абдрашитов В.М. Юридические препятствия в реализации прав и законных интересов: вопросы идентификации и преодоления : монография / В. М. Абдрашитов и др. ; под ред. В. Ю. Панченко, А. А. Петрова. – Красноярск : Сиб. федер. ун-т, 2016. С. 16, 17.

2. Абдулаев М. И. Теория государства и права: Учебник для высших учебных заведений. – М.: Финансовый контроль, 2004. – С. 158.

3. Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика : учеб. пособие. М.: Формула права, 2008. С. 26.

4. Панченко В. Ю., Петров А. А. Классификация юридических препятствий в реализации прав и законных интересов // Право и государство: теория и практика. 2013. № 9. С. 6 – 12.

ОБРАЗ ПРАВА: СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

Марова О.О.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Дробышевский С.А.

Сибирский федеральный университет

Формирование образа права в России сегодня – важнейший критерий успешности строительства правового государства. Как бы ни были устроены системы права и законодательства государства, применяет нормы права и определяет юридическое значение фактических обстоятельств юридического дела конкретный субъект права. И о того, каковы его представления о праве – во многом зависит эффективность правового регулирования.

Образ права как универсальное, комплексное понятие в отечественной науке не исследовалось. В Толковом словаре русского языка С.И. Ожегова под образом в обыденном смысле понимается живое, наглядное представление о чем-либо [1]. Понятие «образ» часто употребляется в следующих выражениях, имеется в виду «художественный образ», «визуальный образ», «стереотип» и др.

В самом общем виде под образом права понимается результат познания человеком права. Базой складывания образа права выступает восприятие человеком доступной ему правовой действительности и осмысление поступившей информации всеми ресурсами человеческого сознания. Причем

если вести речь о делении правосознания на правовую идеологию и правовую психологию, то в рассматриваемом случае имеется в виду осмысление с применением ресурсов правовой идеологии. Результатом такой целенаправленной мыслительной деятельности индивидуума выступает образ права как живое, наглядное представление о праве. Такое представление о праве обусловлено существующими у конкретного лица, социальной группы и общества в целом потребностями. Речь идет о том, что каждый индивидуум, социальная группа, общество в целом познают право для решения своих собственных проблем. Более того, образ права выступает в сознании адресата права в качестве предрасположенности к конкретному поведению относительно действующего права. Эту предрасположенность можно назвать установкой.

Есть лица, которые по своей профессии как юристы познают право профессионально, однако большинство членов любого общества не являются юристами. Образ права как живое, наглядное представление о действующем праве в указанных его чертах одинаков для юристов и не юристов. Одинаково и то, что образ права включает в себя установку, предрасположенность к определенному поведению относительно права [4]. Вместе с тем, у юристов и не юристов образ права отличается тем, что у правоведов он имеет более точную идеологическую или теоретическую базу. У не юристов эта база менее близка к реальному положению дел. Однако для обеих указанных категорий населения государства сложившийся в их сознании образ права определяет характер правотворческих, правоприменительных усилий, а также усилий по непосредственной реализации права в целом, которые эти люди предпринимают в течение жизни.

Применительно к правотворчеству и правореализации образ права человека, социальной группы и общества в целом выступает в качестве «поведения», в результате которого создаются юридические нормы, и такие правила проводятся в жизнь.

Образ права следует отличать от правопонимания. Правопонимание есть научная категория, отражающая процесс и результат целенаправленной мыслительной деятельности человека, включающий в себя познание права, его восприятие (оценку) и отношение к нему как целостному социальному явлению [2]. Из чего следует, что правопонимание является теоретической концептуализированной формой освоения и передачи знания, а образ права ориентирован, прежде всего, на живое, наглядное представление о праве.

Образ права, будучи продуктом сознания человека, выступает как субъективный феномен, включающий в себя объективные моменты. Особенно большую роль при формировании образа права играют источники получения правовой информации, правовое воспитание и непосредственные контакты с правоохранительными органами. При этом образ права, который стремится создать законодатель, и фактически формирующийся образ права не всегда совпадают. Так обстоят дела вследствие недостатков информации

и возможных дефектов норм права, а иногда и неправильной деятельности правоприменительных органов.

В научной литературе мало внимания уделено классификации образов права. Поэтому сегодня одна из основных задач отечественной юриспруденции заключается в определении сущности и содержания права с точки зрения двух подходов: государствоцентристского и человекоцентристского. Государствоцентристский образ права представляет собой восприятие юридических норм их адресатом в качестве приказа суверенной власти [3]. Причем это лицо должно отвергать всякую мысль о сомнении в верности этого приказа и полностью отказаться от всякой борьбы с официальной властью за изменение этого приказа. Правда, этому образу права свойственна убежденность его носителя в том, что он по мере сил может стараться обманывать государство, если приказ суверенной власти этого адресата приказа не устраивает. Совсем по-другому дается характеристика человекоцентристскому образу права. Здесь адресат права реально должен исполнять его требования, если они ему не нравятся, но до этого момента адресат права призван бороться за закрепление в юридических нормах требований, которые его устраивают. Демократическое государство в отличие от деспотического предоставляет адресату права такую возможность.

Образ права имеет определяющее значение в правотворческом процессе. Кроме требований, предъявляемых к содержанию права, где ядром выступают ценности свободы, равенства, справедливости, в центре внимания должны стоять также качественная профессиональная подготовка правотворцев и неукоснительное соблюдение ими правил юридической техники. Основной проблемой, возникающей на этапе создания правовых норм, является субъективный, формально-юридический подход законодателя в ходе подготовки и принятия правовых принципов, норм.

От образа права правоприменителя также зависит эффективность механизма правового регулирования и вся общественная жизнь. Образ права правоприменителя – осознание субъектом правоприменения сущности и назначения права в целом и применяемым им норм права в частности в целях формирования правовой позиции, определения прав и обязанностей лиц, участвующих в деле. Для преодоления правового нигилизма, повышения доверия к государству и действующему праву правоприменителю было бы целесообразно формировать человекоцентристский образ права. При этом не следует забывать, что есть рациональное зерно в государствоцентристском подходе к образу права, причем формирование такого подхода также может быть полезным для государства.

Думается, что последовательные социально-политические преобразования в направлении построения правового государства, правовое просвещение, общественная дискуссия могли бы привести к реальному изменению правового менталитета, формированию нового образа права и привычек использования закона – к постепенному превращению его в естественное

правило социальной жизни и в эффективный инструмент решения многочисленных проблем повседневности.

Список литературы:

1. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. 4-е изд., дополненное. – М.: Азбуковник, 1999. – С. 435.
2. Палеха Р.Р. Современное отечественное правопонимание: состояние и перспективы развития. – М: РАП, 2010. – С. 45-46.
3. Шафиров В.М. Естественно-позитивное право: Введение в теорию: Монография / В.М. Шафиров. – Красноярск: ИЦ КрасГУ, 2004. – С. 26.
4. Швыдак Н.Г. Образ жизни и образ права // Социальное развитие и право. – М.: ИГПРАН, 1980. – С. 5.

О ПРОБЛЕМАТИКЕ ПРАВОСОЗНАНИЯ И ПРИЗНАКАХ ПРАВОСОЗНАНИЯ

Панькова А.Ю.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет

Зачастую, российские граждане недостаточно осведомлены о своих правах и свободах, не осознают противоправность своих действий, что свидетельствует о трудностях в развитии правового сознания общества. Хотя именно состояние последнего и является одним из показателей становления правового государства. Также стоит обратить внимание на значимость правосознания, как на одно из направлений государственной политики. Государство создает почву для «выращивания» правового сознания и правовой грамотности у граждан: осведомление о характере, способах и пределах осуществления их прав, охраняемых законом интересов в административном и судебном порядке, оказание бесплатной квалифицированной юридической помощи, пропаганда и разъяснение необходимости соблюдения гражданами своих обязанностей, уважение прав и законных интересов других лиц независимо от расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений и других обстоятельств^[1].

Понимание категории «правосознание» постоянно расширяется и уточняется по мере развития юридической науки. Нормативного закрепления термина «правосознание» нет, поэтому для определения данного понятия необходимо обратиться ко мнению ученых, многие из которых считают, что термин складывается из следующих элементов:

- отражение правовой действительности в общественном сознании,
- познание правовой действительности,
- оценочное отношение к правовой действительности^[2].

Г. Ф. Шершеневич считал, что правосознание основывается на индивидуальной мотивации, а не правовой действительности, т. е. правомерное поведение на уровне мотивации индивида является правосознанием^[3].

По мнению И. А. Ильина, категория «правосознание» является основой мироздания и «инстинктивным правочувствием», которая основывается на законе духовного достоинства, законе автономии и законе взаимного признания^[4]. Анализируя определение И. А. Ильина, можно сказать, что в большей мере он проводит связь с такими демократическими идеалами, как свобода, справедливость, естественные права личности, акцентируя внимание на том, что религиозность и совесть являются первоисточниками правосознания. С развитием экономики марксистское течение тоже оставило свой след в расширении содержания понятия «правосознание». Одни исследователи (В. Келле, М. Ковальзон) считают, что правосознание – это прежде всего правопонимание и оценка права, когда другие (Ф. В. Константинов, А. С. Богомоллов) склонны к тому, чтобы определять правовое сознание в качестве «классовой категории» – отражение правовой действительности в общественном сознании, основанное на определенных экономических отношениях.

Стоит отметить, что правосознание зависит от общих закономерностей развития общественного сознания. Но при этом нельзя не сказать про относительную самостоятельность по отношению к общественному сознанию, так как правосознание имеет свой предмет отражения и объект воздействия.

Каким бы противоречивым понятие «правосознание» не казалось, определить его можно, опираясь на сущностные признаки, выделенные в юридической доктрине:

- является сферой общественного сознания;
- включает в себя эмоционально – ценностную составляющую (чувства, эмоции, переживания, ценностную ориентацию, идеи, взгляды и др.) и теоретическую (знания, теории);
- отражает правовую действительность;
- определяет отношение субъекта к праву;
- выступает в качестве регулятора общественных отношений;
- формирует представления о желаемом праве и по возможности реализует в нормах права.

Итак, центральное место в правосознании людей занимает понимание ценности неотъемлемых прав и свобод наряду с тем, как они представляют действующее позитивное право, и насколько последнее соответствует естественному праву. Важно то, что человеческая жизнь, с вечно растущими потребностями, изменяющимся образом жизни, диктует определенные требования. А для реализации, закреплении их в праве, «требованиям» необходимо пройти через некий «фильтр» (правосознание), и только тогда требования предстанут в образе правовых, а в соответствии с ними сформируются

правила поведения, которые приобретут характер прообразов юридических норм.

Список литературы:

1. Алексеев, С. С. Философия права: история и современность. Проблемы. Тенденции. Перспективы / С.С. Алексеев. – Москва : НОРМА, 1997. – С 25.
2. Келле, В. Формы общественного сознания / В. Келле, М. Ковальзон. – Москва : Гос. издат. полит. лит, 1959. – С 68–69.
3. Корнеев, В. Н. Проблемы теории правосознания в современной отечественной юриспруденции / В. Н. Корнеев // История государств и права. – 2009. – № 2. – С. 38–41.
4. Кулапов, В. Л. К вопросу о сущности права / В. Н. Кулапов // Вопросы теории государства и права : Межвуз. сб. науч. тр. Вып. 1(10). – Саратов. – 1998. – С. 28–31.
5. Лимаренко, И. Ю. Существенные признаки правосознания / И. Ю. Лимаренко // Общество и право. – 2009. – № 4. – С. 57.
6. Нерсисянц, В. С. Общая теория права и государства / В. С. Нерсисянц. – Москва : НОРМА: ИНФРА-М, 2000. – С. 84–88.
7. Новгородцев, П. И. Сочинения / П. И. Новгородцев. – Москва : РАРИТЕТ, 1995. – С 309–340.
8. Основы марксистско – ленинской философии / Ф. В. Константинов, А. С. Богомоллов, Г. М. Гак и др. – Москва : Политиздат, 1978. – С. 283.

СЛОЖНОСТИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ТИПОЛОГИЧЕСКОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Пастущик А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мишина И.Д.

Сибирский федеральный университет

На протяжении своего многовекового существования Россия претерпела множество культурных трансформаций, сопровождавшихся значительными изменениями во всех сферах жизни людей и их сознании. Соответственно и правовая система России никогда не оставалась постоянной, стабильной.

Сложности определения типологической принадлежности правовой системы современной России обусловлены её историческим развитием. До Великой Октябрьской революции российское право с уверенностью относилось к романо-германской правовой семье.

С 1917 по 1991 г. общественно-политическая, культурная жизнь России основывается на идеях социализма. Правовая система советской России становится ядром социалистической правовой семьи. В ней получают

правовое воплощение идеи централизованного управления экономикой, что повлекло за собой использование императивных норм и детальной регламентации; создания государственной, «общенародной» собственности; формирования социально-правовых институтов нормирования трудовой деятельности и распределения социальных благ.

1990-е годы становятся очередным переломным моментом в истории государства и права России. В ст.1 Конституции РФ 1993 г. официально провозглашаются кардинально новые принципы и ценности: «Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления.» [1] Происходит либерализация экономических и социально-политических отношений, «возрождение» рецепции римского права, привнесшей в право нашей страны новые институты. Отмечается, что российская правовая система официально возвращается в романо-германскую правовую семью. Но подтверждается ли это фактическими государственно-правовыми реалиями?

Первое, что можно отметить, это неодинаковая степень значения римского права для континентальной правовой семьи и правовой системы современной России. Если для первого рецепция римского права была своеобразным «влиянием одной системы права на другую в рамках фактически одной правовой и общей культуры, правового менталитета», то для второй римское право выступает не фундаментальным, внутриродовым, а внешним явлением. [6] М.Н. Марченко указывает, что отнесение российской правовой системы к семье континентального права не вполне обосновано и уязвимо.

Многие признаки, присущие правовым системам стран континентального права, характерны и для современной России, а именно, разделение права на частное и публичное, кодифицированный характер, важнейший источник права – нормативный правовой акт, формирование правовой системы законодателем. [7] Но эти черты позволяют указывать лишь на формально-юридическое сближение с континентальным правом, а не на точное с ним совпадение.

Страны романо-германского права являются капиталистическими правовыми государствами, а значит для них характерно верховенство права и закона, реальная защита достоинства, прав и свобод человека, экономика, основанная на частной собственности и свободной конкуренции. Реализация этих идей в России постоянно сталкивается с проблемами объективного и субъективного характера: устойчивые стереотипы, сформированные коммунистическим режимом; психологический дискомфорт у населения, вызванный «насаждением» со стороны государства ценностей гражданского общества, рыночных отношений, конкуренции; низкий уровень политической и правовой культуры большинства населения; сохранение авторитарных традиций; официальное признание многопартийности и легальности оппозиции, а по факту у власти находятся одни и те же политические силы.

В странах романо-германского права давно сложился институт частной собственности, в России же сегодня он лишь на этапе своего становления.

Особо в России ставится вопрос и о признании судебного прецедента источником права, не являющегося таковым в романо-германской правовой семье. Как отмечают учёные Е.Н. Воронов и К.Ф. Гуценко, Постановления Конституционного Суда РФ, Постановления Пленума Верховного Суда РФ, правовые позиции ЕСПЧ не только создают правило для отдельного случая в судебной практике, но и, по существу, формулируют общее правило, которое затем может применяться неоднократно для аналогичных жизненных случаев. [3] [4] В семье континентального права это невозможно. [2]

Существует подход, согласно которому современная Россия – это государство переходного типа. Российская правовая система сейчас находится в открытом для обмена идеями, опытом, взаимодействия с любой правовой системой состоянии. [5] И у этого подхода есть свои аргументы в подтверждение. В период коренных преобразований правовые процессы развиваются в ускоренном темпе. Нормативные акты, которые на начальном этапе переходного состояния казались незаменимыми, на последующих этапах могут отменяться как анахронизмы. Общественные отношения постоянно обновляются, что вызывает необходимость часто вносить поправки в действующее законодательство.

Особо интересной представляется позиция учёных, которые выделяют российскую правовую систему как уникальную славянскую правовую семью. В.Н. Синюков определяет её как самостоятельную ветвь правовой цивилизации. [8] В славянской правовой семье находят своё отражение этнокультурные особенности России и восточноевропейских стран, таких как Украина, Беларусь, Сербия и др. Сторонники данного подхода отстаивают, что Россия имеет особенную правокультурную самобытность, которая выражается во вмешательстве со стороны государства во все сферы общественной жизни, христианских представлениях о справедливости и правде, преобладании коллективных форм хозяйствования. Однако, многие церковные нормы, правила для мирян, правовые источники были заимствованы Русью из Византийской правовой системы, что уже позволяет говорить о рецепции римского права, и, как следствие, о родстве с романо-германской правовой семьёй.

Итак, однозначно определить типологическую принадлежность российской правовой системы на настоящем этапе развития очень сложно, ведь она имеет и признаки, характерные для разных правовых семей, и признаки уникальные. Если учитывать только формально-юридические характеристики, то можно говорить о сходстве с континентальным правом. Однако в глубинной сущности между российским правом и романо-германской правовой семьёй существуют различия культурно-цивилизационного, ментального характера.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Москва : Проспект, 2017. – 32 с.
2. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А32-29166/2017 от 15.11.2017 № 15АП-17979/2017 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
3. Воронов, Е. Н. Ещё раз к вопросу о прецеденте как источнике российского права / Е. Н. Воронов // Известия Юго-западного государственного университета. Серия: история и право. – 2017. – № 4 (25). – С. 20-25.
4. Источники российского права. Вопросы теории и истории : учебное пособие / К. Ф. Гуценко [и др.] ; отв. Ред. М. Н. Марченко ; Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова, Рос. гос. ун-т нефти и газа им. И. М. Губкина. – Москва : Норма. – 2005. – 225 с.
5. Марченко, М. Н. Проблемы теории государства и права : учебник / М. Н. Марченко. – Москва : Проспект, 2011. – 554 с.
6. Марченко, М. Н. Сравнительное правоведение : учебник / М. Н. Марченко. – Москва : Проспект, 2011. – 585 с.
7. Рассказов, Л. П. Сходство и различие российской правовой системы и романо-германской правовой семьи / Л. П. Рассказов // Ленинградский юридический журнал. – 2013. – № 4 (34). – С. 76-84.
8. Синюков, В. Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию / В. Н. Синюков. – 2-ое изд., доп. – Москва : Норма, 2010. – 215 с.

ИНСТИТУТ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В ЭПОХУ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Романенко Д.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет.

Право на неприкосновенность частной жизни закреплено в статье 23 Конституции РФ [1]. Данное право является естественным и неотчуждаемым, принадлежащим человеку от рождения.

В настоящее время институт «неприкосновенности частной жизни» имеет круг проблем, часть которых будет освещена в данном докладе.

В законодательстве РФ отсутствует определение термина «частная жизнь», но в юридической научной литературе данное понятие изучалось многими учёными. И. А. Канина определяет частную жизнь «как одну из сфер индивидуальной жизнедеятельности человека, которая регулируется как правовыми нормами, так и нормами морали, включает в себя все те внутренние и внешние стороны его жизни, которые он сам для себя устанавливает, и должна защищаться принудительной силой государства, не нарушая при этом прав и свобод других лиц» [2].

Актуальность доклада подчеркивает важный социолого-психологический аспект в реализации изучаемого права. Социолог И. В. Пржиленский считает, что «уважение к частной жизни, стремление соблюдать ее неприкосновенность является важнейшим индикатором развития не только правовой культуры, но и степени культурного развития общества в целом» [3]. Х. Ш. Ибрагимова, в своей статье, посвященной психологии частной жизни, отмечает что, благоприятные условия частной жизни в период развития личности определяют качество психической организации, реализация личных потребностей человека в сфере частной жизни выступает мотивирующим фактором, заставляющим человека менять условия своей жизнедеятельности, ставить цели, а также считает, что сфера частной жизни является значимым условием в развитии других социальных сфер [4].

Учитывая вышеупомянутый аспект, стоит отметить, что защита государством неприкосновенности частной жизни и беспрепятственная реализация изучаемого права человеком, в любом случае будет способствовать росту личности и общества, поэтому вопрос о максимальной защите права на неприкосновенность частной жизни должен рассматриваться в полном объеме.

В современном мире довольно ясно прослеживается тенденция вмешательства в частную жизнь человека. Так, Л. В. Карнаушенко, в своей статье, пишет, что государство в силу использования «высоких» информационных технологий все больше отнимает у человека «личное пространство», проявляется это в установке различных систем слежения за безопасностью, камер фиксации нарушений правил дорожного движения и др., а также делает вывод, что «неизбирательное применение потенциала электронно-компьютерных систем в ущерб гражданам актуализирует угрозы построения «нового тоталитарного» государства, более современного по своей технико-технологической составляющей» [5].

Также, учитывая факт роста популярности интернета, стоит обратить внимание на появление новых видов посягательств касательно неприкосновенности частной жизни в сети «Интернет», о которых пишет С.В. Баринов [6]: «посягательство на изображение, посягательство на конфиденциальную информацию, распространение сведений, составляющих личную или семейную тайну лица в сети «Интернет» и др».

Еще одним актом покушения на неприкосновенность частной жизни людей, является напряженная террористическая обстановка, связанная с возникновением новых угроз для общества. Государство разрабатывает различные программы по борьбе с терроризмом, в том числе появляются новые законодательные проекты, нормативно-правовые акты, антитеррористические пакеты цель которых – обеспечение безопасности общества. Одним из таких антитеррористических пакетов, является «пакет Яровой». А. В. Шигуров в своей статье, посвященной данному законопроекту, критикует требования закона, рассуждая о вводимой норме с 1 июля 2018 года – о

хранении всей информации, передаваемой пользователями через операторов связи, включая передаваемую через Интернет, «фактически лишая граждан неприкосновенности частной жизни, личной и семейной тайны, тайны телефонных переговоров», так как, сбор и сохранение сведений о частной жизни лица, даже если это не связано с использованием и распространением такой информации, признается Уголовным кодексом РФ одной из форм нарушения неприкосновенности частной жизни [7].

Таким образом, рассмотрев важный социолого-психологический аспект в реализации права на неприкосновенность частной жизни, можно сделать вывод, что любые вмешательства в частную жизнь не всегда будут оправданы. Касательно неизбирательного применения электронно-компьютерных систем и борьбы с терроризмом происходит нарушение прав людей. В борьбе за безопасность государство делает не всегда верные шаги, реализуя те или иные проекты, которые приносят существенный вред человеку.

Список источников:

1. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Москва : Эксмо, 2017. – 32 с.
2. Канина, И. А. Частная жизнь в сфере права : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Канина Ирина Александровна. – Тамбов, 2006. – 251 с.
3. Пржиленский, И. В. Частная жизнь в культуре современного российского общества: социологический анализ : дис. ... канд. соц. наук : 22.00.06 / Пржиленский Игорь Владимирович. – Майкоп, 2010. – 139 с.
4. Ибрагимова, Х. Ш. Актуальные проблемы психологии частной жизни / Х. Ш. Ибрагимова // Известия Южного федерального университета. – 2006. – Р. 3. – С. 191-196.
5. Карнаушенко, Л. В. Неприкосновенность частной жизни граждан в современном “технологизированном” государстве: теоретико-прикладной анализ / Л. В. Карнаушенко // Философия права. – 2017. – №. 2. – С. 95-99.
6. Баринов С. В. Криминалистическая характеристика преступных нарушений неприкосновенности частной жизни, совершаемых в сети интернет / С. В. Баринов // Актуальные проблемы российского права. – 2016. – №. 9. – с. 137-141.
7. Шигуров А. В. Нарушение конституционных прав граждан России “Антитеррористическим пакетом” и.Яровой / А. В. Шигуров // Мир науки и образования. – 2016. – №4. – с. 1-14.

ГАРАНТИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ СВОБОДЫ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ: НЕКОТОРЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

Ростомашвили М.Н.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Дробышевский С.А.

Сибирский федеральный университет

Актуальность темы исследования очевидна. Существуют противоречащие друг другу теоретические позиции относительно ограничения юридической свободы государственных органов. Естественно, что нужно установить, в какой мере эти точки зрения являются верными и отсюда их можно использовать, если отстаивается цель обеспечения самосохранения и прогресса политически организованного общества.

Эти взгляды сформулированы немалым количеством специалистов и изложены во многих публикациях. В частности, речь идет о суждениях по исследуемой теме, высказанных Д. Финнисом, М.Н. Марченко, А.В. Аверинным, А.П. Семитко, А.А.

В работе на базе изучения спорных вопросов по исследуемой теме сформулирован ряд заключений, которые, если исходить из анализа существующих публикаций, обладают научной новизной. К этим выводам, в частности, относятся следующие.

1. Относительно идущей в науке дискуссии, может или не может юридическая свобода существовать без ограничений, уместно сформулировать теоретическое положение, которое до сих пор не приводилось при аргументации участниками этого спора своих позиций, Свобода, в том числе юридическая, есть возможность лица действовать согласно своему усмотрению. Но последнее не существует, если у него нет границ. Усмотрение может быть выделено лишь как сфера поведения наряду с другой сферой, где усмотрения нет. Не случайно на практике проблема наличия или отсутствия свободы возникает лишь тогда, когда чего-то делать нельзя. В противном случае, то есть если все можно, вопрос о свободе не возникает вообще. Отсюда ясно, что свобода немыслима без ограничений.

2. В юридической литературе существует точка зрения, согласно которой объем понятия субъективного права не включает в себя ограничения свободы действий управомоченного субъекта. Едва ли эта теоретическая позиция является верной. Рассматриваемые ограничения присутствуют в субъективном юридическом праве. Здесь они проявляются в том, что субъективное право выступает как ограниченное усмотрение управомоченного лица.

3. Что касается классификаций пределов юридической свободы субъектов права, то к имеющимся таким делениям целесообразно добавить еще одно. Имеется в виду классификация этих пределов на непосредственные и опосредованные. Она практически полезна.

В самом деле, любая юридическая норма определяется усмотрением

суверенной власти. В этом случае присутствуют соприкасающиеся друг с другом фактический и юридический пределы правовой свободы субъектов права. Из них усмотрение суверена является опосредованным, а юридическая норма непосредственным пределом усмотрения или свободы подчиненных ей лиц.

Зачастую существуют довольно длинные цепи фактических обстоятельств, которые определяют конкретное юридическое правило. Естественно, что все их звенья представляют собой опосредованные фактические пределы юридической свободы субъектов права.

Скажем, изначально перед сувереном стоит определенная цель, а именно – выживание и прогресс политически организованного общества. Для реализации данной цели формулируется определенная задача, которая реализуется по усмотрению суверена. Это уже второй фактический предел, к которому могут присоединяться и другие.

Юридическое ограничение обсуждаемой свободы субъектов права, то есть правовая норма, непосредственно определяет это усмотрение. Однако возможны многочисленные ситуации, когда юридические нормы выступают по отношению к этой свободе опосредованными ее пределами.

Например, используя конституционное правило, суверен создает норму уголовного права, то есть более конкретную, значительнее ограничивающую усмотрение адресата права. В этом случае конституционная норма оказывается опосредованным правовым пределом юридической свободы этого индивидуума по отношению к только что отмеченному уголовно-правовому правилу.

Правда, во всех ситуациях, когда одни правовые пределы юридической свободы субъектов права опосредуют другие, в соответствующую цепь опосредования включается усмотрение суверена. Так происходит всякий раз, когда суверенная власть на основе более общего юридического правила создает более конкретную правовую норму.

4. Относительно продолжающейся в юридической литературе дискуссии о том, существует или нет объективная связанность государства правом, в работе сделан вывод. Такая связанность имеется. Причем в этом сочинении она обоснована не только доводами, уже сформулированными специалистами, но и новым. Его суть такова. В любом политически организованном обществе связанность государственных органов правом существует в силу очевидной причины. Такое общество есть специфический вид социальной организации. Поэтому для него свойственны ее обязательные закономерности функционирования. В частности, любая социальная организация есть совместная деятельность ряда людей, преследующих определенную общую цель. Для этого в организации устанавливаются социальные нормы и органы управления, такие правила формулирующие.

Принцип здесь прост. Если человек вне социальной организации нарушает закономерности своей деятельности, то есть свои личные правила, то

в результате этого отрицательные последствия несет лишь он сам. В объединении же людей имеет место другая ситуация. Здесь нарушение его правил, то есть закономерностей данной совместной деятельности, любым участником наносит вред всем им. Отсюда социальная организация вынуждена устанавливать органы управления, от ее имени формулирующие правила и проводящие их в жизнь, в том числе принудительно, налагая взыскания на нарушителей.

При этом создание отдельных социальных норм любой социальной организации означает следующее. Всякое такое правило вводится как обязательное для всех участников организации, включая орган управления, который формулирует указанную норму. В противном случае социальная организация просто не состоялась бы. Ведь цель, ради которой она создается, не была бы достигнута.

Действительно, если соблюдение ведущих к достижению цели организации закономерностей, выраженных в социальных нормах, не является осуществляемой необходимостью для органа управления, то его поведение будет мешать рассматриваемому коллективу достигать указанного устремления, по крайней мере, не меньше, чем подобное деяние любого другого члена объединения. По этой причине последнее не может позволить своим органам управления быть не связанными формулируемыми ими для организации правилами.

Обязательность социальной нормы для органа управления объединения означает, что рассматриваемая норма связывает его с остальными членами вполне определенным образом. Субъективные права и обязанности, из которых состоит социальная норма, действуют для всех ее адресатов, в том числе и для органа управления. Иными словами, последний не только имеет права, установленные анализируемой нормой, но и подчинен обязанностям, которые она включает. Притом без реализации указанных прав и обязанностей органом управления социальная организация прекратит существование не с меньшей вероятностью, чем в другой ситуации. Речь идет о случае, когда свои права и обязанности согласно рассматриваемой норме не осуществляют иные члены объединения.

Сказанное позволяет понять, что орган управления всякой социальной организации связан вырабатываемыми ею нормами независимо от своего желания. Таково обязательное условие нормального функционирования любого общественного объединения.

ПРОБЛЕМА ПРОТИВОРЕЧИЯ МОРАЛИ И ПРАВА

Рыженкова М.П.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мишина И.Д.

Сибирский федеральный университет

Проблема противоречий морали и права на протяжении многих веков волновала ученых. Существует несколько точек зрения на эту проблему. Платон, Иммануил Кант, И.А. Ильин утверждают, что мораль важнее права. Аристотель, Томас Гоббс, Николо Макиавелли – что право выше морали. Есть позиция, согласно которой мораль и право не зависят друг от друга, существуют автономно, каждый регулятор оказывает влияние на свою сферу, имеет собственную природу. Я считаю, что мораль является более значимым регулятором общественных отношений.

Этимология слова «право» восходит к слову «правда»^[1]. Право в идеале должно отражать правду, которая содержится в сознании людей. Но это не всегда так.

То, что одни и те же отношения с позиций морали и права могут регулироваться по-разному, объясняется объективными и субъективными причинами. Объективные причины заключаются в различиях между правом и моралью, субъективные – в том, что иногда право развивается быстрее морали и не согласуется с ним из-за некоторых условий, которые сложились в общественной жизни^[4].

Право динамичнее морали, быстрее приспосабливается к происходящим в обществе изменениям. Если оно не соответствует сегодняшним настроениям и потребностям в обществе, то моральное представление о праве будет искажено. Несовершенство правового регулирования приводит к деформации моральных норм и принципов. Принимая нормативный акт, нужно учитывать его моральную эффективность. Отсюда повышенная ответственность законодателя. В том и состоит цель законодателя, чтобы своевременно преодолевать отставание права от морали^[2].

Причины противоречий права и морали кроются в том, что у них разные критерии оценки поведения субъектов. Иногда мораль требует большего, чем право^[4].

Причиной этих противоречий также является групповая мораль, которая далеко не всегда совпадает с общественной моралью и правом^[7]. Морали субкультур одной и той же национальной культуры могут сильно противоречить друг другу^[8].

Противоречие права и морали проявляется в определении уголовного наказания. Наказание также не должно быть насилием. Но наказующий сам, как правило, становится насильником. Так же тюрьма развращает нравы всех тех, кто там находится. И не всегда можно назвать наказания «морально эффективными».

Тяжело определить справедливость наказания – это искомый моральный идеал, который недостижим. Причина – нравственные противоречия между преступлением и наказанием^[5]. Преступник нарушил правовые, моральные нормы, но к нему нужно относиться в соответствии с этими же нормами, несмотря на тяжесть преступления.

Актуальна проблема повышения уровня моральной ответственности должностных лиц за нарушение закона, так как это подрывает доверие людей к праву, формируется «правовая аморальность», которая приводит к нарушению законности^[2].

В современной России существуют негативные настроения в отношении распределения материальных благ, обусловленных частной собственностью^[7]. Долгое время люди жили в СССР по идеалам «уравнительной справедливости» и до сих пор некоторая часть населения страны остается верна коллективистской морали, не принимая ценности и принципы капиталистического общества.

И бывают просто антигуманные законы. Вспомним времена сталинизма, репрессивное законодательство. Упомянем фашистские законы. По идее в основе права лежит мораль, но это не значит, что право автоматически закрепляет нормы морали^[4].

Противоречие морали и права можно наблюдать и в таком правонарушении, как взятка^[6]. С одной стороны, дача взятки является уголовным преступлением. С другой стороны, благодарность за помощь человеку всегда поощряется моралью. Мы видим, что также нельзя слепо отдавать морали приоритет на правом, так как она может оказывать на право, на общественные отношения негативное влияние.

Существует точка зрения, что в современной России противоречия права и морали усилились. Упал моральный уровень населения^[4]. Современное общество находится на этапе морального кризиса. XX век ознаменовал научно-технический прогресс. Но наука не представляет прогресс в морально-этической сфере^[3]. Преодоление разрыва между моралью и правом – необходимое условие, без которого невозможно создание правового государства и гражданского общества.

Согласно другой точке зрения, наблюдается процесс сглаживания противоречий морали и права, их гармонизации, вызванный возрастанием культуры и степени цивилизованности общества^[7]. Происходит сближение права и морали на основе единства правовых требований и моральных убеждений. Это и есть закономерность развития права и морали в настоящее время^[2].

Чтобы решить проблему противоречий морали и права, нужно выработать принципы, которые будут применяться к конкретным ситуациям в обществе. Согласно этим принципам нужно определять, какие нормы использовать в данном случае. Но по мере устранения коллизий между

моралью и правом, будут появляться новые, также требующие решения. Поэтому решить эту проблему до конца невозможно.

И это нормально, что право и мораль противоречат друг другу. Редко наблюдается такое явление, когда социальные нормы одинаково расценивают ту или иную ситуацию. Столкновение позиций морали и права – «нормальная ситуация в культуре правового типа»^[8].

Проблема противоречий существовала во все времена во всех правовых системах. Но эти противоречия – не всегда проблема. Именно такое явление как взаимодействие и противоречие морали и права может обеспечить создание системы норм и правил, призванных урегулировать и упорядочить общественные отношения.

Список литературы:

1. Давыдов, Д.Г. Проблемы диалогичности морали и права / Д.Г. Давыдов // Мир науки и образования. – 2016. – №3(7). – С. 9.
2. Дзыбова, С.Г. К вопросу о значении взаимодействия права и морали для развития правовой системы общества / С.Г. Дзыбова // Российская юстиция. – 2014. – № 4. – С. 55 -56.
3. Иванников, А.И. Моральная и юридическая ответственность / Иванников А.И. // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2017. – №3. – С. 49-54.
4. Матузов, Н.И. Теория государства и права: учебник / Н. И. Матузов, А. В. Малько. – Москва: Юристъ, 2004. – 245 с.
5. Саломатин, С.В. Нравственная асимметрия преступления и наказания / С.В. Саломатин // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. – 2014. – №9 (180). – С. 196-200.
6. Сивцев, Н.Н. Социально-философские аспекты соотношения права и морали / Н.Н. Сивцев // Вестник Северо-Восточного федерального университета им. М.К. Аммосова. – 2018. – №1 (09). – С. 51-56.
7. Теория государства и права: учебник для вузов / С.С. Алексеев [и др.]; отв. ред. В.Д. Перевалов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Норма, 2004. – 496 с.
8. Четвернин, В.А. Проблемы теории государства и права для особо одаренных студентов / В.А. Четвернин. – Москва, 2010. – 155 с.

ОЦЕНКА БЛАГОПРИЯТНОСТИ БРАКА КАК ПРАВОВОГО РЕЖИМА СОВМЕСТНОЙ ЖИЗНИ

Сенькин М.И.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петров А.А.

Сибирский федеральный университет

Древнегреческий философ Сократ еще в V веке до нашей эры сказал: «Женишься ты или нет – все равно раскаешься». Согласно данным Росстата на 2016 год на 985 тыс. браков приходится 608 тыс. разводов, процентное же соотношение составляет около 61%¹. Таким образом, встает вопрос: «Насколько же благоприятен такой правовой режим совместной жизни как брак?». Выяснить это можно лишь методом сравнения последнего с другим правовым режимом совместной жизни – фактическим браком. Сегодня тенденция не оформлять в органах ЗАГС отношения стремительно набирает силу. Из данных Всероссийской переписи населения 2010 года можно увидеть, что в незарегистрированных отношениях состоят 8.1% мужчин и 6.7% женщин, что в совокупности составляет 8.8 млн. человек².

Но, несмотря на это, ст. 2 п. 1 Семейного кодекса Российской Федерации гласит, что «признается брак, заключенный только в органах записи актов гражданского состояния»³. Согласно определению Конституционного суда РФ: «В настоящее время закон не признает незарегистрированный брак и не считает браком сожителство мужчины и женщины. Оно не порождает правовых последствий и поэтому не устанавливается судами в качестве факта, имеющего юридическое значение»⁴. Таким образом, мы можем говорить о неурегулированности в существующем Российском законодательстве такого явления как фактический брак. Исходя из этого, актуальной является проблема защиты прав лиц, состоящих в фактических брачных отношениях.

Для сравнения правового режима гражданского и фактического брака необходимо выделить несколько сравнительных критериев, таких как: имущественные отношения, наследственные отношения, установление факта отцовства и алиментные обязательства по отношению к детям, алиментные обязательства по отношению к супругу.

Согласно ст. 256 п. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации «Имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим

¹ Демография: Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/population/demography/

² Демография: Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/croc/Documents/Vol2/pub-02-05.pdf

³ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015 г.) // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16

⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 17.05.1995 № 26-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Иониной Веры Петровны»

этого имущества»¹. Также в Семейном кодексе отмечается, что супруг, «который в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного дохода»² имеет право на общее имущество супругов. Поскольку имущественные отношения из фактического брака не возникают, то собственность фактических супругов регулируется нормами Гражданского кодекса об общей долевой собственности. Установление факта вложения каждого из фактических супругов в образование и приращение общего имущества в большинстве случаев является затруднительным, а иногда и вовсе невозможным. При невозможности установления вклада одного из фактических супругов, и оспаривания вторым фактическим супругом факта общей долевой собственности, общая долевая собственность, в большинстве случаев, судом не признается.

В случае смерти одного из фактических супругов право наследования имущества вторым фактическим супругом возникает только в случаях, если наследодатель прямой волей, выраженной в завещании, оставил имущество пережившему фактическому супругу. Если же наследодатель в завещании не выразил желание наследования своего имущества пережившим фактическим супругом и отсутствуют основания для объявления последнего нетрудоспособным иждивенцем, то законные основания наследования имущества пережившим фактическим супругом не возникают.

В сфере алиментных обязательств Семейный кодекс РФ обязывает родителей содержать своих несовершеннолетних детей, за исключением случаев приобретения их полной дееспособности в результате эмансипации или снижения брачного возраста. Таким образом, алиментные обязательства по отношению к несовершеннолетним детям возникают вне связи с официальной регистрацией отношений родителей. Различия регулирования выражаются только в установлении факта отцовства, так как в фактических брачных отношениях оно происходит «по совместному заявлению отца и матери ребенка, или по заявлению отца ребенка, или отец записывается согласно решению суда»³. Рождение ребенка в зарегистрированном браке автоматически снимает бремя доказывания факта отцовства в судебном порядке.

Исходя из всего вышесказанного, можно судить о неурегулированности в существующем законодательстве такого явления, как фактические брачные отношения. На момент написания статьи, правовой режим официально зарегистрированного брачного союза, с точки зрения благоприятности, более приемлем, нежели режим фактических брачных отношений.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.03.2017, с изм. от 22.06.2017) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301

² Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16

³ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015 г.) // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16

Отношения, вытекающие из последнего, законодателем слабо урегулированы, что порождает массу неудобств для фактических супругов.

Список литературы:

1. Демография: Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/populatpop/demography/
2. Демография: Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/croc/Documents/Vol2/pub-02-05.pdf/
3. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015 г.) // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 6
4. Определение Конституционного Суда РФ от 17.05.1995 № 26-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Иониной Веры Петровны»
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.03.2017, с изм. от 22.06.2017) // СЗ РФ. – 1994. – №32. – Ст. 3301

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ОБЫЧНОЕ ПРАВО» И «ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ»

Солонкина Т.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мишина И.Д.

Сибирский федеральный университет

В данной статье рассматривается вопрос о соотношении понятий «обычное право» и «правовой обычай», которые давно изучаются в юридической науке, но вопрос, касающийся разграничения этих двух категорий правоведами поднимается не часто. И хотя эти понятия неразрывно связаны, имеют общую природу, отождествлять их не совсем корректно^[1].

В толковом словаре Ушакова можно встретить такую пословицу: «обычай старше закона»^[2]. Действительно, среди правоведов бытует мнение, что исторически первое право возникло как обычное право, предпосылкой возникновения которого стали обычаи. Обычаи же по мере своего развития систематизировались и результатом этой систематизации становились древнейшие памятники права, такие как Законы Ману, Саксонское зеркало, Русская Правда, Салическая Правда и др.^[3]

Однако можем ли мы поставить знак равенства в данном случае между обычным правом и правовым обычаем? Ведь, как известно, правовой обычай определяют как наиболее древнюю, некогда господствующую форму права, которая сохранила свое значение в качестве формального источника права и в наши дни. Достаточно только упомянуть Гражданский кодекс Российской Федерации, где в ст. 5 закрепляется возможность применения норм

обычай в предпринимательской и иных сферах деятельности^[4]. Также стоит сказать и о международно-правовых обычаях, обычаях коренных народов России, обычаях торгового мореплавания и многих других. Однако почему же все-таки стоит разграничивать «обычное право» и «правовой обычай»?

Различие между этими двумя понятиями можно заметить, даже наблюдая за процессом генезиса обычая, как социальной нормы. Профессор Валеев выделил три этапа развития правового обычая^[5]:

1) Формирование социальных отношений, народного правосознания;

С.А. Дробышевский указывает, что возникновение политической организации общества и права является аспектом социогенеза^[6]. То есть нормативные регуляторы, в том числе и право, возникает не просто с поведением человека, а с зарождением социальных связей между людьми, которые тогда регулировались в основном нормами табунизма, обычаев, морали, религиозными нормами.

2) Формирование «правовых ситуаций» и становление обычного права;

Обычай становится своеобразной предпосылкой для появления обычного права, то есть обычное право есть ни что иное как совокупность протоправовых обычаев, которые на ранних этапах развития государства собираются и фиксируются в писанные правовые источники, что было вызвано необходимостью закрепить, сделать незыблемым важнейшие отношения развивающегося общества. В результате этого процесса формируются народные «правды», в которых фиксируются юридические нормы обычного права того или иного племени или народа.

3) Возникновение государства и формирование правовых обычаев.

Таким образом, под обычным правом понимается право догосударственного периода, которое было представлено сборниками протоправовых обычаев.

Правовой обычай же начал свое формирование со времени возникновения первых государств, где право складывалось уже более осмысленным образом, когда суверен берет в расчет не только нормы обычаев, а использует различные источники, где не последнюю роль играют государственные и политические интересы и личное волеизъявление суверена.

Таким образом, нормы обычаев предшествуют в своем генезисе обычному праву. А если продолжить словами Ф. Гегеля обычное право предшествует в своем развитии праву государства^[7].

Из всего вышесказанного, становится понятно, что следует отличать синкретическое право древности, обычное право догосударственного периода и правовой обычай времен «верховенства права»^[8].

Еще одной не маловажной чертой обычного права является выражение его в определенной форме. Уже упомянутые выше памятники права

(Законы Ману, Русская Правда) являлись формой, в которой существовали обычаи в раннегосударственный период.

Правовой обычай, в отличие от обычного права, не имеет собственной формы. Он как бы «паразитирует» на уже существующем законе, санкционирование его государством осуществляется путем отсылки, а не текстуального закрепления обычая в законе.

Итак, под правовым обычаем традиционно понимается санкционированное государством правило поведения, которое ранее сложилось в результате длительного повторения людьми определенных действий, благодаря чему закрепилось как устойчивая норма. То есть правовым обычай становится после того, как получает официальное одобрение государства^[9].

Обычное право – совокупность правовых обычаев, представляющих собой систему, действующую на стадии перехода к государству, закрепляющих сложившиеся общественные отношения.

Таким образом, «правовой обычай» и «обычное право» – разные понятия и отождествлять их представляется не совсем корректным.

Список литературы:

1. Грязнов Д.Г. Соотношение категорий обычного права и правового обычая в юридической науке) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Грязнов Денис Геннадьевич. – Москва, 2001. – 21 с.
2. Ушаков Д.Н. Толковый словарь современного русского языка / Д.Н. Ушаков. – Москва: Аделант, 2013. – 800 с.
3. Черданцев А.Ф. Теория государства и права : учебник для вузов / А.Ф. Черданцев. – Москва: Юрайт, 2002. – С.188.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 ч. Ч. 1 [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.11.1991 № 51-ФЗ ред. от 29.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Валеев Д. Ж. Обычное право и начальные этапы его генезиса / Д.Ж. Валеев // Правоведение. -1974. -№6. – С.71-78.
6. Дробышевский С.А. Политическая организация общества и право как явление социальной эволюции / А.С. Дробышевский. – Красноярск, 1995. – С.7.
7. Малова, О. В. Правовой обычай как источник права : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. / Малова Ольга Владиславовна. – Екатеринбург, 2002. – 187 с.
8. Свечникова Л.Г. Обычай в праве народов Северного Кавказа в XIX в. : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Свечникова Лариса Геннадьевна. – Москва, 2003. – 340 с.
9. Хропанюк В.Н. Теория государства и права : учебник / В.Н. Хропанюк; под ред. В.Г. Стрекозова. – Москва: Омега-Л, 2017. – 323 с.

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ УПРАВЛЕНИЕ НА РЕГИОНАЛЬНОМ УРОВНЕ В РОССИИ И В ТАИЛАНДЕ

Терских Л.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Панченко В.Ю.

Сибирский федеральный университет

Россия является федеративным государством в то время, как Таиланд – унитарным. Поэтому очевидно, что органы государственной власти субъектов РФ имеют большие полномочия в сфере экологического управления в сравнении с государственными органами власти провинций Таиланда. Правоотношения, связанные с природоохранной, в соответствии с Конституцией РФ, являются предметом совместного ведения, поэтому в природоохранных законах (Лесной кодекс РФ^[1], ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях»^[3], ФЗ «О животном мире»^[4] и др.) закреплены как полномочия Российской Федерации, так и полномочия субъектов РФ. В 2015 г. в таких законах, как ФЗ «О недрах»^[2], ФЗ «Об охране атмосферного воздуха»^[5], ФЗ «Об охране окружающей среды»^[6] и др., появилась нововведение, согласно которому Российская Федерация может передавать любые свои полномочия в предусмотренных сферах в порядке, установленном ФЗ от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ»^[8].

Несмотря на то, что Таиланд является унитарным государством, с начала 1990-х гг. можно наблюдать децентрализацию государственной власти в сфере экологического управления^[10]. В ходе анализа экологического управления на региональном уровне в Таиланде была выявлена следующая проблема – провинциальные государственные органы осуществляют деятельность по экологическому управлению совершенно неэффективно, так как наблюдается существенный недостаток финансовых и человеческих ресурсов^[13].

Можно предложить два пути решения проблемы неэффективного экологического управления в провинциях Таиланда – 1) отказ на децентрализации государственной власти в сфере экологического управления; 2) дальнейшее совершенствование экологического управления на региональном уровне.

Первый путь кажется наиболее простым, но вместе с тем и недемократичным. Но, с другой стороны, децентрализация государственной власти произошла не произвольно, уступки, на которые пошло центральное правительство, стали ответом на все более организованные народные движения, связанные с экологическими вопросами^[11]. В отношении второго пути – предлагается повысить эффективность экологического управления на региональном уровне в Таиланде путем введения различных форм контроля центральным правительством за осуществлением своих полномочий

правительствами провинций и путем введения ответственность государственных органов в провинциях Таиланда в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения своих полномочий, как это сделано в Российской Федерации.

В России в сфере экологического управления предусмотрены, в частности, такие формы контроля, как предоставление органами государственной власти субъектов РФ соответствующей отчетности^[4], а также оценка эффективности осуществления деятельности государственных органов субъектов РФ по осуществлению делегированных им полномочий на основании законодательно установленных критериев^[9]. Ответственность выражается в изъятии у субъекта Российской Федерации переданного ему полномочия РФ.

Список литературы:

1. Лесной кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 04.12.2006 № 200-ФЗ ред. от 29.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.
2. О недрах [Электронный ресурс] : закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 ред. от 30.09.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.
3. Об особо охраняемых природных территориях [Электронный ресурс] : федер. закон от 14.03.1995 № 33-ФЗ ред. от 28.12.2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.
4. О животном мире [Электронный ресурс] : федер. закон от 24.04.1995 № 52-ФЗ ред. от 03.07.2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.
5. Об охране атмосферного воздуха [Электронный ресурс] : федер. закон от 04.05.1999 № 96-ФЗ ред. от 13.07.2015 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.
6. Об охране окружающей среды [Электронный ресурс] : федер. закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ ред. от 31.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.
7. Об охоте и о сохранении охотничьих ресурсов и о внесении изменений в отдельные акты Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 24.07.2009 № 209-ФЗ ред. от 29.07.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.
8. О внесении изменений в Федеральные закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 13.07.2015 № 233-ФЗ

ред. от 03.07.2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.

9. Критерии оценки эффективности деятельности органов государственной власти субъектов Российской Федерации по осуществлению переданных полномочий Российской Федерации в области лесных отношений (утв. Постановлением Правительства РФ от 06.03.2012 № 194-ФЗ) [Электронный ресурс] : ред. от 23.01.2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru>.

10. Enhancement and Conservation of National Environmental Quality Act 1992. [Электронный ресурс]. Режим доступа: [http://portal.mrcmekong.org/assets/documents/Thai-Law/Enhancement-and-Conservation-of-National-Environmental-Quality-Act-\(1992\).pdf](http://portal.mrcmekong.org/assets/documents/Thai-Law/Enhancement-and-Conservation-of-National-Environmental-Quality-Act-(1992).pdf).

11. Harashima Y. Environmental Governance in Selected Developing Asian Countries / Y. Harashima // International Review for Environmental Strategies. – 2000. Vol. 1 № 1. P. 198.

12. Kititasnascorhai V. Thai Environmental Law / V. Kititasnascorhai, P. Tasneeyanond // Singapore Journal of International & Comparative Law, 2000. № 4. P. 13.

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ СУДА ПРИСЯЖНЫХ

Чайка О.В.,

Научный руководитель канд. ист. наук Антоненко Т.Ф.

Сибирский федеральный университет

Данная тема является актуальной, поскольку на современном этапе практика отправления правосудия с участием присяжных заседателей распространена не только в Великобритании и США, но и в России. В Великобритании институт присяжных возник в XI веке и функционирует там более восьми столетий. В начале XVII века суд присяжных заседателей был перенесен в Северную Америку английскими колонистами, и на сегодняшний день он обладает статусом основы американской юриспруденции. Таким образом, в данных странах накоплен многовековой опыт отправления правосудия с участием присяжных заседателей.

В нашей стране суд присяжных возник сравнительно недавно – в 1864 году в соответствии с Судебной реформой Александра II. В 1917 году суд присяжных был упразднен и восстановлен вновь лишь в 90-х годах XX века, когда возникла необходимость в создании формы судопроизводства, соответствующей демократическим принципам.

Функционирование суда присяжных в течение нескольких столетий свидетельствует об эффективности такой практики отправления правосудия.

Присяжные придают гибкость закону, применяя его в соответствии с социальными нормами. Они обладают многообразным жизненным опытом,

позволяющим им делиться друг с другом культурными или традиционными тонкостями, имеющими значение в рассматриваемом деле^[1].

Кроме того, подкупить двенадцать присяжных гораздо сложнее, нежели одного или двух судей^[4].

В этом заключаются некоторые из преимуществ данного правового института, влияющие на принятие наиболее справедливого и беспристрастного решения по делу.

Однако как в Великобритании и США, так и в России, на современном этапе существуют проблемы в функционировании данного правового института, негативно сказывающиеся на его эффективности.

Поскольку присяжные – это не профессиональные юристы, они не всегда способны правильно оценить доказательства^[4].

В результате отсутствия необходимых знаний им нелегко участвовать в рассмотрении дел, связанных с информационными технологиями, финансовыми операциями или медицинскими процедурами, поскольку им трудно объективно оценивать показания экспертов и вещественные улики^[3]. Таким образом, проблема отсутствия у присяжных специальных знаний повышает вероятность вынесения несправедливого вердикта и совершения судебных ошибок.

Субъективность и предрассудки присяжных, отражающие негативное отношение к подсудимому или потерпевшему в зависимости от религиозного, расового и иных признаков – еще одна острая проблема данного правового института^[6].

Кроме того, члены коллегии подвержены внушению: не только влиянию ораторских способностей представителей сторон, но и психологическому давлению, исходящему от них. В результате чего присяжные придают необоснованный вес недостаточным или несущественным доказательствам.

Вышеперечисленные проблемы существуют как в английском и американском, так и российском суде присяжных. В западных странах на разных исторических этапах государственная власть пыталась решить их, однако они все же имеют место быть и на современном этапе.

В целях формирования качественного состава коллегии, способной вынести справедливый вердикт, российскому законодателю следует пересмотреть порядок формирования коллегии присяжных. В статье 328 УПК РФ закреплено число немотивированных отводов кандидатов в коллегию присяжных, оно равняется двум для каждой стороны^[5]. В США количество немотивированных отводов не является одинаковым для всех категорий дел. Их число изменяется в зависимости от степени тяжести совершённого преступления и числа подсудимых^[2]. В американском уголовном процессе подход к количеству отводов более гибкий, чем в российском, и способствует формированию беспристрастной коллегии, что немаловажно, поскольку от вердикта зависит судьба человека, поэтому для повышения

эффективности суда присяжных российскому законодателю следует заимствовать из США такой порядок формирования коллегии.

В заключение хотелось бы отметить, что суд присяжных – фундаментальная основа судебной системы демократического государства. Изучение истории возникновения, а также анализ эволюции института присяжных в Великобритании и США позволяет сделать предположение, что в процессе дальнейшего развития суда присяжных заседателей его эффективность будет возрастать, поскольку, на наш взгляд, проблемы в его функционировании будут искореняться как самим обществом, так и государственной властью.

Список литературы:

1. Видмар Н. Суд присяжных: голос «за». Анатомия суда присяжных. 2009. №7. С. 19. Код доступа: <https://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications-russian/EJ-jury-0709-ru.pdf>.

2. Коломенская С. А. Формирование коллегии присяжных заседателей в России и США. М., 2011. С. 160-161.

3. Майз Г. Сокровище нации нуждается в непрерывном совершенствовании. Анатомия суда присяжных. 2009. №7. С. 33. Код доступа: <https://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications-russian/EJ-jury-0709-ru.pdf>.

4. Михайлов А. М. Судебная власть в правовой системе Англии. М., 2009. С. 151.

5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 18.12.2001 № 174-ФЗ ред. от 23.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Уолкер Р. Английская судебная система. М., 1980. С. 277.

КОНСТИТУЦИЯ СССР 1936 ГОДА И КОНСТИТУЦИИ СОЮЗНЫХ РЕСПУБЛИК: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ ОБЗОР

Чемез И.К.

Научный руководитель канд. юрид. наук Емцов Г.Н.

Сибирский федеральный университет

В декабре 1936 года была принята новая Конституция Союза ССР. Статья 16-я закрепляла положение: «Каждая Союзная республика имеет свою Конституцию, учитывающую особенности республики и построенную в полном соответствии с Конституцией СССР». При этом в историко-правовой литературе широкое распространение получил тезис о том, что все тексты республиканских конституций, принятых в 1937-1940 гг. (в т.ч. конституций Латвийской, Литовской, Эстонской, Молдавской и Карело-

финской республик) «как две капли воды, воспроизводили Конституцию СССР 1936 года»^[1]. Отмечается, например, что «начиная с Конституции СССР 1936 г. и Конституции РСФСР 1937 г. существенные отличия в основных актах СССР и РСФСР пропадают вплоть до 1990 г., когда в Конституцию РСФСР 1978 г. были внесены изменения, связанные с центробежными тенденциями в СССР»^[2]. Особенно наглядно это почти абсолютное сходство мы видим при сравнении норм главы I «Общественное устройство», главы VIII «Основные права и обязанности граждан» и ряда других глав и статей, где республиканские конституции дословно повторяют текст союзной конституции.

Однако при всей явно бросающейся в глаза зеркальной идентичности текстов союзной и республиканских конституций нельзя говорить, что конституции республик совершенно не отражали местной специфики. Дискуссионным представляется тезис, что «за исключением незначительных стилистических различий все республиканские конституции в целом одинаково воспроизводили основные положения Конституции СССР». Помимо стилистических различий при внимательном изучении текстов встречаются также некоторые существенные особенности в территориальном устройстве и в организации высших и центральных органов власти республик.

Первая особенность – в структуре самих документов^[3]. Количество статей в республиканских конституциях отличается от союзного Основного закона, а также друг от друга. Если Конституция СССР содержит в себе 13 глав и 146 статей, то, например Конституция Армянской ССР состоит из 11 глав и 123 статей. Конституция БССР содержит в себе 11 глав и 122 статьи. Кроме этого, конституции всех союзных республик содержали специальную главу о республиканском бюджете республики, хотя такой главы нет в Конституции СССР.

Вторая особенность – в закреплении права выхода из состава СССР. Эта конституционная норма, ставшая знаменитой, красной нитью прошла сквозь сталинскую и все республиканские конституции. Казалось бы, в таком тонком политическом вопросе формулировка в каждом документе должна быть ровно такой, какая утверждена на самом верху. В конституции СССР в статье 17-й записано: «За каждой советской республикой сохраняется право свободного выхода из СССР». Дословно данная статья повторяется в 14-ти из 16-ти республиканских конституций. И лишь в двух случаях (РСФСР и Украинская ССР) слово «свободного» выпало из текста. В этих документах говорится, что за республиками сохраняется «право выхода из СССР». Почему в столь важной статье исчезло слово, имеющее не самый последний смысл? Причина нам не ясна. Но этот факт доказывает, что не во всех республиках переписывали союзную конституцию «под копирку».

Третья особенность – в территориальном устройстве союзных республик. Так, в составе некоторых республик выделялись автономные образования (АССР, автономные области), края и области, районы, а в некоторых –

также города республиканского подчинения (например, в прибалтийских республиках и Армянской ССР).

Четвертая особенность – в составе и порядке выборов высшего органа власти союзных республик. Почти во всех республиках таким органом власти являлся Верховный совет, избираемый на 4 года (как и на уровне СССР). Правда в некоторых редакциях текста Конституции Украинской ССР вместо термина «Верховный совет» встречается упоминание термина «Верховная рада». Но это скорее особенности перевода.

Сравнительный анализ состава и порядка выборов в Верховные советы разных республик свидетельствует об очень заметных различиях в этих вопросах. Если, скажем, в Армянской ССР Верховный совет формировался исходя из нормы 1 депутат на 5 тыс. населения, то в РСФСР это соотношение отличалось в 30 раз – 1 депутат на 150 тыс. населения. Верховный совет СССР предусматривал еще большую норму – 1 депутат на 300 тыс. населения. В Узбекской ССР эта норма составляет – 1 депутат на 15 тыс. населения (численность населения Узбекской ССР на 1937 г. составляет 5 млн. 691 тыс. человек). В Белорусской ССР – 1 депутат на 20 тыс. населения (численность населения 5 млн. 110 тыс. человек). Украинская ССР имеет норму – 1 депутат на 100 тыс. населения (численность населения 28 млн. человек). Литовская ССР – 1 депутат на 15 тыс. населения (численность населения 3 млн. 689 тыс. человек)^[4]. Сравнительный анализ норм представительства в верховных советах союзных республик показал, что единой формулы для всех территорий не существовало. Если принять во внимание численность населения в республиках (по предварительным данным всесоюзной переписи 1937 года), то мы увидим, что количество депутатов в разных верховных советах существенно отличалось. И определенной для всех единой пропорции не наблюдается.

Также интересно обратить внимание на состав руководящих органов верховных советов СССР и союзных республик. Здесь наблюдается одинаковая общая модель как на союзном, так и на республиканском уровнях. И там, и там для руководства Верховным советом избирается председатель, его заместители, секретарь и Президиум верховного совета. Но число заместителей и членов Президиума также варьируется.

В статье 48-й Конституции СССР говорится, что «Верховный Совет СССР избирает на совместном заседании обеих палат Президиум Верховного Совета СССР в составе: председателя Президиума Верховного Совета СССР, одиннадцати его заместителей, секретаря Президиума и 24 членов Президиума». В большинстве республик указывается 2 заместителя, но в некоторых предусмотрено 3, а в РСФСР – 17. Причем только в конституциях РСФСР и Азербайджанской ССР прямо обосновано, почему именно столько заместителей (в РСФСР – по числу автономных республик, в Азербайджанской ССР – по числу автономных республик и автономных областей). В остальных конституциях никакого обоснования числа заместителей

председателя не дается. Ещё более пёстрая картина открывается при сравнении численности президиумов верховных советов. Она варьируется от 7 членов (Эстонская ССР и Латвийская ССР) до 20 членов (РСФСР).

Следующее различие в конституциях союзных республик встречается в главах, посвященных центральным органам управления, т.е. республиканским ведомствам – народным комиссариатам (а с 1946 года – министерствам). Конституция СССР 1936 года закрепляла исчерпывающий перечень наркоматов союзных республик (в статье 83-й перечисляются 14 наркоматов и еще несколько ведомств). Среди них выделялись наркоматы союзно-республиканского и республиканского подчинения. В частности, к республиканским наркоматам во всех конституциях, как правило, относятся четыре: просвещения, местной промышленности, коммунального хозяйства, социального обеспечения. Но в некоторых конституциях наблюдаются отклонения от этого перечня. Так, в Конституции Украинской ССР вместо «наркомата просвещения» указывается «наркомат образования». В конституциях Узбекской ССР, Казахской ССР, Латвийской ССР и Литовской ССР (в редакциях после 1946 года) вместо министерства «местной промышленности» указывается министерство «местной и топливной промышленности», а в конституции Эстонской ССР – министерство «местной и сланцехимической промышленности».

Бросается в глаза ещё одна любопытная деталь. В большей части конституций союзных республик перечень республиканских наркоматов (а позднее – министерств) дается в отдельной статье, а в 4-х случаях из 11-ти республиканские наркоматы упоминаются в одной статье с союзно-республиканскими. Возможно, это лишь специфика юридической техники, но это тоже специфика.

Пятая особенность – состав местных советов. Статья 94-я союзной конституции закрепляла, что «органами государственной власти в краях, областях, автономных областях, округах, районах, городах, селах (станицах, деревнях, хуторах, кишлаках, аулах) являются Советы депутатов трудящихся»^[5]. В республиканских конституциях подробно описывались нормы, предусмотренные для разных видов избирательных округов. В большинстве документов упоминаются территориальные округа, которые как раз перечислены в указанной статье. Но в то же время встречаются и непредусмотренные Конституцией СССР образования. Так, в Белорусской ССР указываются «местечковые» Советы, в Литовской ССР – «апилинковые», в Киргизской ССР – «айльные» и «кыштакные».

Сравнительный обзор других глав и статей в союзной конституции 1936 года и в республиканских конституциях в основном открывает нам картину тождественности текстов. В них национальной и региональной специфики мы почти не обнаруживаем. Всё-таки нельзя отрицать очень высокий уровень централизации конституционного законодательства советского государства, который имел место в 1930-х и в 1940-х годах. Но приведенные

выше примеры показывают, что в союзных республиках использовали, насколько это было возможно в тех условиях, имеющиеся полномочия и творчески адаптировали сталинскую конституцию к местным особенностям.

Список литературы:

1. Зоиров Д.М., Кудратбекова Ш.М. Факторы преобразования Таджикской АССР в самостоятельную союзную республику // Правовое поле современной экономики. 2016. № 2. С. 47-55.
2. Алфимцев В.Н. Основные этапы конституционно-правового регулирования национального вопроса в России // Lex Russica. 2016. № 8 (117). С. 141-151.
3. Советские конституции. Хрестоматия. В 4 частях. Часть 3. СССР, 1936-1977 гг. / Сост. Д.В. Кузнецов. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://kuznetsov.ucoz.org/books/sovetskie_konstitucii_3.pdf
4. Всесоюзная перепись населения 1937 г.: Общие итоги [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.demoscope.ru>
5. Луков М.Г. Институт местных Советов депутатов трудящихся в нормах Конституции СССР 1936 года // Вестник Краснодарского университета МВД России: Государство и право. Юридические науки, 2012. С. 21-23.

Секция конституционного и административного права

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ БИЗНЕСА И ВЛАСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.

Авдеева О.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Ванеев О.Н.

Сибирский федеральный университет

В современный период развития рыночной экономики и технологий возникает острая необходимость в партнёрском сотрудничестве между государством и обществом. Такое сотрудничество особенно важно в экономической сфере, поскольку позволяет удовлетворить как государственные интересы, так и частные (предпринимательские). Интересы бизнеса и власти могут совпадать, а могут быть абсолютно противоположными, поскольку основными интересами государства являются обеспечение роста объёмов производства, улучшение качества предоставляемых услуг и выпускаемых товаров для потребления населением. Предприниматели, в свою очередь, более заинтересованы в получении максимальной прибыли при минимальных затратах. Для устранения противоречий интересов бизнеса и власти создаются различного рода соглашения, целевые программы. Предпринимаются попытки по созданию необходимой правовой базы для полного урегулирования взаимоотношений таких двух крупных субъектов как представителей власти и бизнеса.

При успешном правовом регулировании рассматриваемых отношений возможно добиться консолидации материальных и нематериальных ресурсов двух крупных секторов – экономики и политики, что в свою очередь положительно отразится на улучшении качества выпускаемой продукции и оказываемых населению услуг, увеличении товарооборота, сокращению производственных и временных затрат.

Диалоговая модель взаимодействия бизнеса и власти позволяет этим двум субъектам совместно разрабатывать нормативно-правовую базу, которая будет в дальнейшем регулировать их взаимодействие. Однако, возникает проблема: в силу того, что сотрудничество бизнеса и власти в режиме «диалога» сложилось в России относительно недавно и ещё не успело приобрести популярности среди бизнес-сообщества, представители частного бизнеса неохотно принимают участие в разработке правового регулирования указанных отношений. Как следствие, вся инициатива по разработке целевых программ, соглашений, концепций развития и иных актов взаимодействия исходит от государства, все идеи сотрудничества формулируются

властью. Частный бизнес впоследствии лишь выражает своё отношение к такому регулированию путём сотрудничества и заключения соглашений, либо путём отказа. Представляется наиболее успешной та модель взаимодействия, в которой частный бизнес принимает на себя инициативу по сотрудничеству и активно принимает участие в разработке правовой базы для регулирования отношений и внесению предложений по реализации всех необходимых мероприятий в рамках сотрудничества.

Необходимость правового регулирования взаимодействия представителей бизнеса и власти также заключается, по мнению правоведов в том, что «коммуникационные отношения между властью и обществом имеют в нашей стране ряд специфических черт, связанных с их теневым характером, асимметричностью, коррумпированностью. Эта практика требует исследования, осмысления, пересмотра, реформирования, и, в конечном итоге, – институционализации»^[1]. Таким образом, урегулирование отношений на законодательном уровне будет способствовать предотвращению «теневого сговора между коррумпированной частью госчиновничества и частным бизнесом и тем самым позволит существенно минимизировать гипертрофированные масштабы современной коррупции»^[2].

В Российской Федерации для урегулирования отношений между бизнесом и властью на сегодняшний день уже есть некоторая правовая база, но она является недостаточной. Её активное формирование началось с 2005 года с принятием ряда законов РФ, а именно: «О концессионных соглашениях (июль 2005 г.), «О внесении изменений в отдельные законодательные акты в связи с совершенствованием разграничения полномочий» (декабрь 2005 г.), «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ для государственных и муниципальных нужд» (июль 2005 г.), «Об автономных учреждениях» (2006 г.), а также в законах о государственных корпорациях (2007-2008 гг.) «О внесении изменений в ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации» и отдельные законодательные акты РФ (ноябрь 2006 г.) и др. Взаимному сотрудничеству бизнеса и власти уделено внимание в Концепции долгосрочного социально-экономического развития в Российской Федерации на период до 2020 г.^[3]

В указанной концепции подчёркивается «необходимость повышения качества государственных услуг; осуществление крупных государственных проектов и развитие объектов государственного имущества. Предлагается использовать опыт и профессионализм частного сектора; развитие

¹ Хлытчиев И.И. Институализация связей с органами государственной власти (GR) в публичной сфере современной России : автореф. дис. ... канд. политических наук : 23.00.02 / Хлытчиев Игорь Игоревич. Москва, 2014. С. 4.

² Тарасов М.Е. Конкуренция и конкурентоспособность хозяйствующих субъектов в отраслях экономики: курс лекций. Учебное пособие / Тарасов М.Е., Егоров Н.Е., Алексеева К.И., Тарасова-Сивцева О.М., Данилов Ю.Г., Кулаковский Г.П. Якутск: издательский дом СВФУ, 2014. С. 188.

³ Сморгунова Л.В., Тимофеева Л.Н. GR-связи с государством: теория, практика и механизмы взаимодействия бизнеса и гражданского общества с государством. Учебное пособие / под ред. Л. В. Сморгунова и Л.Н. Тимофеевой. М.: Российская энциклопедия (РОССПЭН), 2012. С. 98.

новаторских форм проектного финансирования; внедрение прогрессивных методов управления в органах власти»^[1]. Данная концепция, принятая распоряжением Правительства РФ в 2008 году, наглядно демонстрирует декларативность правового регулирования такого важного для страны сотрудничества между органами власти и бизнес-сообществом.

В современном Российском государстве ещё нет той нормативной базы, которая бы регулировала данный вид отношений. Регулирование сотрудничества ограничивается идеями, целями, программами и носит декларативный характер. Проблема отсутствия правового регулирования и конкретных мер тормозит развитие такого важного для государства взаимодействия бизнеса и власти и препятствует развитию государственной экономики в целом.

Список литературы:

1. Хлытчиев, И.И. Институализация связей с органами государственной власти (GR) в публичной сфере современной России : автореф. дис. ... канд. политических наук : 23.00.02 / Хлытчиев Игорь Игоревич. – Москва, 2014. – 23 с.
2. Тарасов, М.Е. Конкуренция и конкурентоспособность хозяйствующих субъектов в отраслях экономики: курс лекций. Учебное пособие / Тарасов М.Е., Егоров Н.Е., Алексеева К.И., Тарасова-Сивцева О.М., Данилов Ю.Г., Кулаковский Г.П. – Якутск: издательский дом СВФУ, 2014. – 334 с.
3. Сморгунова Л.В., Тимофеева Л.Н. GR-связи с государством: теория, практика и механизмы взаимодействия бизнеса и гражданского общества с государством. Учебное пособие / под ред. Л. В. Сморгунова и Л.Н. Тимофеевой. – М.: Российская энциклопедия (РОССПЭН), 2012. – 407 с.

ОСОБЕННОСТИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ АРБИТРАЖНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО ПО Ч. 3, 3.1 СТ.14.13 КОАП РФ

Бабкина А.И.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

Арбитражный управляющий является центральной фигурой в процедуре банкротства. В соответствии с ч. 1 ст. 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» арбитражным управляющим признается гражданин Российской Федерации, являющийся членом одной из саморегулируемых организаций арбитражных управляющих. В соответствии с ч. 2 ст. 20.3 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» основными функциями арбитражного управляющего являются: принятие мер по защите имущества должника; анализ финансового состояния должника и

¹ Там же.

результаты его финансовой, хозяйственной и инвестиционной деятельности; ведение реестра требований кредиторов; предоставление собранию кредиторов информации о сделках и действиях, которые влекут или могут повлечь за собой гражданскую ответственность третьих лиц; разумное и обоснованное осуществление расходов, связанных с исполнением возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве и др.

В соответствии с п. 3 постановления Конституционного Суда РФ от 22.07.2002 г. № 14-П по делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», процедуры банкротства носят публично-правовой характер. В силу различных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, законодатель должен гарантировать баланс их прав и законных интересов, что, собственно, и является публично-правовой целью института банкротства. Достижение этой публично-правовой цели призван обеспечивать арбитражный управляющий, наделяемый полномочиями, которые в значительной степени носят публично-правовой характер: он обязан принимать меры по защите имущества должника, анализировать финансовое состояние должника и т.д., действуя добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества.

Роль арбитражного управляющего также определена в постановлении Первой секции (Палаты) Европейского суда по правам человека от 14.01.2010 г. по делу № 54522/00 Котов против России (Kotov v. Russia). Европейский суд подчеркнул, что назначенный арбитражным судом конкурсный управляющий является «представителем государства». На основе анализа правового статуса конкурсного управляющего Европейский суд по правам человека пришел к выводу, что конкурсные управляющие назначаются судом для осуществления под его наблюдением конкурсного производства и, следовательно, осуществляют функции публичной власти.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение арбитражным управляющим обязанностей (функций), возложенных на него законом, ст. 20.4 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» содержит общее указание о его ответственности. Конкретные виды ответственности, основания для ее привлечения устанавливаются соответствующим отраслевым законодательством (административным, уголовным, гражданским).

Составы административных правонарушений, за которые может наступить административно-правовая ответственность арбитражного управляющего, закреплены ст. 14.13, 14.21 и 14.22 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ). В настоящей статье будут рассмотрены особенности ответственности арбитражного управляющего за правонарушения, предусмотренные ч. 3, 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ, а также возможность применения малозначительности за указанное деяние.

В соответствии с ч. 3 ст. 14.13 КоАП РФ административная ответственность арбитражного управляющего наступает за неисполнение обязанностей, установленных законодательством о несостоятельности (банкротстве), если такое действие (бездействие) не содержит уголовно наказуемого деяния. Согласно ч. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ повторное совершение административного правонарушения, предусмотренного ч. 3 ст. 14.13 КоАП РФ, влечет ответственность в виде дисквалификации на срок от 6 месяцев до 3 лет. Данная мера направлена на ужесточение ответственности арбитражных управляющих при осуществлении своей профессиональной деятельности. Дисквалифицированный арбитражный управляющий отстраняется от исполнения обязанностей и исключается из членов саморегулируемой организации арбитражных управляющих. Впоследствии восстановить членство в данной организации бывшему управляющему непросто, так как в соответствии с ч. 2 ст. 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» важным условием принятия лица в члены саморегулируемой организации является отсутствие наказания в виде дисквалификации за совершение административного правонарушения. Лицо, дисквалифицированное на срок более одного года, обязано повторно сдать квалификационный экзамен. Это может приводить к тому, что дисквалифицированные опытные профессиональные управляющие больше не возвращаются в профессию, что негативно сказывается на качестве проводимых процедур банкротства. Таким образом, введение в действие ч. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ может послужить основанием для массовой дисквалификации профессиональных арбитражных управляющих даже за совершение правонарушений незначительной тяжести, так как совершение арбитражным управляющим двух, даже незначительных по своим правовым последствиям, административных правонарушений может повлечь его дисквалификацию, а в последствии из-за сложности восстановления в члены саморегулируемой организации и прекращение данной деятельности. В данном случае, для назначения такого строгого вида наказания, как дисквалификация, предлагается установить ответственность не только за факт неоднократного нарушения управляющим своих обязанностей, необходимо установить соразмерность таких нарушений обозначенному наказанию. При этом должны учитываться характер нарушения и причиненного им вреда, личность нарушителя и другие обстоятельства и условия, при которых было совершено нарушение. В качестве примера можно привести решение Арбитражного суда Красноярского края от 25.10.2017 по делу № А33-22093/2017, в соответствии с которым арбитражный управляющий Воронин Евгений Викторович привлечен к административной ответственности по ч. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ, и ему назначено административное наказание в виде дисквалификации сроком на 6 месяцев. В рассматриваемом деле ему были вменены следующие нарушения: неоднократное несвоевременное включение в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве (далее – ЕФРСБ) сведений о результатах собрания

кредиторов; неоднократное невключение в ЕФРСБ сведений о подаче в арбитражный суд заявлений о признании сделки недействительной по обособленным спорам и др. В следствии чего, суд указал, что арбитражный управляющий знал об обязанности по размещению информационных сообщений в ЕФРСБ. Указанные сообщения не опубликованы вследствие безразличного отношения к требованиям Закона о банкротстве: сообщения не опубликованы вообще (а не просто с нарушением срока). Таким образом, арбитражный управляющий, зная о наличии обязанности по публикации, умышленно (в силу собственных причин) уклонялся от публикации сообщений. Арбитражный управляющий не представил суду доказательств наличия объективных препятствий для своевременного исполнения возложенных на него обязанностей. Таким образом, вменяемые правонарушения совершены в форме умысла, поскольку арбитражный управляющий знал о требованиях действующего законодательства, о последствиях собственного бездействия, но относился к указанным последствиям безразлично. Суд не усмотрел в совершенных арбитражным управляющим правонарушениях признаков малозначительности, поскольку игнорирование требований законодательства является грубейшим нарушением, не может быть само по себе признано малозначительным. Существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в пренебрежительном отношении арбитражного управляющего к исполнению своих публично-правовых обязанностей в сфере соблюдения правил, предусмотренных законодательством о несостоятельности (банкротстве). Таким образом, в данном случае, допущенные арбитражным управляющим правонарушения не могут быть квалифицированы как малозначительные, учитывая характер и степень интенсивности деяний (правонарушения совершаются систематически).

Механизм административной ответственности арбитражных управляющих для недобросовестных участников процедуры банкротства (кредиторов) может стать одним из инструментов замены «нежелательного» арбитражного управляющего на «своего». Это возможно, в том числе путем подачи жалобы на действия арбитражного управляющего, в соответствии со ст. 60 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Во избежание данных негативных последствий представляется целесообразным, в ч. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ добавить альтернативную санкцию в виде наложения административного штрафа на должностных лиц в размере от 50 000 рублей до 75 000 рублей. Такое изменение даст возможность судьям индивидуально рассматривать каждый случай исходя из личности правонарушителя и тяжести совершенных им правонарушений. Это позволит арбитражным управляющим пересмотреть свое отношение к выполнению профессиональных обязанностей и повысит уровень их ответственности. В то же время защитит от возможных злоупотреблений дисквалификацией как мерой административного наказания со стороны третьих лиц.

Отсутствие альтернативной дисквалификации санкции на практике приводит к освобождению арбитражных управляющих от административной ответственности в связи с малозначительностью деяния даже при наличии повторного правонарушения, предусмотренного ч. 3 ст. 14.13 КоАП РФ, с вынесением устного замечания в соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ. Судебная практика отнесения правонарушений к малозначительным исходит из того, что оно должно иметь формальный характер и не влечь за собой общественно опасных последствий. Состав правонарушения, предусмотренный ч. 3, 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ, как раз является формальным и, как уже было отмечено, состоит в неисполнении арбитражным управляющим своих обязанностей. Наступление материальных последствий в данном случае не является определяющим. Примером освобождения арбитражного управляющего от административной ответственности в связи с малозначительностью деяния, даже при наличии повторного правонарушения является решение Арбитражного суда Красноярского края от 5.12.2017 г. по делу № А33-25421/2017, в соответствии с которым Росреестр по Красноярскому краю обратилось в Арбитражный суд с заявлением о привлечении арбитражного управляющего Б. к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного ч. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ. В ходе административного расследования были выявлены следующие нарушения: несвоевременное опубликование сведений в ЕФРСБ о подаче в суд заявления об оспаривании сделки должника; несвоевременное опубликование сведений в ЕФРСБ о вынесении судебного акта по результатам рассмотрения заявления. Арбитражный управляющий обосновывал неисполнение своих обязанностей тем, что у него было недостаточно средств для опубликования сообщений, в связи с чем пришлось воспользоваться банковским переводом, что существенно затянуло процедуру, однако суд данные доводы не принял во внимание, и указал на неосмотрительность управляющего. По результатам рассмотрения заявления, суд указал, что несмотря на то, что сообщения в ЕФРСБ были опубликованы с задержкой в 2-9 дней, данные нарушения не привели к невозможной потере необходимой информации и не поставили под угрозу цели введенных процедур банкротства. Рассматриваемые нарушения, совершенные по неосторожности и носящие характер формальных нарушений не соразмерны наказанию в виде дисквалификации. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Вместе с тем, особая роль арбитражного управляющего в публичных правоотношениях, по мнению суда, не исключает возможности признания совершенных им деяний малозначительными. На основании изложенного арбитражный суд приходит к выводу об отсутствии необходимости применения к арбитражному управляющему наказания в виде дисквалификации и достаточности устного замечания о недопустимости впредь нарушений законодательства о банкротстве.

Следует согласиться с высказанным в научной литературе мнением о том, что норма, закрепленная законодателем в ст. 2.9 КоАП, является диспозитивной, не содержит детализированных правовых предписаний, применение этой статьи представляет собой особый вид оценочной деятельности правоприменительного органа. Характерной чертой применения норм о малозначительности административного правонарушения как разновидности нетипичного правоприменения является и то, что оно представляет собой индивидуальное регулирование, осуществляемое на основе широкого административного или судебного усмотрения¹.

В Постановлении Пленума ВАС РФ от 2.07.2004 г. № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указывается на необходимость оценки конкретных обстоятельств совершения правонарушения. Помимо этого, указано, что малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям, что также является оценочным понятием, как и сама категория малозначительности, и не прибавляет ясности в рассматриваемом вопросе. Кроме того, в названном Постановлении закреплена возможность применения малозначительности ко всем составам правонарушений, предусмотренных КоАП, в том числе и формальным, за исключением. При этом прямо говорится, что к малозначительным правонарушениям не могут относиться составы ст. ст. 12.8, 12.26 КоАП РФ. Согласно п. 21 Постановления Верховного Суда РФ от 24.03.2005 г. № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительное административное правонарушение – действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений. Таким образом, данное определение говорит о малозначительности как об отсутствии существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений, что также не позволяет обозначить какие-либо четкие границы ее применения.

Таким образом, арбитражный управляющий в процессе своей профессиональной деятельности выполняет публично-правовые функции и несет, прежде всего, административно-правовую ответственность. Следует отметить, что развитие административного законодательства направлено на ужесточение наказания за совершение административных правонарушений арбитражными управляющими, в процессе проведения процедуры банкротства, что не всегда является целесообразным и может повлечь за собой злоупотребление правом со стороны других участников процедуры

¹ Гуменюк Т.А. Малозначительность административного правонарушения как основание освобождения от административной ответственности // Вестник ВАС РФ. 2006. № 11.

банкротства. В связи с этим, следует уточнить ч. 3.1 ст. 14.13 КоАП РФ, добавив некоторые дополнительные условия для привлечения арбитражного управляющего к ответственности (характер нарушения и причиненного им вреда, личность нарушителя и другие обстоятельства и условия, при которых было совершено нарушение), а не только формально повторное совершение правонарушения.

Отсутствие альтернативной дисквалификации санкции на практике может привести к широкому применению освобождения арбитражных управляющих от административной ответственности в связи с малозначительностью деяния в соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ, что может нарушить принцип неотвратимости наказания. Поэтому на сегодняшний день требуется совершенствование законодательства в части привлечения арбитражных управляющих к административной ответственности, в частности целесообразно ввести альтернативную дисквалификации санкцию; более точно определить критерии отнесения правонарушений арбитражных управляющих к малозначительным, а также при введении новелл законодателю следует руководствоваться, прежде всего, принципами целесообразности и соразмерности вины и наказания.

Список литературы:

1. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 23.04.2018) [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39331/

2. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 23.04.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 14.05.2018) [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/

3. Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 22 июля 2002 года № 14-П по делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций», пунктов 5 и 6 статьи 120 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://rg.ru/2005/12/28/bankrot-ks-dok.html>

4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 (ред. от 19.12.2013) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://base.garant.ru/12139487/>

5. Постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 (ред. от 21.12.2017) «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48600/

6. Постановление от 14 января 2010 года Первой секции (Палаты) Европейского суда по правам человека (дело Котов против России (Kotov v.

Russia) № 54522/00) [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://european-court.ru/uploads/ECHR_Kotov_v_Russia_14_01_2010.pdf

7. Гуменюк Т.А. Малозначительность административного правонарушения как основание освобождения от административной ответственности // Вестник ВАС РФ. 2006. № 11.

8. Решение Арбитражного суда Красноярского края от 5.12.2017 по делу № А33-25421/2017 [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/1af8ec67-aaaf-4bda-a40b-21ca9383feef/bf529005-51e1-47cf-9ee7-926e31438330/A33-25421-2017_20171205_Reshenie.pdf

9. Решение Арбитражного суда Красноярского края от 25.10.2017 по делу № А33-22093/2017 [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/27bd9e5b-3149-4bc0-a027-72c2b2e86f62/b3c3477d-5bf0-49f5-a1fe-918a3c11c2d5/A33-22093-2017_20171025_Reshenie.pdf

ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ ПРОТОКОЛА ОБ АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВОНАРУШЕНИИ

Беспалова А.Г.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мицкевич Л.А.

Сибирский федеральный университет

Согласно ст. 26.2 КоАП РФ доказательствами по делу об административном правонарушении являются сведения о фактах, вещи или сведения о них, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для полного, объективного и правильного разрешения дела. Однако следует понимать под доказательствами не только сведения (то есть информационные доказательства), но и фактические данные (логические доказательства), которые в совокупности, облеченные в законную форму, направлены на установление обстоятельств, подлежащих доказыванию [6]. В общем виде доказательство представляет собой единство формы и содержания, что позволяет различать само доказательство и его источник (носитель).

Среди представителей науки административного процессуального права [4, 5] до сих пор не разрешен вопрос относительно протокола об административном правонарушении: является ли он самостоятельным доказательством. Чтобы ответить на этот вопрос, в первую очередь необходимо выявить сущность протокола об административном правонарушении, то есть установить те свойства, которые неизменно присутствуют при различных условиях.

Во-первых, согласно ст. 28.2 КоАП РФ, в протоколе об административном правонарушении указываются дата и место его составления, должность, фамилия и инициалы лица, составившего протокол, сведения о лице,

в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, фамилии, имени, отчества, адреса места жительства свидетелей и потерпевших, если имеются свидетели и потерпевшие, место, время совершения и событие административного правонарушения, статья, предусматривающая административную ответственность за данное административное правонарушение, объяснение лица, в отношении которого возбуждено дело, иные сведения, необходимые для разрешения дела. То есть уполномоченное должностное лицо описывает действия лица, привлекаемого к административной ответственности, тогда как при составлении протокола обычных следственных действий, признаваемого в уголовно-процессуальной науке доказательством, действия проводят и протоколируют властные субъекты.

Во-вторых, в протоколе об административном правонарушении «определяется юридическая квалификация административного правонарушения» [3] по аналогии с обвинительным заключением в уголовном процессе, которое является лишь носителем логических промежуточных выводов, но не имеет самостоятельного доказательственного значения. Таким образом, протокол свидетельствует не о совершении лицом противоправного деяния, а лишь о вменении этому лицу указанного в нем правонарушения [5].

ЕСПЧ в своей позиции по делу «Карелин против РФ» указал, что большее значение имеет аналогичность протокола обвинительному заключению, что не позволяет использовать его в качестве доказательства, однако суд может раскрыть и обосновать, что «протокол об административном правонарушении как таковой в конкретном деле рассматривается в качестве доказательства, призванного доказать виновность лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении» [1]. Несмотря на это, российские суды продолжают строить обвинение на основании протокола об административном правонарушении без обоснования его применения в качестве доказательства. В то же время, современная судебная практика предлагает обязательность обоснования неприменимости протокола в качестве доказательства в случае его недопустимости (например, Постановление районного суда Тамбовской области от 04.09.2013 г. по делу № 5-32/2013). При наличии в протоколе существенных недостатков суд выносит определение о возвращении протокола об административном правонарушении, что исключает возможность дальнейшего разрешения дела [2]. Однако если бы недопустимым признавалось любое другое доказательство по делу, таких масштабных последствий бы не было, что еще раз подчеркивает особый статус протокола в сравнении с доказательственными документами.

Обобщая сказанное, необходимо признать, что вопрос об отнесении протокола к доказательствам является дискуссионным, он не нашел своего окончательного разрешения ни в научной литературе, ни в правоприменительной и судебной практике. Вместе с тем, в соответствии с позицией

ЕСПЧ, судам при вынесении решения на основании протокола об административном правонарушении необходимо для каждого конкретного дела обосновывать применимость фактов, описанных в протоколе, в качестве доказательств.

Список литературы:

1. Постановление ЕСПЧ от 20.09.2016 «Дело «Карелин (Karelin) против Российской Федерации» (жалоба № 926/08). СПС «Консультант».
2. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2005 г. № 5 г. Москва «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». СПС «Консультант».
3. Ребец, К. Документы как источники доказательств по делу об административном правонарушении: Автореферат диссертации на соискание уч. степени канд. юрид. наук. -Челябинск, 2009. с. 26 – 27.
4. Хохлов Д. Протокол как источник доказательств // Электронный журнал «Юрист». 2004. № 28. СПС «Гарант».
5. Чушкин С. И. Источники доказательств по делам об административных правонарушениях в области дорожного движения : Автореферат диссертации на соискание уч. степени канд. юрид. наук. М., 2007. с. 26.
6. Барабаш А.С. Природа российского уголовного процесса, цели уголовно-процессуальной деятельности и их установление. Монография. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2005. – 257 с. С. 168.

РЕАЛИЗАЦИЯ СУБЪЕКТИВНОГО ПУБЛИЧНОГО ПРАВА НА ДОШКОЛЬНОЕ ОБРАЗОВАНИЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Галеева А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук, Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

Основополагающим источником права на образование, закрепленного в ст. 43 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) является Всеобщая декларация прав человека 1948 года (далее – Декларация 1948г.). Статьей 26 Декларации 1948 г. закреплено положение о том, что каждый человек имеет право на образование. Прежде всего речь идет о *доступности образования*, которое должно быть бесплатным. Здесь же содержится требование к государствам сделать начальное образование обязательным. Общеизвестным должно быть техническое и профессиональное образование, а высшее образование должно быть одинаково доступным для всех на основе способностей каждого. Право гражданина на образование, закреплено в ст. 43 Конституции РФ, является *универсальным* и принадлежит с рождения каждому человеку независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного

положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям. В Российской Федерации гарантируется получение образования на государственном языке Российской Федерации, а также выбор языка обучения и воспитания в пределах возможностей, предоставляемых системой образования. Реализовать право на образование возможно при достижении определенного возраста.

Основным законом об образовании является Федеральный закон от 29.12.2012 г. № 273-ФЗ (ред. от 07.03.2018) «Об образовании в Российской Федерации» (далее – ФЗ «Об образовании»). Образование подразделяется на общее образование, профессиональное образование, дополнительное образование и профессиональное обучение, обеспечивающее возможность реализации права на образование в течение всей жизни (непрерывное образование). Согласно ст. 10 ФЗ «Об образовании» в Российской Федерации выделяются следующие *уровни общего образования* для лиц, не достигших совершеннолетия: *дошкольное образование*; начальное общее образование; основное общее образование; среднее общее образование.

Реализация права на дошкольное образование обеспечивается действиями родителей (опекунов, попечителей – законных представителей), ответственных за несовершеннолетнего лицо. Статьей 44 ФЗ «Об образовании» закреплено право родителя не только на выбор формы обучения, но и преимущественное его право на обучение и воспитание детей перед всеми другими лицами. Статьей 63 Семейного кодекса РФ (далее – СК РФ) продублирована норма Декларации 1948 г., согласно которой родители обязаны обеспечить получение детьми основного общего образования и создать условия для получения ими среднего (полного) общего образования. Согласно ч. 1 ст. 67 ФЗ «Об образовании» получение дошкольного образования в образовательных организациях начинается по достижении детьми возраста *двух месяцев*. В соответствии со ст. 43 Конституции РФ на государство возлагается обязанность по обеспечению реализации права на дошкольное образование. Однако, как справедливо отмечает Н.В. Васильева, государство не вкладывает в образование средств, необходимых для обеспечения его должного качества предоставления образовательных услуг, что приводит к недостаточному количеству мест в дошкольных учреждениях, а, как следствие, к объективной невозможности реализации субъективного права на дошкольное образование¹. Проблему недостаточного количества мест в дошкольных учреждениях и вызванное этим нарушение права на дошкольное образование иллюстрирует следующий пример из практики Верховного Суда РФ (определение от 26.01.2018 г. № 73-КГ17-7). Согласно обстоятельствам дела родитель (военнослужащий) обратился в орган местного самоуправления с заявлением о предоставлении ребенку места в дошкольном общеобразовательном учреждении. В предоставлении места было отказано, поскольку

¹ Васильева Н.В. Образование сегодня и завтра: пути преодоления кризиса. М: ЗАО «Изд-во «Экономика». 2011. С. 255.

количество мест в дошкольном учреждении формируются согласно спискам комплектования детей в дошкольную образовательную организацию, и по состоянию на момент обращения, заявитель в список не попал в связи с отсутствием мест. Согласно правовой позиции Верховного Суда РФ Конституция РФ устанавливает право каждого на образование и гарантирует общедоступность и бесплатность в том числе дошкольного образования в государственных или муниципальных образовательных учреждениях (статьи 7 и 43). В соответствии со ст. 5 ФЗ «Об образовании» право на образование в Российской Федерации гарантируется независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, *а также других обстоятельств*, а также гарантируются общедоступность и бесплатность в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами *в том числе дошкольного образования*. Организация предоставления общедоступного и бесплатного дошкольного образования по основным общеобразовательным программам в муниципальных образовательных организациях отнесена к полномочиям органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов, получение дошкольного образования в образовательных организациях может начинаться по достижении детьми возраста двух месяцев, а правила приема на обучение по основным общеобразовательным программам *должны обеспечивать прием всех граждан*, которые имеют право на получение общего образования соответствующего уровня (части 1 и 2 статьи 67 этого же Закона). Правила приема в государственные и муниципальные образовательные организации на обучение по основным общеобразовательным программам должны обеспечивать также прием в образовательную организацию граждан, имеющих право на получение общего образования соответствующего уровня и проживающих на территории, за которой закреплена указанная образовательная организация, в приеме в которую может быть отказано только по причине отсутствия в ней свободных мест. В таком случае родители (законные представители) ребенка для решения вопроса о его устройстве в другую общеобразовательную организацию вправе обращаться в орган местного самоуправления, осуществляющий управление в сфере образования. Из анализа приведенных федеральных правовых предписаний в их системном единстве следует, что, закрепляя право на общедоступное и бесплатное дошкольное образование в государственных или муниципальных учреждениях, действующее законодательство устанавливает обязанность в том числе муниципальных образований обеспечивать прием на обучение по основным общеобразовательным программам всех граждан, имеющих право на получение образования соответствующего уровня. В соответствии со статьей 19 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» детям военнослужащих по месту жительства их семей места в государственных и

муниципальных общеобразовательных и дошкольных образовательных организациях предоставляются в первоочередном порядке.

Положения статьи 3 Конвенции о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 г., вступила в силу для СССР 15 сентября 1990 г.) о том, что во всех действиях в отношении детей независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка. Государства-участники обязуются обеспечить ребенку такую защиту и заботу, которые необходимы для его благополучия, принимая во внимание права и обязанности его родителей, опекунов или других лиц, несущих за него ответственность по закону, и с этой целью принимают все соответствующие законодательные и административные меры. В случае отсутствия мест органов местного самоуправления должен был принять меры для решения вопроса об устройстве ребенка в другое дошкольное образовательное учреждение в целях соблюдения прав и законных интересов несовершеннолетнего.

Приведенная в настоящей статье иллюстрация показывает, что международное право и национальное законодательство не только предусматривают право на дошкольное образование, но и механизм его реализации в виде обязанности государства создать условия (соответствующую инфраструктуру, подготовить персонал и т.д.) для реализации права и возможность его эффективной судебной защиты.

Список литературы:

1. Всеобщая декларация прав человека [Электронный ресурс] : Ген. Ассамблея ООН 10.12.1948 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Москва : Маркетинг, 2001. – 39 с.
3. Семейный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : фед. закон от 29.12.1995 № 223-ФЗ в ред. от 29.12.2017. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Об образовании в Российской Федерации [Электронный ресурс] : фед. закон от 29.12.2012. № 273-ФЗ в ред. от 07.03.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. О прокуратуре Российской Федерации [Электронный ресурс] : фед. закон от 17.01.1992 № 2202-1 от 18.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Об утверждении Положения о главном управлении образования администрации города Красноярска [Электронный ресурс] : распор. от 20.02.2014 № 56-р в ред. ред. от 07.10.2016.

7. Васильева Н.В. Образование сегодня и завтра: пути преодоления кризиса. М: ЗАО «Изд-во «Экономика». 2011. С. 255.

К ВОПРОСУ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЛИЦЕНЗИОННЫХ ТРЕБОВАНИЙ В СФЕРЕ ЧАСТНОЙ ОХРАННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Дитковская К.Д.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Цуканов Н.Н.

Сибирский федеральный университет

Частная охранная деятельность в Российской Федерации играет немаловажную роль в обеспечении правопорядка. Так, по данным Главного управления государственного контроля и лицензионно-разрешительной работы Росгвардии по состоянию на 1 января 2018 года зарегистрировано более 23 000 частных охранных предприятий и около 700 000 лиц имеют правовой статус частного охранника [1]. На территории Красноярского края данные цифры составляют 472 и 20 000 соответственно [2].

Закон «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» определяет частного охранника как гражданина, достигшего восемнадцати лет, прошедшего профессиональное обучение, сдавшего квалификационный экзамен, получившего удостоверение частного охранника и работающего по трудовому договору с охранной организацией [3]. В своих решениях суды неоднократно отмечали, что именно с осуществлением трудовой функции законодатель связывает статус частного охранника [4]. Подтверждением того, что частный охранник действительно работает по трудовому договору с охранной организацией и, соответственно, может реализовывать свой правовой статус, является наличие у него личной карточки охранника: законодатель относит это к обязательному требованию [3]. Кроме этого, суды в своих решениях также указывали, что наличие у работников частного охранного предприятия, осуществляющих охранные функции, личной карточки охранника является лицензионным условием при осуществлении охранной деятельности [5]. Несоблюдение данного условия влечет административную ответственность, предусмотренную ч.3 ст. 14.1 КоАП РФ [6].

Однако при всей важности наличия личной карточки частного охранника, выданной уполномоченным органом, в законодательном регулировании частной охранной деятельности существует пробел: не закреплён механизм оформления личной карточки, отсутствует перечень необходимых документов.

Действующее охранное законодательство не предусматривает оформление личной карточки частного охранника как самостоятельную

административную процедуру, публичную услугу. Ее существование закреплено Законом «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» и описано в Административном регламенте по предоставлению государственной услуги по выдаче лицензии на частную охранную деятельность в качестве одного из результатов предоставления государственной услуги по выдаче лицензии на частную охранную деятельность (п. 6 Административного регламента). В документе лишь указано, что одновременно с подачей заявления о выдаче лицензии заявитель вправе подать заявление о выдаче личной карточки охранника [7]. Иными словами, единственным необходимым для оформления карточки документом, предусмотренным регламентом, является заявление, приложения к которому – выписка их приказа о принятии гражданина на должность частного охранника и его фотография. Данное несовершенство приводит к проблемам, выявляемым сотрудниками уполномоченного органа по контролю за частной охранной деятельностью в ходе оперативно-профилактических мероприятий: работник частного охранного предприятия, осуществляющий охранные функции, имеет личную карточку, удостоверение, но официально не трудоустроен, отсутствует трудовой договор, соответствующая запись в трудовой книжке не сделана. Такая ситуация обусловлена тем, что руководители частных охранных организаций, пользуясь тем, что для оформления личной карточки требуется только выписка из приказа о трудоустройстве, предоставляют в лицензирующий орган поддельные приказы, не имеющие никакой юридической силы.

Таким образом, отсутствие нормативно закрепленного механизма оформления личной карточки охранника приводит к тому, что ее формальное наличие у работника не гарантирует, что он действительно работает по трудовому договору с охранной организацией и, исходя из законодательного определения «частного охранника», не вправе обладать соответствующим правовым статусом. В связи с этим требуется обеспечить выполнение обязательного лицензионного требования о наличии у частного охранника личной карточки охранника, выданной уполномоченным органом как подтверждения факта его официального трудоустройства путем внесения следующих изменений в Административный регламент Министерства внутренних дел Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по выдаче лицензии на частную охранную деятельность: абзац первый подпункта 9.5 после слов «лицам, принятым в штат организации» дополнить словами «к которому прилагаются копия трудовой книжки с внесенной записью о трудоустройстве, заверенная руководителем частного охранного предприятия».

Список литературы:

1. Концепция построения системы развития профессиональных квалификаций в сфере охранной деятельности [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://guardinfo.online/2018/03/06/34716/>.
2. О предоставлении сведений : ответ ЦЛРР Управления Росгвардии по Красноярскому краю от 25.04.2018 №7014.
3. О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации [Электронный ресурс] : закон от 11.03.1992. N2487-1 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Дело № 04АП-4556/2015 [Электронный ресурс] : постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 11.11.2015 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Дело № 05АП-11413/2014 [Электронный ресурс] : постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 22.10.2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
6. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ ред. от 23.04.2018 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
7. Об утверждении административных регламентов Министерства внутренних дел Российской Федерации по предоставлению государственных услуг по выдаче лицензии на частную детективную (сыскную) деятельность, лицензии на частную охранную деятельность и удостоверения частного охранника [Электронный ресурс] : приказ МВД России от 29.09.2011 № 1039 ред. от 30.12.2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНТЕРНЕТ-РЕСУРСОВ В ХОДЕ ПРОВЕДЕНИЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКИХ ВЫБОРОВ

Карелин А.И.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тепляшин И.В.

Сибирский федеральный университет

Возможные стратегия и тактика, формы и методы предвыборной агитации в интернет пространстве весьма разнообразны, они определяются самой архитектурой глобальной сети, широкими возможностями обмена информацией, которые предоставляет Интернет.

Сегодня агитация в интернет-пространстве – неотъемлемая часть информационного обмена в целом, и подходы к ее регулированию

определяются общим контекстом регламентации информационных отношений в обществе.¹

С развитием технологий всю политическая борьба перешла на просторы сети интернет. Лет десять назад, для того чтобы до избирателей доставить недостоверную информацию расписывались заборы, устраивались различного рода провокации доходило до причинения вреда здоровья своим соперникам. На сегодняшний день можно наблюдать совершенно иную картину. Ведется информационная «война» между политическими партиями и кандидатами, которые избираются на тех или иных выборах различного рода. В преддверии различного рода выборов на просторах информационных ресурсов можно встретить множество не достоверных сведений, благодаря которым у избирателей складывается отрицательное либо неверное мнение о выборах и кандидатах.

Согласно Федеральному закону от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» информационное обеспечение выборов включает в себя информирование избирателей, участников референдума, предвыборную агитацию, агитацию по вопросам референдума и способствует осознанному волеизъявлению граждан, гласности выборов и референдумов². Все эти формы на практике, безусловно, имеют место быть, но их качество оставляет желать лучшего. Конечно не вся информация о выборах не правдивая, дата выборов, какие выборы – это всегда достоверная информация. Пользователи интернета могут получать не достоверную информацию о кандидатах на выборах, их целях и задачах, а также очень часто можно видеть как искажаются слова, которые говорятся в предвыборной борьбе.

А что же такое политическое участие граждан в сети интернет? Следует согласиться с А. В Соколовским. Который считает, что «Под политическим участием в сети Интернет мы понимаем использование интернет-технологий для вовлечения различных групп граждан в политику; организации взаимодействия политических субъектов между собой и с населением; оказания влияния на формирование, принятие и реализацию политических решений».³ Благодаря стремительному развитию интернет технологий все больше людей принимают участие в выборах, стараясь изменить хоть что-нибудь в нашей стране. В современном мире интернет очень прочно вошел в нашу жизнь, так что им пользуются практически все поколения людей. Из-за обширного контингента пользователей стоит учитывать

¹ Борисов, И.Б. Выборы в мире: агитация в сети интернет: науч. изд. / И.Б. Борисов, А.Г. Головин, А.В. Игнатов. – М.: Российский общественный институт избирательного права, 2017. – С. 9.

² Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации. [Электронный ресурс]: федер. закон от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ (ред от 01.10.2017) // Справочная правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.

³ Соколов, А.В. Интернет – технологии политического участия и их влияние на офлайн политику [Электронный ресурс] / А.В.Соколов // Известия Алтайского государственного университета. – 2014. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru>

подачу информации, которая отправляется на просторы сети. Конечно, каждый будет смотреть информация там где ему удобно. И стоит учитывать, что предвыборная информация должна быть везде правдивая. Но как показывает опыт не возможно за всем уследить и в разных местах информация преподносится под разным уклоном, каждый модератор информационных ресурсов будет одну и ту же новость преподносить как ему выгодно, тем самым лоббируя собственные интересы. На наш взгляд, обширность интернет пространства и есть одной из главной проблемой качества предвыборной информации.

Использование технических средств в общественной жизни привело к созданию специфического вида политической коммуникации, а именно массовой политической коммуникации, возникающей между субъектами политических отношений в широком смысле слова с целью воздействовать на сознание населения и побудить к определенному типу политического поведения.¹ С таким подходом трудно не согласится, потому что коммуникация, то есть непосредственное взаимодействие с избирателями один из важнейших элементов политической борьбы на различных выборах. От того как будет выстроено общение с электоратом зависит результат выборов.

Одной из наиболее значимых особенностей использования Интернет-ресурсов в ходе проведения демократических выборов является широкие просто для распространения предвыборной информации, а также возможность донести информацию до широкого круга людей. Интернет является средством построения коммуникации между политическими элитами и избирателями. Следуют постоянно развивать институт предвыборной агитации и совершенствовать средства политической борьбы для привлечения на выборы все большего числа людей.

Список литературы:

1. Борисов, И.Б. Выборы в мире: агитация в сети интернет: науч. изд. / И.Б. Борисов, А.Г. Головин, А.В. Игнатов. – М.: Российский общественный институт избирательного права, 2017. – С. 9.
2. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации. [Электронный ресурс]: федер. закон от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ (ред от 01.10.2017) // Справочная правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.
3. Соколов, А.В. Интернет – технологии политического участия и их влияние на офлайн политику [Электронный ресурс] / А.В.Соколов // Известия Алтайского государственного университета. – 2014. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru>

¹ Крайнова, К.А, Интернет как средство политической манипуляции в современном политическом управлении / К.А. Крайнова // PolitBook. – 2013. – № 2. – С. 60-61.

4. Крайнова, К.А, Интернет как средство политической манипуляции в современном политическом управлении / К.А. Крайнова // PolitBook. – 2013. – № 2. – С. 60-61.

5. Конституция Российской Федерации. [Электронный ресурс]: от 12 декабря 1993 года // Справочная правовая система «Консультант плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

ПРАВО ГРАЖДАН НА ОБРАЩЕНИЕ: РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Кладкина Д.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мицкевич Л.А.

Сибирский федеральный университет

Институт права граждан на обращение в России прошёл длительный путь развития, начиная с первого кодекса феодального права русского централизованного государства – Судебника Ивана III 1497 года, и сформировался как один из основополагающих элементов правового статуса человека и демократического государства. Безусловно, история развития русского общества наложила на него свой отпечаток. Особенностью развития этого института явилось его коренное различие между дореволюционным и послереволюционным периодом.

Одним из первых преобразований советской власти было прекращение всех ранее действовавших правил по работе с обращениями граждан. Основопологающим актом, относящимся к институту обращений граждан, было Постановление VI Всероссийского Съезда Советов от 8 ноября 1918 года «О точном соблюдении законов» [4]. Постановлением устанавливалась обязанность всех должностных лиц и учреждений Советского государства принимать обращения от любого гражданина Республики, желающего обжаловать их действия, волокиту или чинимые ему в его законных притязаниях затруднения.

Декретом Совета народных комиссаров РСФСР от 30 декабря 1919 года «Об устранении волокиты» устанавливалась обязанность всех органов, всех должностных лиц Советской власти составлять краткие протоколы по жалобам граждан и незамедлительно принимать необходимые меры по устранению нарушений [5]. Также делался акцент на том, что жалобой являлся не любой протокол, а тот, который соответствует двум условиям: 1) лицо, на которого подают жалобу, действительно должно быть виновным; 2) письменная форма (устанавливался определённый порядок подачи и рассмотрения жалоб). Предусматривалась многоступенчатость рассмотрения жалоб – высший орган рассматривал жалобы на действия низшего.

Обязанность контролировать организацию приёма и рассмотрения жалоб и заявлений Декретом Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета (ВЦИК) от 12 апреля 1919 года была возложена на органы

государственного контроля – Центральное Бюро Жалоб и Заявлений, заявления также принимались Президиумом Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета (приёмной М.И. Калинина).

В Циркулярном Постановлении Президиума Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 30 июня 1921 года «О порядке подачи жалоб и заявлений» впервые вводится понятие «заявление», однако, содержание понятия «заявление» Постановление не раскрывает.

После создания СССР был принят ряд новых документов, регламентирующих работу с обращениями граждан. Особо следует отметить Постановление ЦИК СССР от 14 декабря 1935 года «О положении дел с разбором жалоб трудящихся» в котором были закреплены единообразные порядки и сроки рассмотрения жалоб, до того определявшиеся ведомствами самостоятельно, ужесточились требования по рассмотрению жалоб, к примеру, впервые была установлена персональная ответственность за организацию приёма и разрешение жалоб трудящихся [6].

После 1935 года существенных изменений в нормативном регулировании работы с обращениями граждан длительное время не происходило. В сентябре 1967 года ЦК КПСС принял Постановление «Об улучшении работы по рассмотрению писем и организации приема трудящихся», в котором особо подчеркивалось, что письма граждан являются одной из важных форм укрепления и расширения связи партии с народом, участия населения в управлении государственными делами, средством выражения общественного мнения, источником информации о жизни страны [7].

В следующий период основным нормативным актом, регламентирующим порядок обращений граждан в органы власти, являлся Указ Президиума Верховного Совета СССР от 12 апреля 1968 года «О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан» [8]. Впервые было выделено три вида обращений: предложения, заявления, жалобы, как и в современном законодательстве. В нем устанавливались правила (требования), форма, сроки рассмотрения обращений граждан, обязательные для всех государственных и общественных органов, предприятий, учреждений, организаций или должностных лиц, действия которых обжалуются. Был установлен запрет направления жалобы тем органам или лицам, действия которых обжалуются.

Право граждан на обращения впервые было включено в Конституцию СССР в 1977 году. Так, в статье 49 Конституции СССР было закреплено, что граждане имеют право «вносить в государственные органы и общественные организации предложения об улучшении их деятельности, критиковать недостатки в работе. Должностные лица обязаны в установленные сроки рассматривать предложения и заявления граждан, давать на них ответы и принимать необходимые меры. Преследование за критику запрещается. Лица, преследующие за критику, привлекаются к ответственности» [1].

Ст.51 Конституции РСФСР 1978 года устанавливала, что «граждане Российской Федерации имеют право направлять личные и коллективные обращения в государственные органы и должностным лицам, которые в пределах своей компетенции обязаны рассмотреть эти обращения, принять по ним решения и дать мотивированный ответ в установленный законом срок» [2]. Следовательно, право граждан на обращения в органы власти впервые стало конституционным правом, при этом оно рассматривалось как одна из форм непосредственного участия граждан в управлении государственными и общественными делами.

Несмотря на конституционное закрепление права граждан на обращения в Конституции РФ 1993 года, дальнейшего законодательного регулирования не было до 2006 г. [6]

Таким образом, право граждан на обращение в России имеет большую историю и, несмотря на то, что Советскому государству была присуща богатая конституционная традиция, оно долгое время не было закреплено в Основном законе. По мере развития гражданского общества возрастает ценность конституционного права на обращение как возможности каждой личности участвовать в широком спектре политических, экономических, социальных и иных общественных отношений, направленных на реализацию, защиту и восстановление своих прав и интересов, прав и интересов других лиц. В современном законодательстве подробно урегулированы виды обращений, сроки и порядок их рассмотрения, возможность многоступенчатой проверки жалобы, указана ответственность должностных лиц за ненадлежащее рассмотрение обращений.

Список литературы:

1. Конституция СССР 1977 г. //Ведомости Верховного Совета СССР (далее- Ведомости ВС) . 1977. № 41. Ст. 617.
2. Конституция РСФСР 1978 г. //Ведомости ВС СССР. 1978. № 15. Ст. 407.
3. Конституция Российской Федерации: офиц. текст. – Москва: Маркетинг, 2001. – 39 с.
4. О точном соблюдении законов [Электронный ресурс]: пост. VI Всероссийского Съезда Советов от 08.11.1918 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. О ликвидации безграмотности среди населения РСФСР [Электронный ресурс]: Декрет Совета Народных Комиссаров от 26.12.1919 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
6. О положении дел с разбором жалоб трудящихся [Электронный ресурс]: пост. ЦИК СССР от 14.12.1935 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

7. Об улучшении работы по рассмотрению писем и организации приема трудящихся: Пост. ЦК КПСС от 29.08.1967 г. // Справочник партийного работника. – 1959. – № 22. – Ст. 298.

8. О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан [Электронный ресурс]: Указ През. ВС СССР от 12.04.1968 г. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

9. О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации. // федер. закон Российской Федерации от 02.05.2006 г. № 59-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 19 – Ст. 2060.

10. Российское народовластие: развитие, современные тенденции и противоречия / под ред. А. В. Иванченко. – Москва, 2003. – 56 с.

11. Хаманева, Н. Ю. Гражданин как субъект административного права: учебное пособие / Н. Ю. Хаманева. – Москва: ИГП РАН, 2006. – 232 с.

12. Широбоков, С. А. Актуальные проблемы правового регулирования участия граждан в управлении делами государства в Российской Федерации / С.А.Широбоков. – Пермь: Пермский институт экономики и финансов, 2014. – 212 с.

ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ В ОБЛАСТИ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

Курова С.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

I. Проблема высокой аварийности на дорогах в РФ. В связи с этим, чтобы снизить уровень аварийности, с 1 июля 2008 г. были введены специальные технические средства фото- и видеофиксации, работающие в автоматическом режиме.

II. Нововведение устанавливает в КоАП ряд исключений из общих правил, а также особенности привлечения к административной ответственности.

1) Существовала неопределенность в литературе и судебной практике относительно того, кто может быть субъектом административной ответственности за правонарушения в области дорожного движения, зафиксированные специальными техническими средствами в автоматическом режиме. Постановлением Президиумом ВС РФ было установлено, что субъектом административной ответственности является собственник ТС, при этом лицо может быть как физическое, так и юридическое.

2) Презумпция невиновности не распространяется на административные правонарушения в области дорожного движения, зафиксированные

специальными техническими средствами в автоматическом режиме. Бремя доказывания своей невиновности тем самым возлагается на собственников ТС.

3) Упрощенный порядок производства по делу об административном правонарушении:

а. Поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является фиксация административного правонарушения специальными техническими средствами, работающими в автоматическом режиме.

б. Дело рассматривается в отсутствие лица. Вместо протокола выносится постановление в электронной форме. Таким образом, происходит слияние двух стадий в одну – стадии возбуждения и рассмотрения дела об административном правонарушении.

с. Особенность территориальной подведомственности.

4) Особенность в отношении правил назначения административного наказания.

5) Освобождение собственника ТС от административной ответственности. Собственник обращается в суд об отмене постановления об административном правонарушении, вынесенным должностным лицом, предъявив доказательства, что во время совершения административного правонарушения за рулем находился не он. Таким образом, государство несет расходы, которые связаны с производством по делу об административном правонарушении и с оказанием юридической помощи представителем. Поэтому В.Ф. Анисимов считает, что необходимо ввести обязательную процедуру досудебного разрешения спора, так как это способствует разгрузке судов и снижению расходов за счет казны РФ.

БЕНЕФИЦИАРНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ НА ДОХОДЫ В НАЛОГОВОМ ПРАВЕ ГЕРМАНИИ

Куцева К.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Демин А.В.

Сибирский федеральный университет

«Бенефициарная собственность» или «Бенефициарный собственник» изначально является правовым понятием англо-американского права^[1]. Ему соответствуют такие термины как «Экономический собственник», «Фактический получатель дохода». На международном уровне отсутствует согласованное единое определение «Бенефициарной собственности». Таким образом, возникает потребность более детального рассмотрения данного института с точки зрения национального права.

В международном налоговом праве ставится проблема определения признаков, согласно которым базирующаяся за рубежом компания может быть признана «Бенефициарным собственником» или «Лицом, обладающим фактическим правом на доход» прежде всего в отношении дивидендов,

процентов и роялти. Вопрос по поводу «Лица, обладающего фактическим правом на доход» находится в тесной взаимосвязи с правовыми вопросами, касающимися места управления, налогового начисления, ответственности (снятие «корпоративной вуали»), экономического содержания (приоритет содержания над формой), злоупотребления – особенно в форме неправомерного использования договоров. Речь идет, главным образом, о том, управомочена ли базирующаяся за рубежом компания пользоваться преимуществами из Соглашения об избежании двойного налогообложения. Требованием для этого является распределение данных доходов непосредственно данной компании в соответствии национальным и международным правом [2].

Термин «Бенефициарный собственник» или «Лицо, обладающее фактическим правом на доход» присутствует в Типовой Конвенции ОЭСР. В соответствии с абз. 2 ст. 10 Типовой конвенции ОЭСР налог на источник дохода подлежит уменьшению только в отношении фактического получателя дохода, являющегося резидентом иного государства, а не государства-источника дохода [3]. Данное правило, по мнению немецких специалистов, направлено на предотвращение случаев злоупотребления использованием Конвенции (treaty shopping), которое, например, может проявляться в том, что некое физическое лицо или юридическое лицо, на которое не распространяются правила Соглашения, создает совместно с другой иностранной компанией иное (подлежащее регулированию по правилам соглашения) лицо с целью получения выгоды. Понятие фактический получатель дохода следует понимать не в смысле простого получателя доходов, а лица, которому капитал относится с экономической стороны. Также именно фактические, а не юридические отношения необходимо учитывать при разрешении вопроса, имеет ли место быть постоянное представительство (Постоянное представительство, так или иначе, юридически несамостоятельно). Необходимым условием является наличие функциональной связи [4].

Напомним, что в соответствии со статьей 1 абз. 5 Положений о регулировании процентных ставок Евросоюза от 3.6.2003, постоянное представительство также является фактическим получателем дохода, если 1) требование, право и использование информации, на основании которой осуществляются выплаты, находится в конкретной взаимосвязи с постоянным представительством; 2) выплаты представляют собой доходы, на основании которых постоянное представительство подлежит соответствующему налогообложению в одном из договаривающихся государств [5].

Таким образом, компания, с местом нахождения в одном из договаривающихся государств, является фактическим получателем дохода, если она получает платежи в свою пользу, а не в качестве посредника, например, агента, доверительного собственника или уполномоченного, действующего для третьего лица [6].

С помощью применения понятия «фактический получатель дохода» должно быть достигнуто положение, при котором пользоваться специальными предписаниями Соглашения может только лицо, которому финансовые средства экономически начисляются. Это значит, что данное лицо обладает правовой и экономической властью временно уступить имущество в пользование на возмездной основе. Фактический получатель дохода определяется согласно национальному налоговому законодательству государства, резидентом которого является компания, выплачивающая дивиденды [7].

Федеральный Финансовый Суд Германии в своем Решении I R 48/12 от 26.06.2013 года отметил, что толкование договорного права в соответствии со статьей 3 (2) DBA-USA 1989/2008 может применяться только к национальному законодательству соответствующего договаривающегося государства, если правило Соглашения не предписывают иного. Ввиду отсутствия данных правил, решающим фактором в этом вопросе является только национальный закон страны – источника, в данном случае Германии [8].

Согласно абз. 2 § 42 Положения о порядке взимания налогов, сборов и пошлин [9], злоупотребление возникает, когда выбирается несоразмерная правовая форма, которая, в отличие от соразмерной, приводит к налоговым преимуществам, не предусмотренным законом для налогоплательщика или третьей стороны. Данное положение не применяется, если налогоплательщик предъявляется другие, неналоговые основания для применения данной формы, которые, исходя из общей ситуации, должны быть приняты во внимание.

Ранее практика Федерального Финансового Суда Германии расценивала учреждение иностранной компании в государстве с низким налогообложением, а также с передачей имущества, как недопустимое, если для этого не было других, неналоговых оснований [10]. В настоящее время толкование положения о злоупотреблении сводится к новой судебной практике Европейского суда, согласно которой только «искусственное, лишенное экономической составляющей» предприятие имеет отношение к злоупотреблению [11].

Таким образом, концепция «Бенефициарной собственности» играет важнейшую роль в праве о двойном налогообложении, что подтверждается со стороны немецких коллег. «Бенефициарная собственность» рассматривается как инструмент противодействия неправомерному использованию договоров об избежании двойного налогообложения. На международном уровне разработаны общие положения, направленные на достижение вышеуказанного результата. В немецком налоговом праве особое внимание уделяется экономическому содержанию деятельности компании, наличию или отсутствию функциональной связи, а также осуществлению «контроля» или «изъятия» по отношению к доходам.

Список литературы:

1. Гидимир, В.А. Основы международного корпоративного налогообложения / В.А. Гидимир . – М : Человек слова. – 2016. – 1690 с.
2. Dr. Hans Georg Raber / Beneficial Ownership und das Problem der Basisgesellschaften / Festgabe zum 75. Geburtstag von Prof. Dr. H.C. Franz Wassermeyer. – München. – Beck. – 2015.
3. Типовая конвенция ОЭСР об избежании двойного налогообложения доходов и капитала [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.oecd.org/tax/treaties/1914475.pdf>
4. Haase, Florian/Internationales und Europäisches Steuerrecht. – Heidelberg, C.F. Müller. – 5 Auflage. – 2017.
5. Richtlinie 2003/49/EG des Rates vom 3. Juni 2003 über eine gemeinsame Steuerregelung für Zahlungen von Zinsen und Lizenzgebühren zwischen verbundenen Unternehmen verschiedener Mitgliedstaaten
6. Sedemund, Jan/Europäisches Ertragsteuerrecht. – BadenBaden, Nomos. – 2008.
7. Wilke, Kay-Michael, Weber, Jörg-Andreas/ Internationales Steuerrecht – NWB-Steuerfachkurs. 11. Auflage.
8. BFH Urteil vom 26.6.2013, I R 48/12 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://juris.bundesfinanzhof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bfh&Art=en&nr=28805>
9. Положение о порядке взимания налогов, сборов и пошлин [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.gesetze-im-internet.de/ao_1977/
10. BFH v. 29/10/97 I R 35/96 BstBl II 1998, 235 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://connect.juris.de/jportal/prev/STRE981008550>
11. EuGH v. 12.09.2006 – C-196/04 <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63874&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ КОРЕННЫХ НАРОДОВ КАНАДЫ (ИНУИТОВ) И ОБЩЕСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ УПРАВЛЕНИЯ НУНАВУТА В РАМКАХ СОГЛАШЕНИЯ О РАЗДЕЛЕ ЗЕМЛИ НУНАВУТА ОТ 1993 ГОДА

Лаврив А.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Роньжина О.В.

Сибирский федеральный университет

Нунавут, одна из трех канадских территорий, была создана в апреле 1999 г. после подписания Соглашения о разделе земли Нунавута (NCLA) в 1993 г. федеральным правительством, Северо-Западными Территориями и Федерацией Тунгавик Нунавута. Нунавут стал компромиссом между стремлениями многих инуитов иметь свое собственное правительство и

федеральным правительством, чувствовавшим себя свободнее при наличии общественного правительства. Вместе с тем, переговорщики инуитов смогли обеспечить форму управления инуитов в Соглашении о разделе земли созданием советов совместного управления и институционализацией участия инуитов в разработке и формировании социальной и культурной политики в Нунавуте. Переговорщики инуитов настаивали на институционализации участия инуитов в механизмах управления с целью защиты прав инуитов в случае притока Каллунаатов (Qallunaat) в Нунавуте [5].

Правительство Нунавута, общественное отделение управления Нунавута, получило свои полномочия по акту парламента Канады. Правительство Нунавута использует адаптированную вестминстерскую парламентскую систему, функционирующую без партий (Хайкс и Уайт 2006 (Hicks and White 2006)). Члены Законодательного собрания Нунавута (MNLA) избираются всеми Nunavummiut. Большая часть из них являлась, и являются инуитами, и до сих пор все премьеры Нунавута были инуитами [6]. Таким образом, правительство Нунавута является общественным правительством, управляемым инуитскими политиками. На государственном поприще уровень занятости инуитов с момента создания Нунавута составляет около 50%, несмотря на то, что в Статье 23 Соглашения о разделе земли Нунавута говорится об репрезентативном уровне инуитов на всех должностях. Правительство Нунавута заявляет, что уровень занятости инуитов будет отражать пропорциональную часть инуитов в населении до 2020 г., но достичь этой цели будет, вероятно, затруднительно, поскольку наиболее квалифицированные инуиты уже работают на правительство Нунавута или инуитские организации, а система образования не выпускает достаточное количество специалистов [4].

Участие инуитов в управлении Нунавутом сосредоточено в Nunavut Tunngavik Incorporated (NTI). NTI представляет собой организацию инуитов, созданную для управления компенсационными фондами, распределяемыми в соответствии с Соглашением о разделе земли Нунавута [12]. Кроме того, с NTI связаны три региональных объединения инуитов. Данные региональные объединения управляют 350 000 кв. км. земли, принадлежащей инуитам, и осуществляют определенные программы. NTI в большей степени заняты в формировании и реализации политики. В программном заявлении NTI подчеркивается наблюдательная и контролирующая роль реализации Соглашения о разделе земли Нунавута федеральным и территориальным правительством:

Nunavut Tunngavik Incorporated (NTI) обеспечивает выполнение обещаний, сделанных в Соглашении о разделе земли Нунавута. Инуиты обменяли право собственности коренных жителей на всю традиционную землю в местах проживания в Нунавуте на права и преимущества, установленные в Соглашении о разделе земли Нунавута. Управление землей, водой и ресурсами живой природы имеет большое значение для инуитов. NTI

координирует и управляет сферами обязанностей инуитов, изложенными в Соглашении о разделе земли Нунавута и обеспечивает выполнение обязательств федеральным и территориальным правительством [13].

Через Трест Нунавута (Nunavut Trust) NTI также управляет расчетным фондом в 1.1 миллиарда долларов. Трест получает 50 % с каждого первого миллиона долларов роялти от нефтяных, газовых проектов и проектов разработки минеральных ресурсов на земле Краун. NTI также обладает правом пользования участком недр на принадлежащих инуитам 38 000 кв. км. территории в районах с разведанным минеральным потенциалом и, таким образом, будут получать роялти за разработку природных ресурсов на этих землях. Вместе с тем, необходимо отметить, что право на принадлежащую инуитам поверхность земли передано трем региональным инуитским объединениям. Директора каждого регионального объединения в силу занимаемой должности являются членами совета директоров NTI [12].

NTI также назначает половину членов в каждый из советов по заявкам на землю Нунавута, также известных как “учреждения общественного управления” (IPGs). Существует четыре учреждения общественного управления: Совет управления живой природой Нунавута (Nunavut Wildlife Management Board (NWMB)), Совет по вопросам экологического воздействия Нунавута (Nunavut Impact Review Board (NIRB)), Совет по водным ресурсам Нунавута (Nunavut Water Board (NWB)) и Плановая комиссия Нунавута (Nunavut Planning Commission (NPC)) [11]. Половина членов учреждения общественного управления либо прямо назначаются, как это имеет место с Советом управления живой природой Нунавута, или выдвигаются инуитскими организациями и назначаются соответствующим федеральным министром, как это имеет место с другими учреждениями общественного управления. За исключением Совета управления живой природой Нунавута (NWMB), имеющим полномочия на принятие решений (хотя и под надзором федерального министерства) полномочия данных советов сводятся только к выдаче рекомендаций. На практике, их полномочия на принятие решений являются лишь частичными полномочиями, и в качестве таковых являются важным элементом формирования политики в Нунавуте. Данные советы являются наглядным свидетельством горизонтального и вертикального многоуровневого управления, поскольку, с одной стороны, включают и государственных и негосударственных участников, а с другой стороны, и правительство Нунавута, и федеральное правительство.

NTI и региональные организации инуитов также играют экономическую и социальную роль, осуществляя Соглашение о Выгодах и льготах в результате воздействия осуществления проектов (ИВА) в соответствии со Статьей 26 Соглашения о разделе земли Нунавута. Статья обеспечивает выгоды инуитам через обязательство заключения соглашений с заинтересованными организациями раздела земли (LCOs). Соглашения о Выгодах и льготах в результате воздействия осуществления проектов обычно включают

компенсацию, гарантированное трудоустройство, фонды на обучение и инвестиции в инфраструктуру и сферу услуг. Соглашения о Выгодах и льготах в результате воздействия осуществления проектов являются мощным инструментом экономического и социального развития, переговоры по соглашениям ведутся НТИ и региональными организациями инуитов без участия правительства Нунавута или муниципальных образований Нунавута [4].

НТИ также обеспечивает уважение по отношению к обязательствам третьих сторон. В этой связи можно отметить подачу в суд иска на один миллиард долларов против федерального правительства за нарушение контракта об осуществлении Соглашения о разделе земли, в частности, по отношению к отсутствию фондов на обучение в осуществление раздела 23.

В конечном итоге, в соответствии со Статьей 32 Соглашения о разделе земли правительство Нунавута обязано предоставить инуитам возможность участия в разработке социальных и культурных программ и политик:

32.1.1 Не ограничивая никаких прав инуитов и никаких обязательств правительства за пределами Соглашения, инуиты имеют право, как указано в данной Статье, на участие в разработке социальной и культурной политики и в разработке социальных и культурных программ и услуг, включая способ исполнения в районе проживания Нунавута [13].

В разделе 32 предусматривается создание Совета социального развития Нунавута (NSDC) с целью консультирования инуитов. Совет социального развития Нунавута основан как независимая организация, но в 2002 г. НТИ принял решение о роспуске независимого совета и принял всю ответственность на себя. В то время НТИ заявлял, что данное действия было предпринято потому, что Совет социального развития Нунавута не оправдал своих ожиданий, но решение можно также рассматривать как способ усиления полномочий НТИ по отношению к правительству Нунавута, потребовав от правительства Нунавута консультироваться с НТИ для выполнений требований раздела 32.

НТИ также является единственной регулирующей организацией в Нунавуте, и, как сторона, подписавшая соглашение о разделе земли, приведшего к созданию правительства Нунавута [11]. При этом укрепляются характеристики многоуровневой организации управления в области формирования политики в Нунавуте, и выделяет его на фоне более традиционного канадского федерализма.

В итоге решение вопросов раздела земли приводит к новому распределению власти и быстрым изменениям в картине организации управления Канады. Соглашения нередко приводят к установлению новых уровней в организации управления через механизмы самоуправления и переопределяют среду выработки и реализации политики, наделяя организации коренных народов определенной и защищенной ролью в общественной политике.

Список литературы:

1. Abele, Frances, and Michael J. Prince, “A Little Imagination Required: How Canada Funds Territorial and Northern Aboriginal Governments,” in A. M. Maslove (ed.) *How Ottawa Spends 2008–2009: A More Orderly Federalism?* Montreal: McGill-Queen’s University Press 2010.
2. Abele, Frances, and Thierry Rodon, “Inuit Diplomacy in the Global Era: The Strengths of Multilateral Internationalism,” in *Canadian Foreign Policy* 13 (3) 2007.
3. Alcantara, Christopher and Nelles, Jon, “Indigenous Peoples and the State in Settler Societies: Toward a More Robust Definition of Multilevel Governance,” in *Publius* 2013 pp. 1–22.
4. Government of Nunavut, 2011–12 Budget Highlights: Department of Finance 2011, available from <http://www.finance.gov.nu.ca/apps/authoring/dspPage.aspx?page=budgets&year=2011>
5. Government of Nunavut and Nunavut Tunngavik Incorporated, *Iqqanaijaqatigiit: Working Together*, 2004, available from <http://www.tunngavik.com/documents/publications/2004-00-00-Iqqanaijaqatigiit-English>.
6. Government of Nunavut and Nunavut Tunngavik Incorporated, *Aajiiqatigiinni: Working Together*, 2011, available from http://www.eia.gov.nu.ca/PDF/aajiiqatigiinni_eng.
7. Ladner, Kiera, “Colonialism isn’t the only answer: Indigenous peoples and multilevel government in Canada,” in Marian Sawyer Hausmann and Jill Vickers (eds.) *Federalism, feminism and multilevel governance*. London: Ashgate 2010 pp. 83–96.
8. Légaré, André, “La Nunavut Tunngavik Inc.: Un examen de ses activités et de sa structure administrative,” in *Etudes Inuit Studies* 24 (1) 2000 pp. 97–124.
9. Aboriginal-municipal intergovernmental agreements in British Columbia,” in *Canadian Public Administration* 54(3) 2011 pp. 315–34.
10. Canada, News Release: Government of Canada, Government of Nunavut Take Step Toward Nunavut Devolution January 15, 2009.
11. NTI, News Release: Stronger Language Bills Needed to Protect Inuit language, June 6, 2007.
12. NTI, News Release: NTI Disappointed that Crown Appeals Historic Ruling, August 21, 2012.
13. Nunavut Land Claims Agreement Act, 1993, available from <http://laws.justice.gc.ca/eng/>

**ОБ ИСПОЛНЕНИИ РЕШЕНИЯ СУДА ПО
АДМИНИСТРАТИВНОМУ ДЕЛУ ОБ ОСПАРИВАНИИ РЕШЕНИЯ,
ДЕЙСТВИЯ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) ОРГАНА, ОРГАНИЗАЦИИ, ЛИЦА,
НАДЕЛЕННЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫМИ ИЛИ ИНЫМИ
ПУБЛИЧНЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ**

Лескова Ю.Г.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мицкевич Л.А.

Сибирский федеральный университет

Часть 2 статьи 46 Конституции Российской Федерации [1] предоставляет право на обжалование решений и действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц в суде. Ч.2 ст. 1 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации [3] устанавливает, что судами рассматриваются и разрешаются дела об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, иных государственных органов, должностных лиц, государственных служащих. Правила предъявления административного искового заявления об оспаривании решений, действий (бездействия) органа государственной власти указаны в статье 218 КАС РФ, а правила исполнения вынесенного в итоге решения раскрыты в статье 227 КАС РФ.

Согласно статье 227 КАС РФ, в случае принятия решения о признании незаконным решения, действия (бездействия) орган, организация, лицо, принявшие оспоренное решение или совершившие оспоренное действие (бездействие), обязаны устранить допущенные нарушения или препятствия к осуществлению прав, свобод и реализации законных интересов административного истца либо прав, свобод и законных интересов лиц, в интересах которых было подано соответствующее административное исковое заявление, и восстановить данные права, свободы и законные интересы указанным судом способом в установленный им срок, а также сообщить об этом в течение одного месяца со дня вступления в законную силу решения по административному делу об оспаривании решения, действия (бездействия) в суд, гражданину, в организацию, иному лицу, в отношении которых соответственно допущены нарушения, созданы препятствия.

Из вышесказанного можно сделать вывод, что суд, после анализа решения или действия на предмет соответствия законодательству, дает органу или лицу, принявшее это решение предписание и срок для «исправления ошибки».

Для примера рассмотрим решение по делу №2а-875/2016 – М-749/2016 от 17 мая 2016 года Железнодорожного районного суда города Рязани [4]. В данном деле гражданин обратился в суд с административным иском к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы России № 2 по Рязанской области об оспаривании решения налогового органа о

внесении в Единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности юридического лица. По итогу рассмотрения суд вынес решение о признании незаконным и отмене решения налогового органа. Согласно п. 5 ст. 227, ст.186 КАС РФ решение суда вступает в законную силу по истечении срока, установленного настоящим Кодексом для апелляционного обжалования, если оно не было обжаловано. Соответственно, решение налогового органа будет отменено и прекратит порождать правовые последствия после вступления в законную силу решения суда.

Возникает вопрос: почему одно и то же решение органа, которое было принято в противоречие закону, в какой-то момент времени имеет силу и действует (до вступления решения суда в законную силу), а в какой-то уже нет? При этом, законодательство, регулирующее данные правоотношения, остается неизменным.

В данном случае хочется провести аналогию с гражданским правом и его ничтожными сделками. Статья 168 ГК РФ [2] говорит, что сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы, ничтожна, а следовательно, с самого момента её заключения она не порождает правовых последствий. В данном случае оговорка о публичных интересах сделана потому, что гражданские правоотношения являются частными. В нашей же ситуации, речь идет о публичных правоотношениях, поэтому публичные интересы будут затрагиваться в любом случае.

В научной литературе предлагается дифференцировать незаконные административные акты по подобию гражданско-правовых незаконных сделок, признавая его недействительным (ничтожным), то есть не имеющим юридической силы, с момента принятия, либо недействующим, то есть утрачивающим юридическую силу с момента вступления решения суда в законную силу [5]. Например, в административном процессе Франции общим правилом является признание судебным решением административных актов (как нормативных, так и индивидуальных) недействительными [5].

Такое законодательное правило представляется более верным, чем правило, установленное российским законодательством. На примере, описанном выше, можно увидеть, что суд вынес решение о признании недействительной регистрационной записи в Едином государственном реестре юридических лиц о прекращении деятельности юридического лица и обязал налоговый орган внести запись в Единый государственный реестр юридических лиц о восстановлении статуса юридического лица. Получается, что с момента принятия незаконного решения налогового органа и до вступления решения суда в законную силу, юридическое лицо как субъект права не существовало, что, естественно, противоречит фактическим обстоятельствам. Если бы налоговый орган по итогам рассмотрения дела в суде, признал недействительным вынесенное ранее решение о признании юридического

лица недействующим, то есть признать акт ничтожным, то расхождения между юридическим и фактическим удалось бы избежать.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (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 [Электронный ресурс]: принята всенародным голосованием 12.12.1993// Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 ч. Ч. 1 [Электронный ресурс]: федер. закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ ред. от 29.12.2017. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 08.03.2015 № 21-ФЗ ред. от 28.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Решение суда по делу №2а-875/2016 – М-749/2016 от 17 мая 2016 года Железнодорожного районного суда г. Рязани. [Электронный ресурс]: Электронная база судебных решений «РосПравосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com>.

5. Звягинцев С.Е. Обратное действие судебных решений о признании административных актов незаконными во Франции и России. [Электронный ресурс]: С.Е. Звягинцев // Аналитический портал «Отрасли права» / Дата размещения статьи: 28.04.2016 г. – Режим доступа: <http://xn----7sbba7auwnffhk.xn--p1ai/article/16770>

6. Оськина И.Ю., Лупу А.А., Судебное правотворчество во Франции [Электронный ресурс]: И.Ю. Оськина, А.А. Лупу – Режим доступа: <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=26&art=4331>.

ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА В ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ

Макарова А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мицкевич Л.А.

Сибирский федеральный университет

В российском праве в соответствии с действующим ГК РФ основной классификаций юридических лиц является их деление на коммерческие и некоммерческие юридические лица. Эта классификация основана на признании правосубъектности юридических лиц как участников гражданского оборота. В этом случае конструкция юридического лица применяется

исключительно к субъектам гражданского права и ориентирована на правовую регламентацию деятельности, главным образом, коммерческих организаций. В российском праве, следовательно, отсутствует закрепление универсальной правосубъектности юридических лиц, при которой юридическая личность признается на законодательном уровне не только за субъектами частного права, но и за субъектами публичного права, и главной классификацией выступает их подразделение на юридические лица публичного права и частного права.

Вопрос о возможности и необходимости введения конструкции юридических лиц публичного права имеет статус дискуссионного вопроса, несмотря на то, что практически во всех странах континентальной системы права наличие юридической личности у публично-правовых образований является общепризнанным фактом. О. А. Ястребов считает, что в основе лежат две основные причины доктринального и законотворческого характера [4]. Первая причина вытекает из давления в современной правовой доктрине многих стереотипов, сложившихся в советский период. К ним относится негативное отношение к институту публичного юридического лица как к явлению исключительно буржуазного права, несовместимому с советским. Второй причиной является воплощение в действующем законодательстве исключительно цивилистической конструкции юридического лица, идентифицирующей его только с субъектами частного права. Оформление категории «юридическое лицо» происходило с учетом использования зарубежного опыта, акцент делался на изучение и заимствование, прежде всего, тех правовых форм, которые позволили бы упорядочить в первую очередь деятельность коммерческих структур в условиях развивающейся рыночной экономики.

Проблема юридического лица в публичном праве, начиная уже со второй половины 90-х годов, стала неизбежно подниматься в отечественном правоведении. Это было обусловлено возникновением в российском праве новых организационных институтов. В их числе одно из первых мест занимает Центральный Банк РФ. Он не был отнесен Конституцией РФ к государственным органам, но выполняет публично-правовые функции и наделен административно-властными прерогативами, действуя в гражданско-правовой сфере как юридическое лицо [5]. Специфика правового положения ЦБ РФ позволила отдельным авторам отнести его к несуществующим в российском законодательстве юридическим лицам публичного права, по аналогии со статусом такого рода организаций в развитых зарубежных странах.

В современных условиях в административном праве России проблема юридического лица публичного права особо остро встает в связи с расширяющейся тенденцией наделения законодателем статусом юридического лица органов публичной власти и публичных организаций, обозначаемых в зарубежных странах как «юридические лица публичного права» [5]. Порядок создания, реорганизации и ликвидации этих субъектов, наличие

отношений подчинения и контроля в их взаимодействии, особенности организации и публичная правосубъектность, определяющие их статус, входят в противоречие с моделью юридического лица, сформированной действующим законодательством. Как юридические лица, эти субъекты не укладываются в установленную ГК РФ систему юридических лиц и не соответствуют общим нормам, определяющим их статус. Все это порождает многочисленные проблемы публично-правового и частноправового характера, адекватное решение которых оказывается невозможным в рамках концепции юридического лица, как сугубо цивилистической конструкции и требует разработки новых подходов к его пониманию.

Решение этой проблемы многие авторы вполне обоснованно видят в разработке и введении в действующее законодательство новой концепции участия публичных образований в частноправовом обороте как юридических лиц публичного права [3]. Правовое положение публично-правовых образований характеризуется преобладанием публичной правосубъектности над частноправовой так, как гражданская правосубъектность проявляется в рамках публично-правовых отношений, направленных на реализацию целей деятельности соответствующего публично-правового образования [3]. Органы публичного образования являются только его представителями, сами не обладают правоспособностью, т.к. приобретают права и обязанности не для себя, а для публичных образований [2].

Анализ научной литературы и отечественного законодательства позволяет определить (кроме территориальных публично-правовых образований) те организации, которые обладают необходимыми признаками, и поэтому могли бы быть отнесены к юридическим лицам публичного права: Центральный банк РФ, государственные внебюджетные фонды, государственные корпорации, некоторые государственные компании, некоторые федеральные фонды [2].

Понятие юридического лица публичного права в действующем российском законодательстве отсутствует. Перспективы его появления довольно размыты, так как единая позиция по данному вопросу не выработана. Дискуссия о целесообразности введения данной категории в российское законодательство, развивающаяся в научных кругах, пока далека от завершения. Между тем решение данного вопроса непосредственно зависит от того, способно ли законодательство адекватно отражать особенности создания и функционирования всех существующих на практике юридических лиц.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации : в 4 ч. : по состоянию на 1 февр. 2018 г. – Москва : Кнорус, 2018. – 540 с.
2. Мицкевич, Л. А. Очерки теории административного права: современное наполнение : монография / Л. А. Мицкевич. – Москва : Проспект, 2015. – 296 с.

3. Усков, О. Ю. Юридические лица публичного права: понятие и виды / О. Ю. Усков // Журнал российского права. – 2010. – № 6. – С. 101-111.

4. Ястребов, О. А. Юридическое лицо в публично-правовом аспекте: прошлое и современность / О. А. Ястребов // История государства и права. – 2009. – № 3. – С. 17-21.

5. Ястребов, О. А. Юридическое лицо публичного права: Сравнительно-правовое исследование: автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.14 / Ястребов Олег Александрович. – Москва, 2010. 70 с.

ПРИНЦИП НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕЙ И ЕГО ГАРАНТИИ

Мезенцев Н.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тепляшин И.В.

Сибирский федеральный университет

Конституционные принципы правосудия – это фундаментальные, общепринятые исходные начала, определяющие основу организации и деятельности государственных органов, осуществляющих судебную власть, которые закреплены в Конституции Российской Федерации или исходят из ее положений.

Рассмотрим подробнее принцип независимости судей и его гарантии.

В Российской Федерации принцип судейской независимости непосредственно закрепляется в ч.1 ст. 120 Конституции РФ: «Судьи независимы и подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону», а также во многих судеустройственных актах РФ (например, ст. 1 ФКЗ от 31.12.1996 г. № 1 «О судебной системе РФ»; ст. 1, 9 Закона РФ от 26.06.1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в РФ»). Однако тот факт, что Конституция РФ указывает лишь на федеральный закон, никак не игнорирует обязательность судов подчиняться законам и иным нормативным правовым актам субъектов РФ, установленным по вопросам совместного ведения и не противоречащим федеральному законодательству.

Независимость судей обуславливается наличием у судебной власти самостоятельности по отношению к другим ветвям государственной власти исходя из всеобщего принципа разделения властей. Независимость является неотъемлемым условием обеспечения верховенства закона и гарантией справедливого судебного процесса, поскольку судьи ответственны за права, свободы и интересы граждан.

Таким образом, принцип независимости судей реализуется посредством создания таких условий для выполнения ими задач правосудия, при которых они принимали бы свои решения, опираясь только на Конституцию, а также на федеральное законодательство и руководствовались при этом своим правосознанием и личным усмотрением, основанным на изучении всех нюансов дела. То есть независимость судей необходимо интерпретировать как отсутствие любого вмешательства и воздействия на них в ходе

конкретного судебного разбирательства. Невозможна одновременная подвластность судьи кому-либо и его покорность только закону. Иначе говоря, если судьи зависимы, то нет судебной власти в ее сущностном обличии¹.

Анализируя Постановление Конституционного Суда РФ от 31.01.2008 г. № 2-П необходимо понять, что независимость есть особенность должности судей, и она не должна ни в коем случае рассматриваться в качестве их привилегии как граждан. Судья вершит правосудие от имени общества, государства, поэтому именно их интересами обеспечивается его статус.

Можно сказать, что независимость судей включает в себя совокупность двух главных элементов: институциональную и функциональную независимость².

Основой концепции институциональной независимости является то, что судьи обладают беспристрастием и суверенностью и не должны подчиняться как законодательной, так и исполнительной ветвям власти.

Что касается функциональной независимости, то она подразумевает, что судьи должны самостоятельно принимать свои решения, без угрозы какого-либо давления и внешнего влияния, опираясь исключительно на закон, призванный не подчинить их себе, а лишь установить рамки, в которых они уполномочены вершить правосудие.

Поскольку легального определения принципа независимости судей нет, то, исходя из вышеизложенного, выделим его характерные черты:

а) Запрет вмешательства. Судьям должна быть гарантирована защита от любого влияния, посягающего на их независимость.

б) Неподотчетность. У судей нет обязанности предоставлять какие-либо объяснения по существу рассмотренных или находящихся в производстве дел другим органам государственной власти, должностным лицам.

в) Беспристрастность. При рассмотрении дел у судей не должно быть предвзятости относительно решения в интересах какой-либо стороны судебного спора.

г) Личное усмотрение. Судьи руководствуются исключительно своим правосознанием и внутренним убеждением, это является важным условием процессуальной самостоятельности судей.

Говоря о гарантиях независимости судей, следует обращаться к Закону РФ от 26.06.1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в РФ», особенно к ст. 9 и 10. Основное предназначение гарантий это предоставление суду возможности самостоятельно принимать предусмотренные законом решения. Для большей наглядности гарантии можно систематизировать, распределив их по группам в зависимости от основных сфер жизни общества, а именно:

¹ Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник. – М.: Изд. группа «НОРМА-ИНФРА-М», 2007. – С. 659.

² Пошивайлова, А.В. Принцип независимости судей / А. В. Пошивайлова // Российская юстиция. – 2003. – № 4. – С. 31–34.

- Политические гарантии сосредотачивают в себе положения, которые запрещают судьям представлять интересы каких-либо государственных и иных организаций, быть членом политических партий, движений, а также представителем должностных лиц, потому как на решение судьи не должны влиять иные практические предпочтения и определенные политические склонности;

- Экономические гарантии включают такие положения законодательства, которые представляют судьям за счет государства материальное и социальное обеспечение, соответствующее высокому статусу судей;

- К правовым (юридическим) гарантиям можно отнести предусмотренную законом процедуру осуществления правосудия; запрет, под угрозой ответственности, чьего бы то ни было вмешательства в деятельность по осуществлению правосудия; установленный порядок приостановления и прекращения полномочий судьи; право судьи на отставку; неприкосновенность и несменяемость судьи; систему органов судейского сообщества¹.

В заключении еще раз стоит подчеркнуть особую важность конституционного принципа независимости судей в эффективности судебной власти на том основании, что судьи в своей деятельности предстают гарантами неукоснительного воплощения конституционных и законодательных норм. Независимость судей выступает ведущим механизмом верховенства закона.

Список литературы:

1. Баглай, М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник / М. В. Баглай. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2007.
2. Пошивайлова, А.В. Принцип независимости судей / А. В. Пошивайлова // Российская юстиция. – 2003. – № 4. – С. 31–34.
3. О статусе судей в Российской Федерации: закон Российской Федерации от 26 июня 1992 г. № 3231-1 // Российская газета. – 1992. – 29 июля.

НЕОБХОДИМОСТЬ РЕГУЛИРОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРОЦЕДУР В РОССИИ

Михайлова М.М.,

Научный руководитель канд.юрид.наук Мицкевич Л.А.

Сибирский федеральный университет

Еще в первой половине XX в. П. Дуранд отмечал, что административные процедуры относятся к таким правовым материям, которым наука не уделяет достаточного внимания, потому что они не «оформлены», а не оформленными они остаются, потому что наука не уделяет им достаточного внимания. У законодателя и ученых интерес появляется уже к готовым

¹ О статусе судей в Российской Федерации: закон Российской Федерации от 26 июня 1992 г. № 3231-1 // Российская газета. – 1992. – 29 июля.

продуктам деятельности органов публичного управления, а весь предварительный процесс остается в тени¹.

Обязанностью любого государства является построение надлежащего государственного управления. По мнению Ю.Н. Старилова, средства достижения данной цели – это проведение административных реформ, а также «планомерные нововведения в области административного законодательства, управленческого процесса (законодательства об административных процедурах) и административного процесса (административного судопроизводства)»².

На данном пути российским законодателем и субъектами государственного управления уже сделаны большие шаги, о чем свидетельствует проведение административной реформы в РФ и принятие в 2015 году Кодекса об административном судопроизводстве. На сегодняшний день «обделенными вниманием» законодателя (несмотря на то, что на рассмотрение Государственной Думы уже вносились соответствующие законопроекты³; а в 2016 г. был опубликован разработанный К.В. Давыдовым проект закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации»⁴) остались лишь административные процедуры.

Под административными процедурами в РФ понимают «нормативно установленный порядок осуществления уполномоченными субъектами права последовательно совершаемых действий в целях осуществления их компетенции и оказания публичных услуг»⁵. Другими словами, это порядок осуществления публичного управления⁶. Административные процедуры имеют огромное значение для обеспечения законности публичного управления и для эффективной правовой защиты участников административных правоотношений⁷.

¹ Цит. по: Becker, Das allgemeine Verwaltungsverfahren in Theorie und Gesetzgebung. Eine rechtsvergleichende Untersuchung. Saarbrücken 1959. S. I (Vorbemerkung): „Die Wissenschaft vernachlässigt sie nur deshalb, weil sie ungeformt seien, und die ungeformt bleiben, nur weil die Wissenschaft sie vernachlässigt“.

² Старилов Ю. Н., Давыдов К.В. Административная реформа в Российской Федерации на современном этапе: основные достижения, проблемы и перспективы // Правовая наука и реформа юридического образования, 2011. № 1 (24). С. 126.

³ Проект федерального закона «Об административных процедурах» В.В. Похмелкина и законопроект № 284733-3 «Об основах административных процедур» Л.К.Слиса, А.И.Романчук 16.01.2003

⁴ Давыдов К. В., Проект Федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Вестник университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА), 2016. № 5. С. 57 – 91.

⁵ Тихомиров Ю. А., Административные процедуры: доктрина и практика / Ю. А. Тихомиров // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. М.: Статут, 2011. С. 236. (С. 233 – 242).

⁶ Старилов Ю.Н., Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации: значение для судебной и административной практики и проблемы организации преподавания учебного курса // Административное право и процесс. 2015. № 7. С. 11. (С. 9 – 14).

⁷ Старилов Ю.Н. Станет ли Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации основой для развития законодательства об административных процедурах: // Административное право и процесс. 2015. № 11. С. 19. (С. 15 – 22).

На сегодняшний день на фоне отсутствия единого, или, как его назвал К.В. Давыдов, рамочного¹ акта, регулирующего административные процедуры в РФ, соответствующие положения содержатся в ряде специальных законов, подзаконных актов, а также сформулированы в судебной практике.

Так, принцип законности действий администрации можно вывести из Конституции РФ (ч. 2 ст. 4), ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» (ч. 1 ст. 3) и ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (п. 1 ч. 1 ст. 15). В контексте предоставления публичных услуг основные принципы названы в ст. 4 ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг». При осуществлении обременяющего публичного управления властный субъект должен соблюдать принцип соразмерности, адекватности, т.е. вмешательство в права и свободы человека со стороны публичной власти должно преследовать законную цель, быть необходимым и соразмерным².

Верховный Суд РФ в ряде своих решений указывал на необходимость обоснования актов администрации³. Для постановлений по делам об административных правонарушениях такое требование закреплено в п. 6 ч. 1 ст. 29.10 КоАП РФ. Компетенция органов и их должностных лиц, процесс издания административных актов и заключения публичных договоров, форма, в которой должно быть принято то или иное управленческое решение, отдельные содержательные требования также содержатся в нормативных актах различных уровней или нашли свое отражение в решениях, разъяснениях судов применительно к конкретным рассмотренным делам.

Российский законодатель предусматривает значительный уровень свободного усмотрения административных органов, однако не вводит критериев его справедливой и эффективной реализации. Например, к исключительной компетенции государственного органа, которому предоставлено право на присвоение классных чинов, отнесено решение вопроса о возможности присвоения гражданскому служащему классного чина выше предусмотренного по занимаемой должности за особые отличия в работе⁴.

¹ Давыдов К. В., Принципы административных процедур: сравнительно-правовое исследование // Международная научно-практическая конференция «Административные процедуры: мировые и региональные тенденции (сравнительно-правовой аспект)» 7 – 8 апреля 2015 г.. Режим доступа: <http://lawinfo.ru/about/news/news/8051/>.

² Определение Верховного Суда Рос. Федерации от 28.12.2016 г. № 25-КГ16-16 [Электронный ресурс] // Банк судебных решений Верховного Суда Рос. Федерации. – Режим доступа: <http://www.vsrfr.ru>. (Дата обращения: 30.04.2018 г.); Конвенция о защите прав человека и основных свобод [Электронный ресурс]: Рим, 4 ноября 1950 г. // Информационно-правовой портал «Гарант». – Режим доступа: <http://www.garant.ru>. (Дата обращения: 30.04.2018 г.); О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 27.06.2013 г. № 21 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>. П. 5. (Дата обращения: 30.04.2018 г.).

³ См., например: Определение Верховного Суда Рос. Федерации от 28.12.2016 г. № 25-КГ16-16 [Электронный ресурс] // Банк судебных решений Верховного Суда Рос. Федерации. – Режим доступа: <http://www.vsrfr.ru>. (Дата обращения: 30.04.2018 г.)

⁴ Положение о порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Российской Федерации федеральным государственным гражданским служащим [Электронный ресурс]:

Отдельные представители отечественного административного права предпринимали попытки характеристики и обобщения принципов и правил осуществления административных процедур, действующих в том числе при издании административных актов как основного инструмента деятельности административных органов¹. В последние годы все активнее поднимается тема необходимости урегулирования в РФ административных процедур и принятия единого акта, содержащего соответствующие положения.

Неизбежно возникает вопрос, возможно ли обеспечить эффективную охрану/защиту прав и свобод граждан и организаций в их отношениях с государством без принятия единого закона об административных процедурах. Для ответа на данный вопрос представляется целесообразным обратиться к административным процедурам в Германии.

В настоящее время административные процедуры в Германии урегулированы Законом ФРГ об административных процедурах, принятом в 1976 г., и соответствующими законами земель, текст которых совпадает с федеральным законом (какой закон применяется в каждой конкретной ситуации, зависит от того какой орган – федеральный или региональный – действует в рассматриваемом случае, а также от того нормы материального права, закрепленные в нормативных актах федерального или регионального уровня, исполняются таким органом).

В соответствии с § 9 Закона под административными процедурами в Германии понимают внешненаправленную деятельность органов публичного управления, заключающуюся в проверке условий издания, подготовке и издании административных актов и заключении публично-правовых договоров. Закон закрепляет основные принципы, подлежащие соблюдению при осуществлении публичного управления, положения, регулирующие компетенцию административных органов, процедуру издания административных актов, заключения публично-правовых договоров, форму управленческих решений, требования к содержанию (в общем виде), последствия дефектности актов администрации, ряд норм материального права – понятие административного акта, публично-правового договора, их юридическая сила.

На примере издания административных актов сравнительно-правовой анализ позволяет сделать вывод, что формальные и материальные требования к законности актов администрации в Германии и в России по большей

Утв. Указом Президента Рос. Федерации от 01.02.2005 г. № 113 // // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>. П. 21. (Дата обращения: 02.05.2018 г.)

¹ См., например, Давыдов К. В., Принципы административных процедур: функции, система, перспективы развития // Административное право и административный процесс. Вестник ВГУ, 2017. № 2. С. 125 – 143; Стариков Ю. Н., Российский закон об административных процедурах должен стать неотъемлемой частью современного административного законодательства // Современные проблемы и стратегии законодательства. Вестник ВГУ, 2015. № 3. С. 20 – 28; Ломакина В. Ф., Развитие института административных процедур (на примере формирования нормативной правовой базы административных регламентов федеральных органов исполнительной власти) // Административная юстиция и административные процедуры. Труды института государства и права РАН, 2016. № 5. С. 93 – 101.

части совпадают, несмотря на то, что немецкий законодатель систематизировал все основные положения в одном акте, а российский правоприменитель вынужден обращаться к многочисленным нормативным актам и (при должной осмотристельности) учитывать сложившуюся судебную практику. Административные акты в обоих государствах должны быть изданы уполномоченным субъектом в предусмотренном порядке и с соблюдением предусмотренной формы, а также соответствовать актам более высокой юридической силы, быть обоснованными и соразмерными и удовлетворять иным содержательным требованиям.

До принятия Закона ФРГ об административных процедурах соответствующая деятельность органов публичного управления, также как и на сегодняшний день в России, была не в полном объеме урегулирована различными нормативными актами, а также находила определенные ориентиры в судебной практике. Несмотря на отсутствие универсального регулирования до принятия Закона, в доктрине и судебной практике уже существовала более или менее устойчивая система правил, которые должны соблюдаться при осуществлении органами публичного управления их деятельности. Так, например, в литературе можно встретить подробное описание требований законности административного акта, которые во многом аналогичны тем, что сегодня содержатся в Законе об административных процедурах. Последствия нарушения отдельных требований также описаны авторами того времени: оспоримость и ничтожность административных актов¹. Судебная практика рассматривала вопросы отмены административных актов (обременяющих и благоприятствующих)², необходимости их издания только по заявлению их адресатов в предусмотренных законом случаях, обязанности действующего административного органа дать адресату акта возможность высказаться по рассматриваемому делу³, необходимости обоснования принятого решения⁴.

Однако тот факт, что литература и судебная практика, постарались сформировать основные границы и правила осуществления административных процедур, не меняет ситуацию значительно, поскольку слишком много областей оставались не урегулированными, не достаточно подробно разработанными, принципы реализации административных процедур, такие как устность, гласность, подача гражданами или организациями заявлений для

¹ Bachof, Указ. соч. S. 75 – 76, S. 266 – 267. В доктрине административного права ГДР также достаточно подробно описаны требования законности административных актов, во многом схожие с современными требованиями, за исключением отдельных присущих тому времени особенностей регулирования деятельности государственных административных органов. См., например: Bönninger/Hochbaum/Lekschas/Schulze, Указ. соч.

² Bachof, Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. . 2. Aufl. 1964. S. 75 – 76, S. 259 – 264.

³ Bachof, Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. . 2. Aufl. 1964. S. 265.

⁴ Bachof, Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. . 2. Aufl. 1964. S. 249.

инициирования определенных административных процедур, правила оценки административными органами доказательств, обстоятельств дела и пр., оставались обделенными вниманием¹.

При неоднократных попытках немецкого законодателя систематизировать нормы, регулирующие административные процедуры, краеугольным камнем было включение в процессуальные акты положений материального права (понятие административного акта, его действие и юридическая сила). По общему правилу не допускается смешение процессуального и материального регулирования в одном акте, а значит процессуальные законы не должны содержать нормы материального права. Тем не менее, как справедливо отмечали сторонники принятия единого закона, административные процедуры невозможно полноценно и эффективно урегулировать без одновременного включения в регулируемую материю административных процедур вопросов материального характера: материальное и формальное в данном контексте настолько тесно связаны, что разделить их представляется нецелесообразным и сложно реализуемым².

Однако, несмотря на наличие множества голосов за систематизацию процедурных норм в Германии и против нее, ученые сходились в одном – необходимы более детальная регламентация деятельности административных органов, ее общее оформление, обозначение четких границ деятельности властных субъектов.

Российская теория и практика административного права стоят сегодня перед лицом таких же проблем и дискуссий, с которыми были конфронтированы немецкие юристы того времени, а именно – необходимость единого регулирования административных процедур, объем такого регулирования, допустимость смешения материального и формального права.

Несмотря на наличие фрагментарного регулирования и судебных критериев оценки законности деятельности администрации, административные процедуры представляют материю с большими пробелами в их оформленности и нуждаются во всестороннем, едином систематизированном регулировании с указанием основ деятельности властных субъектов – принципов публичного управления.

«Последующий» судебный контроль за деятельностью субъектов публичного управления представляется не достаточно эффективным в контексте охраны прав и интересов граждан, поскольку направлен в первую очередь на «исправление» допущенных административными органами ошибок, достигает своей цели значительно позже, чем это бы делал досудебный самоконтроль органов, ориентирующихся на законодательно установленные рамки осуществления деятельности.

¹ Becker, Das allgemeine Verwaltungsverfahren in Theorie und Gesetzgebung. Eine rechtsvergleichende Untersuchung. Saarbrücken 1959. S. 3 – 4.

² Bachof, Verfassungsrecht, Указ. соч. S. 74, 147.

Кроме того, несмотря на наличие достаточно большого количества судебных решений, содержащих в себе те или иные процедурные ориентиры для субъектов публичного управления, все они характеризуются своей «фрагментарностью», т.е. они лишь дают отдельные правила для типичных ситуаций, но не охватывают весь спектр управленческой деятельности органов и их должностных лиц, не устанавливают общие принципы, основы деятельности администрации, не создают полноценного безпробельного (насколько это возможно) регулирования административных процедур.

Многие принципы и правила осуществления государственного управления, даже с учетом их упоминания в некоторых нормативных и судебных актах, остаются не систематизированными, не синхронизированными, а потому не эффективно применяемыми на практике. Существующее «регулирование» административных процедур можно охарактеризовать как неоконченное, точечное.

Первый шаг законодателя на пути к становлению единой законодательной базы для регулирования административного процесса – принятие КАС РФ, в котором отчасти закреплены критерии «последующего», судебного контроля за законностью действий администрации. Для обеспечения «предварительного», досудебного контроля, для укрепления режима законности в целом, а также для поддержания и повышения доверия граждан к государству необходимы единые правила, исключая возможность возникновения для граждан негативных последствий, которые вызваны противоречивостью регулирования и не предусмотрены правом. Систематизация административных процедур является залогом быстроты и простоты осуществления управленческой деятельности, поэтому возможное и оптимальное решение названных выше задач – принятие единого законодательного акта, регулирующего административные процедуры в российской правовой системе.

Ориентиром для структурного оформления такого акта могут служить законы об административных процедурах, действующие в иностранных государствах – Германии или любом другом. Процедурные законы европейских стран содержат много схожих черт: в них урегулированы предметы ведения органов публичного управления, общие процедурные принципы, общий ход административных процедур, форма и содержание административных актов, порядок обжалования административного акта, законная сила, действительность административного акта. И это не удивительно, поскольку большинство проблем при кодификации регулирования административных процедур не связаны с особенностями правовых порядков отдельных государств. Это проблемы, которые по сути являются одинаковыми для всех правовых систем. Содержательное наполнение закона, в свою очередь, может и должно отличаться с учетом особенностей правовой системы каждого конкретного государства.

К ВОПРОСУ ОБ ОЦЕНКЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Мочалова С.И.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мицкевич Л.А.

Сибирский федеральный университет

Главной целью административной реформы выступает повышение эффективности государственного управления, в том числе совершенствование системы органов исполнительной власти.

Орган исполнительной власти определяют как самостоятельную структурную часть государственного аппарата, входящую в систему исполнительных органов государственной власти, предназначенных для осуществления государственного управления в целях практической реализации законов и организации их исполнения, и наделенную определенной компетенцией (государственно-властными полномочиями) [11]. В литературе выделяются следующие признаки органа исполнительной власти: государственно-правовая природа органов исполнительной власти, самостоятельность и независимость, правоисполнительная деятельность как задача органов исполнительной власти, наличие организационной структуры, наделение органов исполнительной власти государством государственно-властными полномочиями, постоянное и непрерывное действие на определенной территории РФ, возможность осуществления нормотворческой деятельности в рамках своей компетенции, собственное наименование органов исполнительной власти, наличие ответственности, возможность выступать в качестве юридического лица в гражданско-правовых отношениях, наличие собственной компетенции, финансирование счет средств федерального бюджета или средств бюджета субъекта РФ [10].

Основное содержание деятельности органов исполнительной власти образуют их функции, которые определяют как основные направления деятельности. Общепринятым стало понимание функций как ведущих направлений в деятельности органов исполнительной власти, в которых выражается целевая нагрузка данной ветви государственной власти, и с которыми напрямую связан предоставляемый органам исполнительной власти объем государственно-властных полномочий [9, 10, 11]. Значение функций состоит в том, что на их основе формируется система органов исполнительной власти. В современном административном праве существует классификация функций, которая была введена Указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» [1]. Указом определены следующие функции:

- А) Функции по принятию нормативных правовых актов;
- Б) Функции по контролю и надзору;
- В) Функции по управлению государственным имуществом;

Г) Функции по оказанию государственных услуг.

Одним из направлений административной реформы является оценка эффективности деятельности органов исполнительной власти. Основными целями повышения эффективности являются: совершенствование механизма функционирования исполнительной власти, удешевление работы этого механизма, повышение «полезности» и доступности для общества. Повышение эффективности деятельности органов исполнительной власти провозглашено в качестве одной из целей административной реформы с самого начала её проведения в 2006-2010 гг. [5]. В Концепции снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011 – 2013 г. была поставлена задача оптимизации механизмов осуществления функций органов исполнительной власти и органов местного самоуправления, для реализации которой приоритетным мероприятием было добавлено осуществление подпрограммы «Электронное государство и эффективность государственного управления» [2].

Для запуска механизма по оценке эффективности органов исполнительной власти субъекта РФ 21 августа 2012 Указом Президента № 1199 был утвержден перечень из 11 показателей для оценки их эффективности [4]. На данный момент действует Указ Президента от 14.11.2017 №548, в котором перечень показателей для оценки эффективности был расширен [3]. В сравнительной таблице ниже можно проследить динамику развития системы оценки эффективности, основываясь на модернизации списка показателей.

Указ от 21.08.2012 г. №1199	Указ от 14.11.2017 №548
Реальные располагаемые денежные доходы населения.	2. Динамика реальной среднемесячной начисленной заработной платы. 3. Отношение среднедушевых денежных доходов населения за вычетом сумм обязательных платежей и оплаты услуг жилищно-коммунального хозяйства к стоимости фиксированного набора основных потребительских товаров и услуг.
Объем инвестиций в основной капитал (за исключением бюджетных средств).	11. Объем инвестиций в основной капитал (кроме бюджетных средств федерального бюджета, инвестиций в добывающие отрасли) на душу населения. 12. Интегральный индекс субъекта РФ в национальном рейтинге состояния инвестиционного климата в субъектах РФ.
Оценка населением деятельности органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации.	22. Оценка населением деятельности органов исполнительной власти субъекта РФ. (применяется с 01.08.2018) 23. Оценка населением эффективности деятельности органов государственной власти РФ. (применяется до 01.08.2018) 24. Результаты независимой оценки качества оказания услуг организациями социальной сферы (применяется с 01.08.2018).

На основании таблицы можно сделать вывод о том, что перечень показателей был усовершенствован, причем в сторону расширения и

конкретизации показателей, их более подробного «наполнения», а не в сторону их сокращения. Некоторые показатели, например, смертность населения, были полностью исключены из перечня. Другие, например, отношение среднесписочной численности работников малых и средних предприятий к численности населения, были добавлены.

В экономической литературе ставится вопрос о критериях выбора данных показателей [7]. Критикуя перечень, установленный указом Президента, экономисты выделяют некоторые проблемные моменты:

1) Необходимость добавления в перечень показателей, являющихся важнейшими для территорий, по которым можно отследить реальное положение дел в стране;

2) Отсутствие обоснованной концепции оценки эффективности, в связи с отсутствием базы. В качестве базы могут выступать, например, концепция сбалансированных показателей (ССП, Balanced Scorecard, BSC) или система показателей, охватывающая все сферы деятельности исполнительной власти;

3) Ангажированность экспертов, дающих оценку реального вклада органов исполнительной власти в сферу жизнедеятельности граждан, так как они, зачастую, являются представителями ведомств органов исполнительной власти субъекта РФ;

4) Введение, в связи с ростом сервисной составляющей в рамках деятельности органов исполнительной власти субъектов РФ, показателя оценки эффективности данного направления.

Обобщая все вышесказанное можно выделить следующие проблемы оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов РФ:

1) Доминирующая роль исполнительной власти в реформировании и оценке своих органов, привлечение независимых экспертов к оценочным процедурам;

2) Сложность объектов управленческого воздействия. При разработке перечня критериев оценки эффективности необходимо учитывать особенности развития субъектов РФ (некоторые регионы развиваются во взаимосвязи с соседними регионами или под их влиянием, необходим анализ ситуации);

3) Неполный учет результатов и достижений административной реформы при формировании перечня критериев оценки эффективности;

Анализ доклада Губернатора Красноярского края за 2016 г., в котором отражена динамика развития ситуации по всем показателям оценки эффективности с примечаниями, обосновывающими значение каждого показателя на текущий год. На основании указанного доклада с 2013 г. отмечена положительная динамика в отношении показателя оценки населением деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации: после достижения значения 43,4 он не опускался, а стабильно держался, в

среднем, на значении 43,9. В целом, из 14 показателей по 8 из них отмечается рост, причем стабильный [6]. Работа по устранению проблем, учет уже достигнутых результатов реформирования системы государственного управления и формирование концептуального перечня критериев оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов РФ будут способствовать повышению качества осуществления исполнительно-распорядительной (государственно-управленческой) деятельности, и, как следствие, повышению позитивной реальной оценки деятельности органов исполнительной власти субъектов РФ.

Список литературы:

1. О структуре федеральных органов исполнительной власти: указ Президента РФ от 21.05.2012 г. № 636 (ред. от 03.04.2017) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Об утверждении Концепции снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011 – 2013 годы и Плана мероприятий по реализации указанной Концепции: распоряжение Правительства РФ от 10.06.2011 № 1021-р (ред. от 28.08.2012) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации: указ Президента РФ от 14.11.2017 г. № 548 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации: указ Президента РФ от 23.08.2012 г. №1199 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Концепция административной реформы в Российской Федерации в 2006-2010 гг.: одобрена распоряжением Правительства РФ от 25.10. 2005 г. № 1789-р (ред. от 10.03.2009) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. О фактически достигнутых значениях показателей для оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти Красноярского края за 2016 год: Доклад Губернатора Красноярского края Толоконского В. А. // Режим доступа: http://www.econ.krskstate.ru/dat/bin/art/28020_doklad_gubernatora_krasnoyarskogo_kray_2016g.pdf.
7. Зинченко И. Ю. «Оценка эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов РФ» // Социально-экономические явления и процессы. – 2014. – № 1(059). – С. 14-18.
8. Кириин А.В., Побежимова Н. И. Актуальные проблемы административной реформы / А. В. Кириин, Н. И. Побежимова // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 67 – 71.
9. Клименко А. В., Минченко О. С. Полномочия, функции и услуги исполнительной власти / А. В. Клименко, О. С. Минченко // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2016. – №1. – С. 14.

10. Старилов Ю. Н. Общее административное право. Часть 1: учебник. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2016.

11. Хаманева Н. Ю. Административное право Российской Федерации: учебник. М., 2004. 568 с.

СУДЕБНОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

Попкова И.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мицкевич Л.А.

Сибирский федеральный университет

Правовой акт государственного управления может регулировать общественные отношения только в случае, если он соответствует всем предъявляемым к его форме и содержанию требованиям. Поэтому для эффективности правового регулирования необходимо своевременно устранять дефекты в правовых актах, чтобы не возникало негативных последствий их несоблюдения для граждан и организаций.

В случае, если соответствие акта управления требованиям законности ставится под сомнение, то уполномоченным субъектом в установленном законом административном или судебном порядке проводится проверка, результатом которой является принятие решения органа исполнительной власти или судебного решения. В юридической литературе приводятся различные способы обеспечения законности актов государственного управления: отмена акта управления; обжалование актов; принятие актов реагирования прокурора. Одним из способов является судебное обжалование правовых актов органов исполнительной власти. Данное право физических и юридических лиц гарантировано ст. 46 Конституции РФ. Обжалованием является подача заинтересованным лицом заявления в судебном или административном порядке, в результате которого разрешается спор, возникший между предполагаемыми сторонами спорного административного правоотношения [4, 29-36].

При выборе судебного порядка заявитель может обратиться в суд общей юрисдикции или в арбитражный суд [2]. От обжалования нужно отличать проверку конституционности актов, которую осуществляет Конституционный суд РФ и конституционные (уставные) суды субъектов РФ.

В случаях, если акт применен в отношении заявителя или он регулирует общественные отношения с участием заявителя, что по его мнению нарушает права, свободы и законные интересы, то это лицо имеет право обратиться в суд общей юрисдикции с административным иском о признании недействительным нормативного правового акта, согласно ст. 208 Кодекса административного судопроизводства (далее КАС РФ) [2]. В арбитражные суды оспариваются нормативные правовые акты, регулирующие отдельные вопросы интеллектуальных прав, указанные в ч. 1 ст. 191

Арбитражного процессуального кодекса (далее – АПК РФ) [1]. После принятия административного искового заявления, в процессе судебного разбирательства суд выясняет: соблюдены ли установленные в законе требования, предъявляемые к правовым актам государственного управления. Если суд в результате судебного исследования придет к выводу, что нормативный правовой акт не действующий полностью или в части, он не может применяться с даты, отраженной в судебном решении. Кроме того не подлежат применению нормативные акты меньшей юридической силы, содержание которых включает положения недействующего акта.

Как показывает анализ решений Верховного суда РФ за 2016 год по делам об оспаривании нормативных правовых актов, наиболее часто обжаловались акты в следующих сферах государственного управления: паспортный и визовый режимы, право собственности и другие вещные права, защита прав потребителей, жилищное право, трудовые и социальные отношения, образование, безопасность дорожного движения и др. Всего было рассмотрено 87 административных дел, предметом которых было оспаривание нормативных актов или актов, содержащих разъяснение законодательства и обладающих нормативными свойствами [3]. Из них были признаны не противоречащими законодательству 82,7% от общего числа оспариваемых нормативных правовых актов в 2016 году, 17,3 % были признаны недействующими. Решения, рассмотренные судом первой инстанции по правилам КАС РФ, могут быть обжалованы в апелляционном порядке. Из вынесенных в 2016 году решений ВС РФ в апелляционной инстанции обжаловалось 62%, все решения оставлены Апелляционной коллегией ВС РФ без изменения. 38 % не обжаловались в апелляционном порядке.

Условиями подачи административного искового заявления, являются два обстоятельства, которые должен доказать заявитель: что оспариваемый акт нарушает их права, а также противоречит федеральному законодательству. При аргументации оспаривания правовых актов, обладающих нормативными свойствами, административные истцы указывают на то, что данный акт содержит разъяснения законодательства, которые противоречат правилам федеральных законов, а значит нарушают их права.

В мотивировочной части решения о признании нормативного правового акта соответствующим федеральному законодательству суд констатирует следующие обстоятельства: компетенция на издание правового акта управления, а также права административного истца не нарушены, заявители неправильно толкуют нормы права или не разграничивают общую и специальную норму права, не различают регулирующие и охранительные нормы, обжалуемый акт, который не является нормативным. Следует отметить, что нормативный акт был признан недействующим в случаях наличия в нем прямого нарушения закона или в случае, если в подзаконном акте ограничительным образом регулируются отношения по сравнению с законом.

Анализ судебной практики рассмотрения судами края административных дел об оспаривании нормативных и индивидуальных правовых актов в области охраны окружающей среды за период с 15.09.2015 по 02.06.2017, проведенной Красноярским краевым судом, показал, что судами края было рассмотрено 68 административных дел данной категории, 1,5% из которых связано с оспариванием нормативного правового акта (Указа Губернатора Красноярского края «Об утверждении лимита добычи охотничьих ресурсов на территории Красноярского края в сезоне охоты 2016-2017 годов»), который был признан соответствующим актам большей юридической силы. По 20,5 % производство по делу было прекращено в связи с отказом от административного искового заявления, т.к. заявленные требования были добровольно исполнены ответчиком. Отказано в удовлетворении требований в 12 % случаев, причинами чего являлась недоказанность обстоятельств, на которых основаны требования. В апелляционном порядке обжаловалось 16 % решений, из них 82 % оставлено без изменения, 9 % – изменено, 9 % – отменено.

Таким образом, прослеживается общая тенденция: в более 80 % случаев нормативные правовые акты признаются первой и апелляционной инстанциями соответствующими федеральному законодательству.

Список литературы:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // СЗ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.
2. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации: федер. закон от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // Российская газета. – 2015. – 11 мар.
3. Решения ВС РФ по административным делам (первая инстанция), 2016: сборник / под ред. Лебедева В.М. – М.: Норма, 2017. – 640 с.
4. Хаманева, Н. Ю. Теоретические проблемы административно-правового спора // Государство и право. – М., 1998. – № 12. – С. 29–36.

ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО

Романова С.К.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

Развитие информационных технологий становится сегодня важнейшим фактором жизни мирового сообщества. Их широкое распространение повсеместно преобразует современную действительность, в том числе и современное государственное управление, в связи с чем на сегодняшний день электронное правительство является актуальной темой для исследовательской работы.

Изначально термин «электронное правительство» (electronic government) понимался как внедрение информационно-коммуникативных технологий (далее – ИКТ) в деятельность органов исполнительной власти, фактически в таком значении термин стал применяться администрацией Президента США Б. Клинтона в 1990-х гг. [1]. На настоящий момент терминологическая дискуссия по поводу определения понятия электронного правительства практически исчерпана. Несмотря на то, что перевод рассматриваемого термина как «электронное государство» более верно отражает его содержание, т. к. термин предполагает модернизацию всех трех ветвей власти, в юридической литературе допускается употребление терминов «электронного правительства» и «электронного государства» в качестве синонимов. Большинство авторов определяют электронное правительство, как способ организации и развития государственного управления, его трансформации с помощью централизованного и скоординированного применения ИКТ.

Период с начала 2000-х по 2008 гг. в Российской Федерации можно назвать начальным этапом формирования концепции электронного правительства, главной задачей которого была электронизация документооборота и информационного взаимодействия органов государственной власти. В 2008 году с принятием «Концепции формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года», утвержденной Распоряжением Правительства РФ от 06 августа 2008 г. № 632-р, государство перешло на качественно новый этап формирования электронного правительства, где электронизация стала одним из приоритетных направлений административной реформы. На данный момент развитие концепции электронного правительства в России характеризуется широким внедрением ИКТ при предоставлении государственных и муниципальных услуг, что, несомненно, предполагает удобство и рост экономической эффективности предоставления публичных услуг [2].

Важно отметить, что уже в первоначальной редакции Федерального закона от 27 июля 2010 года № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» (далее – ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг») законодателем был отражен процесс электронизации, предусматривающий возможность взаимодействия государственных и муниципальных органов власти с гражданами в электронной форме.

Также для характеристики электронизации государственных и муниципальных услуг в рамках концепции электронного правительства необходимо отметить принцип «одного окна», предполагающий исключение участия заявителя в процессах сбора и предоставления в разные инстанции документов и справок, необходимых для получения заявителем той или иной услуги с помощью электронизации некоторых административных процедур. На данный момент в России существует две формы организации

предоставления государственных и муниципальных услуг по принципу «одного окна»: организация предоставления публичных услуг через Многофункциональные центры и организация предоставления публичных услуг через Единый портал государственных и муниципальных услуг.

Применительно к данному принципу организации предоставления публичных услуг большое значение имеет классификация административных процедур в зависимости от направленности результата процедуры. В частности, процессы сбора и предоставления в разные инстанции документов, необходимых для получения заявителем той или иной услуги без участия заявителя теперь осуществляются с помощью единой системы межведомственного электронного взаимодействия – это указывает на электронизацию внутренних (внутриорганизационных) процедур при предоставлении публичных услуг. В то время как предоставление государственных и муниципальных услуг непосредственно в электронном виде – это результат электронизации внешних (внешненаправленных) процедур.

Для оценки электронного правительства в Российской Федерации, особое внимание необходимо уделить индексу развития электронного правительства (The UN Global E-Government Development Index) Организации Объединенных Наций. Указанный индекс является комплексным показателем уровня развития электронного правительства в различных странах, а также содержит системную оценку тенденций в использовании ИКТ государственными структурами. Государства, охваченные указанными исследованиями, ранжируются в рейтинге в зависимости от значения индекса. Лидирующие позиции в данном рейтинге на сегодняшний день занимают Австралия, Республика Корея, Сингапур и Финляндия [3]. В то время как Россия в период с 2012 по 2016 гг., потеряв 8 позиций, переместилась с 27-го места на 35-ое.

В литературе высказываются разные причины ухудшения показателей России, в частности, авторы выделяют недостаточный объем финансирования реализации концепции. А. С. Билуков на основании сравнительного анализа с Южной Кореей и Эстонией указывает, что Россия не вложила и 10 % от сумм, необходимых для реализации концепции электронного правительства. [4] Также авторы указывают на низкую скорость реализации концепции относительно других стран, например, Э. В. Талапина считает, что на протяжении долгого периода процесс электронизации и административная реформа существовали как бы «параллельно», что долгое время препятствовало формированию концепции электронного правительства в современном понимании [5].

Таким образом, электронизация государственных и муниципальных услуг, как одно из направлений концепции электронного правительства предполагает электронизацию административных процедур, которая способствует повышению экономической эффективности государственного управления, а также созданию более комфортных условий при получении

публичных услуг населением. В то же время вышеизложенный материал указывает на необходимость совершенствования электронного правительства в Российской Федерации, с учетом исследования опыта зарубежных государств в вопросах охвата и качества электронных услуг, уровня развития инфраструктуры ИКТ и развития электронного правительства в целом.

Список литературы:

1. Тарасов, А. М. Киберугрозы, прогнозы, предложения / А. М. Тарасов // Информационное право. – 2014. – № 3. – С. 11 – 15.
2. Фадеев, В. И. Институт государственных и муниципальных услуг в современном праве Российской Федерации: монография / В. И. Фадеев. – М.: Изд-во НОРМА, ИНФРА-М, 2016. – 208 с.
3. E-Government in support of sustainable development [Электронный ресурс]: E-Government Survey 2016 // Режим доступа: <https://publicadministration.un.org/egovkb/en-us/Reports/UN-E-Government-Survey-2016> (дата обращения: 14.05.2018).
4. Балюков, А. С. Анализ актуальности создания электронного правительства / А. С. Балюков // Вестник ЮУрГУ. – 2014. – №3. – С. 78 – 85.
5. Талапина, Э. В. Государственное управление в информационном обществе (правовой аспект): монография / Э. В. Талапина. – М.: Изд-во Юриспруденция, 2015. – 192 с.

О ПОНЯТИИ АДМИНИСТРАТИВНО-РАЗРЕШИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Сердюкова Т.Ю.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

В любом национальном правопорядке разрешительная деятельность органов государственной власти выступает в качестве инструмента регулирования общественных отношений в сфере государственного управления, а также обеспечения безопасности жизни и деятельности общества. Она применяется органами исполнительной власти путем установления *специальных требований* для осуществления отдельных видов деятельности граждан или юридических лиц, а также посредством осуществления *предварительного и последующего контроля* за действиями, «требующими соблюдения установленных правил или условий их совершения»¹.

Так, например, статья 12 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» устанавливает перечень видов деятельности, к которым законодатель предъявляет специальные требования (лицензионные требования и условия). Кроме того, указанным законом регулируется предварительный

¹ Прокошева, Е.А. Административно – разрешительная деятельность (административное санкционирование) в сфере градостроительства : дисс. канд. юрид. наук : 12.00.14. Нижний Новгород, 2017. С. 41

и последующий контроль. Следует отметить, что законодательство, регулирующее разрешительную деятельность, не является кодифицированным, характеризуется множественностью нормативных правовых актов, в которых в той или иной мере регламентируются все либо отдельные элементы разрешительной деятельности применительно к соответствующей сфере государственного управления. Возможно, это объясняет отсутствие единого подхода к определению таких ключевых понятий, как «разрешительная деятельность», «административное разрешение», «разрешительная система».

Определяя правовую природу разрешительной деятельности, Д.Н. Бахрах отмечает, что «разрешительная система – это урегулированная правом совокупность общественных отношений, возникающих между субъектами административной власти и гражданами (организациями) в связи с выдачей разрешения на занятие определенной деятельностью и последующим надзором за соблюдением правил и условий осуществления разрешенной деятельности»¹.

О. Олейник считает, что разрешительная система – это «особый правовой режим начала и осуществления отдельных признанных законодательством видов деятельности, предполагающий государственное подтверждение и определение пределов полномочий на ведение хозяйственной деятельности, государственный контроль за ней, возможность ее прекращения по особым основаниям»².

По мнению А.Ф. Ноздрачева «разрешительную систему можно охарактеризовать как целенаправленную, исполнительную-распорядительную деятельность уполномоченных органов исполнительной власти по обеспечению установленного порядка приобретения, транспортировки, хранения, использования и сбыта определенных предметов и веществ, открытия и функционирования определенных предприятий и организаций, осуществления определенных видов деятельности в целях обеспечения личной безопасности граждан, общественной безопасности и охраны общественного порядка, стабильного функционирования и развития различных экономических и социальных институтов»³.

Н.В. Субанова под разрешительной деятельностью понимает «урегулированный административно-правовыми нормами комплекс действий наделенных публично-властными полномочиями субъектов по предоставлению разрешений и надзору за соблюдением правил разрешенной деятельности»⁴.

¹ Бахрах, Д.Н. Административное право : Учебник для вузов / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: Норма, 2007. – С. 452

² Олейник, О. Правовые основы лицензирования хозяйственной деятельности // Закон. 1994. № 6. С. 16.

³ Ноздрачев, А.Ф. Административная разрешительная система: происхождение и содержание современного понятия // Журнал российского права. 2014. № 5. С. 42

⁴ Субанова, Н.В. Разрешительные полномочия органов исполнительной власти в Российской Федерации. М., Юриспруденция. 2012. С. 18

Приведенные определения разрешительной деятельности позволяют выделить обобщить характерные черты такой деятельности. Во-первых, разрешительная деятельность осуществляется между публично-властным органом (органом исполнительной власти), с одной стороны, и заинтересованным физическим или юридическим лицом.

Во-вторых, отношения между данными субъектами возникают по поводу осуществления первым определенного юридического действия: предоставления разрешения или осуществления государственного надзора, направленного на проверку соблюдения условий выданного разрешения. Результат взаимодействия указанных субъектов завершается, как правило, принятием органом исполнительной власти административно-правового акта о предоставлении разрешения, либо отказом в его предоставлении.

В-третьих, разрешительная деятельность основывается на нормах законодательства и осуществляется во исполнение его положений с целью предоставления подвластному субъекту определенных прав и возложения на него соответствующих обязанностей. Кроме того, разрешительная деятельность выполняет охранительную функцию: предъявляя специальные условия и требования для осуществления соответствующей деятельности, органы исполнительной власти тем самым обеспечивают соблюдение законности, то есть «осуществление общественных отношений в правовом русле»¹.

Список литературы:

1. Прокошева, Е.А. Административно – разрешительная деятельность (административное санкционирование) в сфере градостроительства : дисс. Канд. юрид. наук : 12.00.14 / Прокошева Елена Алексеевна. – Нижний Новгород, 2017. – 205 с.
2. Бахрах, Д.Н. Административное право : Учебник для вузов / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – 3-е изд., перераб. И доп. – Москва: Норма, 2007. – 798 с.
3. Олейник, О. Правовые основы лицензирования хозяйственной деятельности / О. Олейник // Закон. – 1994. – № 6.
4. Ноздрачев, А.Ф. Административная разрешительная система: происхождение и содержание современного понятия / А.Ф. Ноздрачев // Журнал российского права. – Норма. – 2014. – №5. – 37-48 с.
5. Субанова, Н.В. Разрешительные полномочия органов исполнительной власти в Российской Федерации / Н.В. Субанова. – Москва: Юриспруденция, 2012. – 155 с.

¹ Прокошева Е.А. Указ. соч. С.40

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ ФУНКЦИИ ПО МАТЕРИАЛЬНО-ТЕХНИЧЕСКОМУ ОБЕСПЕЧЕНИЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

Ушакова Д.Е.

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

Под функциями следует понимать основные направления деятельности по решению возложенных на орган задач, для их осуществления органу предоставляются властные полномочия [1,59-72]. под функцией процесс реализации полномочий органа правовым, юридическим способом [2,53].

Реализация публичных функций исполнительными органами подразумевает правоприменение, которое является юридической формой исполнительно-распорядительной деятельности органов государственного управления [3,21]. Следует отметить, что органы власти могут выступать в гражданском обороте как от собственного имени, так и от имени публичного образования. В научной литературе существует мнение, что первый случай имеет место при удовлетворении собственных нужд, а второй – при удовлетворении нужд государства [4,33]. Из вышесказанного также вытекает вспомогательный характер данной функции.

Еще одной особенностью рассматриваемой функции является то, что она реализуется не в характерной для административно-правовых отношений форме, в форме контракта (договора). Точнее будет относить данные соглашения к административному договору, в связи с тем, что все стадии заключения исполнения контрактов, а также некоторые положения, подлежащие включению в контракт урегулированы нормами, имеющими публично-правовую природу.

Деятельность публичной администрации в отношении публичного имущества характеризуется классическими признаками административно-процессуальной деятельности, при этом в ряде случаев деятельность не ограничивается принятием административного акта, а распространяется также на его исполнение – подготовку и заключение договора, проведение торгов, передачу имущества во исполнение административного акта.

Также следует отметить, что объекты публичной собственности являются материальным, имущественным обеспечением функций государства и местного самоуправления, а также полномочий их органов [5,6].

В своей работе А.В. Винницкий использует понятие «аппаратное» публичное имущество, подразумевая под ним объекты государственной и муниципальной собственности, обеспечивающие внутренние потребности государственных и муниципальной органов и их служащих [7,502-504].

Информационное обеспечение реализации функции по материально-техническому обеспечению деятельности органов исполнительной власти

также находится в процессе развития. Очевидно, что без раскрытия информации в сфере управления имуществом трудно избежать многочисленных злоупотреблений. Одним из прорывов в данной сфере является распространение и осуществление конкурентных процедур, на примере которых мы и рассмотрим, каким образом реализуется информационное обеспечение.

Одним из проблемных вопросов использования информационных технологий в рамках реализации функции по материально-техническому обеспечению деятельности органов исполнительной власти в области закупок является сам процесс перехода от «бумажных» способов осуществления закупок к электронному. Действующим постановлением Правительства РФ от 23 января 2015 г. № 36 «О порядке и сроках ввода в эксплуатацию единой информационной системы в сфере закупок» предусмотрена обязанность Федерального казначейства обеспечить ввод в эксплуатацию единой информационной системы в сфере закупок не позднее 1 января 2016 года, при этом возможность подачи через указанную единую информационную систему заявок на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) и окончательных предложений должна быть обеспечена не позднее 1 января 2018 года. Единая информационная система (далее – ЕИС) в силу вышесказанного постановления уже в настоящее время должна предусматривать возможность проведения всех закупочных процедур в электронной форме, однако Законом о контрактной системе данный срок сдвинут [8].

Информатизация системы осуществления закупок несет за собой не только упрощение процесса, но и некоторые трудности, связанные с реализацией положений, установленных в законодательстве. Доказательством тому является Определение Верховного Суда РФ от 29.09.2016 года по делу № 306-эс16-7783. Верховный суд, отменяя решения нижестоящих инстанций, сделал вывод о том, что не достаточно установить наличия трех решений в одном квартале, оставление их в силе после обжалования или отсутствие обжалования, также следует устанавливать принятие систематичность допущенных нарушений участником. То есть операторы электронных площадок должны учитывать характер допущенных участником нарушений при подаче заявок, а также наличие возможности восполнить недостатки уже поданных заявок ввиду признания их несоответствующими требованиям аукционной документации. Однако остается невыясненным вопрос, как автоматически работающая система будет анализировать характер допущенных нарушений.

На основании вышеизложенного, можно сделать вывод, что в настоящее время данный процесс построения и внедрения информационной системы начался, однако он является достаточно трудоемким. Внедрение информационных систем кроме преимуществ несет за собой и определенный риски, минимизация которых также требует пристального внимания.

Список литературы:

1. Калинина, Л.А. Функции исполнительной власти: проблемы теории и практики // Административное право и административный процесс: актуальные проблемы / Л.А. Калинина. – Москва: Юрист, 2004. – С. 59-72.
2. Бачило, И.Л. Функции органов управления / И.Л. Бачило. – Москва: Юрид. лит., 1976. – 200 с.
3. Юсупов, В.А. Правоприменительная деятельность органов управления / В.А. Юсупов. – Москва: Юрид. лит., 1979. – 136 с.
4. Усков, О.Ю. Проблемы гражданской правосубъектности государственных органов и органов местного самоуправления / О.Ю. Усков // Журнал российского права. – 2003. – № 5. – С. 27-36.
5. По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 155, пунктов 2 и 3 статьи 156 и абзаца двадцать второго статьи 283 Бюджетного кодекса Российской Федерации в связи с запросами Администрации Санкт-Петербурга, Законодательного собрания Красноярского края, Красноярского краевого суда и Арбитражного суда Республики Хакасия: Пост. КС РФ от 17 июня 2004 г. № 12-П // СЗ РФ. – 2004. – № 27. – Ст. 2803.
6. По делу о проверке конституционности ряда положений части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в связи с запросом Правительства Москвы: Пост. КС РФ от 30 июня 2006 г. № 8-П // СЗ РФ. – 2006. – № 8. – Ст. 3117.
7. Винницкий, А.В. Публичная собственность / А.В. Винницкий. – М.: Статут, 2013. – 732 с.
8. О порядке и сроках ввода в эксплуатацию единой информационной системы в сфере закупок: пост. Правительства РФ от 23 января 2015 г. № 36 // СЗ РФ. – 2015. – № 5. – Ст. 816.

**ВЛИЯНИЕ НОРМ И ПРИНЦИПОВ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
НА РАЗВИТИЕ РОССИЙСКОГО АДМИНИСТРАТИВНО-
ДЕЛИКТНОГО ПРАВА (НА ПРИМЕРЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ
ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА ОТ 19.11.2015
«ДЕЛО МИХАЙЛОВА (MIKHAYLOVA) ПРОТИВ РОССИЙСКОЙ
ФЕДЕРАЦИИ» (ЖАЛОБА № 46998/08))**

Фомина С.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

Международное право является регулятором международных отношений и тем самым формирует международный правовой порядок. Взаимодействие международного и внутригосударственного права носит объективный характер и находит закрепление не только в нормах международного, но и национального права. Так, нормы международного права регулируют отношения, связанные с привлечением к административной ответственности. Это вытекает из ч. 4 ст. 15 Конституции РФ которая устанавливает, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы ^[1]. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Указанная норма также предусмотрена ч. 2 ст. 1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) ^[2].

Конвенция о защите прав и свобод человека (далее – Конвенция) является одним из важнейших международных правовых актов, закрепляющих перечень основных прав и свобод человека, которые государства – члены Совета Европы обязаны обеспечивать. ^[3] Таким образом, Российская Федерация, будучи членом Совета Европы и ратифицировав Конвенцию и Протоколы к ней, приняла на себя такое обязательство. Европейский Суд по правам человека осуществляет официальное толкование Конвенции, которое содержится в прецедентных решениях, обязательных для российского правоприменителя. Обязательный для Российской Федерации характер решений Европейского суда вытекает из статьи 46 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, в силу которой ратифицировавшее ее

¹ Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года. : (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ30 декабря 2008 № 6-ФКЗ и № 8 – ФКЗ) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

² Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ от 23.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

³ Устав Совета Европы [Электронный ресурс] : принят 5 мая 1949 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

государство обязуется исполнять окончательные постановления Европейского суда по делам, в которых это государство является стороной.^[1]

Отметим, что положения Конвенции регулируют права человека в сфере уголовного судопроизводства, однако такие положения могут применяться и к производству по делам об административных правонарушениях. В соответствии с правовой позицией Европейского Суда по правам человека, разбирательство по делам об административных правонарушениях может быть квалифицировано в качестве «уголовного», если оно соответствует критериям, выработанным прецедентной практикой Европейского Суда. Такими критериями являются: квалификация разбирательства с точки зрения внутреннего законодательства, характер правонарушения и суровость потенциального наказания^[2]. Таким образом, стандарты и принципы, предусмотренные Конвенцией могут распространять свое действие не только на уголовное производство, но и на производство по делу об административном правонарушении.

Конвенция оказывает значительное влияние на развитие производства по делу об административном правонарушении. Такое влияние будет рассмотрено на примере права на бесплатную юридическую помощь. Так, в постановлении Европейского Суда по правам человека от 19.11.2015 «Дело Михайлова против Российской Федерации» заявительница обжаловала отказ в предоставлении бесплатного адвоката при рассмотрении в судах первой и второй инстанции ее дела об административных правонарушениях в ходе пикета против разгона «Марша несогласных». Заявительнице вменялось правонарушение, предусмотренное ст. 19.3 КоАП РФ, которое предусматривает наказание за неповиновение законному распоряжению должностного лица, а также правонарушение, предусмотренное ст. 20.2 КоАП РФ в связи с участием в публичном мероприятии, о котором власти не были должным образом уведомлены. Во всех судебных инстанциях заявительница подавала ходатайство о предоставлении бесплатной юридической помощи, которые были отклонены судьями. Однако Европейский Суд по правам человека пришел к выводу о том, что в рассматриваемом деле имело место нарушение п. 1 и под. «с» п. 3 статьи 6 Конвенции, которые предусматривают, что каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет право на справедливое судебное разбирательство, а при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, такой обвиняемый может пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод [Электронный ресурс] (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

² См. постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. Netherlands) [Электронный ресурс] : от 8 июня 1976 г., §§ 82 и 83, Series A, № 22. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

требуют интересы правосудия.^[1] Проанализировав внутреннее законодательство, а также характер правонарушения и суровость наказания по статьям 19.3 и 20.2 КоАП РФ, Европейский Суд определил, что заявительница обвинялась в «уголовном преступлении». Европейский Суд также пришёл к выводу о том, что поскольку уголовно-правовой аспект ст. 6 Конвенции применим к делу, то заявительница имеет право на бесплатную юридическую помощь для соблюдения требований указанной статьи. Право на бесплатную юридическую помощь на основании подп. «с» п. 3 ст. 6 Конвенции зависит от двух условий: во-первых, у заявителя должно не хватать средств на оплату юридической помощи. Во-вторых, «интересы правосудия» должны требовать предоставления юридической помощи. Европейский Суд пришел к выводу что, если имеется угроза лишения свободы, интересы правосудия в принципе требуют юридического представительства.

Таким образом, на настоящий момент в российском законодательстве об административных правонарушениях не предусмотрено право на бесплатную юридическую помощь лица, который подвергается мерам административной ответственности, схожим с уголовным преследованием. Отсутствие бесплатной юридической помощи по такой категории дел об административных правонарушениях не соответствует требованиям Конвенции, что было установлено в постановлении ЕСПЧ по делу «Михайлова против Российской Федерации», согласно которому Российская Федерация обязана принять не только индивидуальные, но и общие меры по приведению законодательства в соответствие с требованиями Конвенции. Европейский Суд также отметил, что выбор средств обеспечения соблюдения рассматриваемого права, предусмотренного Европейской Конвенцией, принадлежит самим сторонам, и в задачу Европейского Суда входит только удостовериться, что способ, который они выбрали, соответствует требованию справедливости судебного разбирательства. Наиболее приемлемым исполнением данного постановления видится внесение изменений в КоАП РФ, которые бы предусматривали бесплатную юридическую помощь для физических лиц, если в отношении них могут быть применены меры административной ответственности, которые с учетом положений ЕСПЧ можно квалифицировать как уголовное преследование (в т.ч. административный арест, административное задержание).

Список источников:

1. Валеев Р.М. Международное право: Учебник для бакалавров / Отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. – Москва : Статут, 2017. – 496 с.
2. Егоров С.А. Международное право: Учебник / С.А. Егоров, С.В. Черниченко, М.М. Бирюков. – Москва : Статут, 2016. – 848 с.

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод [Электронный ресурс] (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Елисеев А.В. К вопросу о реализации прав на обеспечение юридической помощи лиц, в отношении которых ведется производство по делу об административных правонарушениях (Анализ Постановления Европейского Суда по правам человека по жалобе «Михайлова против России») / А.В. Елисеев // Право. Экономика. Безопасность. – 2017. – №3. С. 185-188.

4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ от 23.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Конвенция о защите прав человека и основных свобод [Электронный ресурс] (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года. : (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ30 декабря 2008 № 6-ФКЗ и № 8 – ФКЗ) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

7. Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. Netherlands) [Электронный ресурс] : от 8 июня 1976 г., §§ 82 и 83, Series A, № 22. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

8. Устав Совета Европы [Электронный ресурс] : принят 5 мая 1949 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ГОСУДАРСТВЕННЫЕ УСЛУГИ УЧРЕЖДЕНИЙ КУЛЬТУРЫ НА ПРИМЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ МУЗЕЕВ

Холодная А.К.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день в законодательстве РФ о культуре широко применяется термин «государственные услуги», характеризующий отношения между органами государственной власти или организациями культуры, с одной стороны, и потребителями (юридическими или физическими лицами), с другой.

Широкое распространение данного термина в нормативных правовых актах представляется итогом проводимой в РФ административной реформы. Такие цели реформы, как повышение качества и доступности

государственных услуг, повышение эффективности деятельности органов государственной власти и изменение правового статуса государственных учреждений сыграли значительную роль в формировании текущего порядка деятельности публично-властных структур и ориентации их деятельности на население.

Статья 44 Конституции РФ закрепляет право каждого на доступ к культурным ценностям и тесно связанное с ним право на пользование учреждениями культуры [1]. Указанному конституционному праву корреспондируют обязанности государственных органов по обеспечению реализации указанного права, закрепленные как в отраслевом законодательстве [2,3]. Таким образом, содержание культурных прав человека и гражданина анализируется через призму обязанностей государственных органов по их обеспечению. «Именно через определение обязанностей государства возможно содержательное наполнение функции по оказанию публичных услуг в сфере культуры» [4]. К числу таких обязанностей относятся в числе прочего установление основ федеральной культурной политики, принятие федеральных государственных программ сохранения и развития культуры, организация и поддержка учреждений культуры и искусства (ст. 37 Основ законодательства о культуре).

Указанные обязанности государственных органов связаны в наибольшей степени с хранением и сохранением культурных ценностей. Именно поэтому значительная часть публичных услуг направлена на обеспечение доступности фондов учреждений культуры, а органы государственной власти ориентированы на предоставление публичных услуг населению посредством создания подведомственных учреждений культуры и искусства (музеев, библиотек, театров и иных организаций).

Открытость фондов учреждений культуры, а в частности государственных музеев, аккумулирующих значительное число культурных ценностей, реализуется посредством предоставления соответствующими учреждениями услуг и выполнения работ. Правовые акты, регламентирующие порядок оказания соответствующих услуг, поименовывают их в качестве государственных. Вместе с тем, имеющие наибольшее значение при характеристике услуг, оказываемых государственными музеями, Федеральный закон «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» (далее – Федеральный закон № 210-ФЗ) [5] и Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений» (далее – Федеральный закон № 83-ФЗ) [6] представляют собой два совершенно различных порядка регламентации услуг: услуги оказываются посредством различных процедур, в соответствии с различными правовыми основаниями и имеют различные порядки оспаривания действий (бездействия) субъектов, оказывающих соответствующие государственные услуги.

В соответствии с требованиями Федерального закона № 210-ФЗ оказываются лишь некоторые услуги учреждений культуры (предоставление доступа к изданиям, переведенным в электронный вид, хранящимся в библиотеках, запись на интерактивные экскурсии, проводимые государственным учреждением культуры субъекта РФ). Государственные услуги, оказываемые в контексте Федерального закона № 83-ФЗ и бюджетного законодательства, регламентируют отношения между организациями культуры и гражданами при удовлетворении последними культурных потребностей (представление музейных предметов путем публичного показа, воспроизведения в печатных изданиях, на электронных и других видах носителей, в том числе в виртуальном режиме). При этом данные услуги, несмотря на реализацию при их помощи публичных функций органов государственной власти, оказываются в гражданско-правовой форме.

На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы. Административная реформа внесла значительные изменения в функционирование государственных учреждений, направила основной ориентир их деятельности на посетителей, открытость, доступность и высокое качество предоставляемых услуг.

На сегодняшний день деятельность государственных организаций культуры, а в первую очередь музеев ориентирована на предоставление посетителям услуг, поименованных в законодательстве в качестве государственных. Однако указанный термин применяется в отношении самостоятельных правовых явлений, предполагающих различный порядок оспаривания. Наличие в законодательстве одинаковых по наименованию, но различных по своему действию правовых явлений, неизбежно приводит к неопределенности и правоприменительным ошибкам.

Услуги, предоставляемые государственными музеями, хоть и ориентированы на осуществление публичных функций государственных органов в сфере культуры, реализуются в гражданско-правовой форме.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Москва : Омега-Л, 2018. – 39 с.
2. Основы законодательства Российской Федерации о культуре [Электронный ресурс]: утв. ВС РФ 09.10.1992 № 3612-1 ред. от 05.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
3. О Музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 26.05.1996 № 54-ФЗ ред. от 28.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Публичные услуги и право: науч.-практ. пособие / под ред. Ю.А. Тихомирова. – Москва : Норма, 2007. 416 с.

5. Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг [Электронный ресурс] : федер. закон от 27.07.2010 № 210-ФЗ ред. от 18.04.2018 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений [Электронный ресурс] : федер. закон от 08.05.2010 № 83-ФЗ ред. от 27.11.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

Секция компаративистики

(рабочие языки – английский, немецкий)

PERSONS ENJOYING IMMUNITY *RATIONE PERSONAE*

Astaltsev A.A.,

Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law

Siberian Federal University

The definition of immunity *ratione personae* is commonly described with the usage of “full”, “absolute” and “unconditional” characteristics. At first sight, it may be seemed that the immunity is unlimited, but in fact, the subjects, who enjoy such immunity, limit it. Throughout history, only Head of State has enjoyed the absolute immunity because of the fact that he was the personification of a sovereign state. However, such factors as the growth of amount of government functions and state machinery itself, the globalization of international relationships promoted the granting of immunity *ratione personae* to other subjects except Head of State.

The officials who claim the enjoyment of personal immunity can be divided into four categories: Head of State and Head of Government, Ministers for Foreign Affairs, other high-ranking officials and several officials of lower rank (e.g. diplomatic agents).

The provision concerning officials’ immunities was represented on the 59th session of International Law Commission. The report contained the definition of immunity and jurisdiction, information about the difference between *ratione personae* and *ratione materie* immunities. Moreover, the basic normative elements of such personal immunity were described. According to the Article 3 of Text of draft articles concerning the immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction, Heads of State, Heads of Government and Ministers for Foreign Affairs enjoy immunity *ratione personae* from the exercise of foreign criminal jurisdiction. Therefore, the International Law Commission limited the parties of personal immunity with three persons. However, existing practice does not correlate with such provision.

Case concerning the Arrest Warrant was crucial in the development of absolute immunity theory. The paragraph 47 prescribed: “The Court observes at the outset that in international law it is finally established that, as also diplomatic and consular agents, certain holders of high-ranking office in a State, such as the Head of State, Head of Government and Minister for Foreign Affairs, enjoy immunities from jurisdiction in other States, both civil and criminal” [2]. This provision is controversial. One group of legal scholars assert that Ministers for Foreign Affairs does not enjoy the same immunity as Head of State does. For instance, the judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal do not see the grounds to uphold that Ministers for Foreign Affairs have to enjoy the same level of immunity with Head of

State [7]. Furthermore, more well-founded position of Judge ad hoc van den Wyngaert should be mentioned. The judge consider that the established legal practice concerning the “absolute” immunity does not exist. She noted that «negative practice» of the States is not a reflection of *opinio juris* [4]. A similar position was presented by the Judge Al-Khasawneh, who mentioned the lack of practice concerning this issue [5].

The position of D. Akande and S. Shah seemed to be noteworthy. They propose that Heads of State’s enjoyment of personal immunity is justified by the important function they have, namely, running the nation. Accordingly, they find it justified that Heads of States have personal immunity. Insofar as granting the immunity to Minister for Foreign Affairs, they believe that enjoyment of immunity *ratione personae* by mentioned figure violates the balance between the principle of sovereign state and the respect for the norms of international and national law [1].

I agree that such position leads to the regress in the development of international law. From E.S. Kordyukova’s perspective, granting personal immunity to other persons except the Heads of States is an expedient and timely step in the development of international law [9].

The provision of the Case concerning the Arrest Warrant gave grounds for the States to the grant such immunity to other high-ranking officials. For instance, the immunity of Minister of Commerce and International Trade of PRC was recognized [8]. In addition, the immunity *ratione personae* was granted to Minister of Defense Sh. Mofaz [6]. Nevertheless, there are denials in such recognition. One of the examples is the decision of the Federal Criminal Court of Switzerland, which refused the granting immunity to the former Minister of Defense of Algeria. The Court held that such action violates the principle of universal jurisdiction [3].

Two main positions can be distinguished among the country’s suggestions: granting immunity to several ministers (Switzerland, Norway, and India) and the implementation of specific criteria for the definition of the scope of officials, who should enjoy the personal immunity (Japan, Republic of Chile and Ireland).

Legal scholars suggest the following criteria: “high rank, the participation in the country’s representation in the sphere of international relationships that suggest the entrance of an official to the territory of a foreign state; the performance of functions related to the protection of the sovereignty and security of the state by an official” [9]. We argue that such solution is the most optimal as it has great practical importance. The implementation of international criteria for the official would eliminate “the self-will” of the national courts for the granting of immunities. If the Minister of Defense of one country enjoys the immunity and the Minister of another one does not, one can speak of violations of the principles of non-interference in the internal affairs of states and sovereign equality.

The division of personal immunity into two types is seemed to be an appropriate solution. The first type is the immunity of the three persons (Head of State,

Head of Government and Minister for Foreign Affairs), the second type of immunity is the immunity of other high-ranking officials, the actions of whom is ought to comply with certain criteria in order to be admitted to immunity *ratione personae* [9].

To sum up, we consider that limitation in the case of granting personal immunity is not the appropriate approach of solving the problem, as it violates the principles of international law and do not correspond to the demands of the realities of international relations.

References:

1. Akande D., Shah S. Immunities of State Officials, International Crimes, and Foreign Domestic Courts. The European Journal of International Law. Vol. 21. № 4.
2. Case concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment of 14 February 2002. I.C.J. Reports. 2002.
3. Decision of the Swiss Federal Criminal Court dated 25 July 2012, File № BB.2011.140.
URL:[http://www.asser.nl/upload/documents/20130221T040104-Nezzar_Judgm_Eng_translation% 2025-07-2012.pdf](http://www.asser.nl/upload/documents/20130221T040104-Nezzar_Judgm_Eng_translation%2025-07-2012.pdf).
4. Dissenting opinion of Judge ad hoc van den Wyngaert. Par. 13. URL: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-09-EN.pdf>.
5. Dissenting opinion of Judge Al-Khasawneh. Par. 1. URL: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/90/090-20031106-JUD-01-06-EN.pdf>.
6. District Court (Bow Street), Re General Shaul Mofaz, Judgment of 12 February 2004. I.C.L.Q. 2004. Vol. 53. P. 773.
7. Joint Separate Opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal. Par. 81. URL:<http://www.icj-cij.org/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-05-EN.pdf>.
8. Re Bo Xilai, England, Bow Street Magistrates' Court, Judgment of 8 November 2005. ILR. Vol. 128. P. 714.
9. Кордюкова Екатерина Сергеевна Субъекты персонального иммунитета в международном праве // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2017. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/subekty-personalnogo-immuniteta-v-mezhdunarodnom-prave> (дата обращения: 14.05.2018).

REPATRIATION OF CULTURAL PROPERTY
Buneva M.A.,
Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law
Siberian Federal University

Since the 19th century illicit export of cultural property has been one of the most profitable businesses in the world, becoming 2nd after trafficking of narcotics in 1980's. It is estimated that as a result of smuggling of cultural property states of origin annually suffer losses reaching 10 billion USD [4]. Therefore, an issue of repatriation of cultural property increasingly arises in modern international affairs.

Requests for recovery and return are equally made in relation to cultural objects stolen or illicitly exported during armed conflicts as well as in the time of peace. Dozens of thousands of objects have been looted and smuggled during the period of armed conflicts in Iraq in 2003 and Afghanistan since 1979. Up to date numerous disputes connected with the aftermath of WWII are not resolved [20]. Currently, cultural property is being stolen and destroyed in Syria [19].

Disputes may arise as a result of events or actions which occurred in colonial times. Greece perseveres in attempts to return the Elgin marbles – parts of the Acropolis brought to the UK in the 19th century by Lord Elgin. Till the present day they are located in the British Museum despite the fact that Greece has repeatedly made requests for repatriation. The UK declines such requests claiming that the marbles were imported respectively, before signing any national or international regulation which would establish an obligation for protection and repatriation of cultural property [13].

Nowadays the major international legal instruments that set up an obligation to repatriate cultural objects are the Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict adopted in 1954 and the UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property adopted in 1970. However, these treaties cannot always be applied in practice. Firstly, the provisions of the Hague Convention regulating repatriation of cultural property are applicable only during armed conflicts. Secondly, both conventions are not retrospective and do not govern the relations which happened before their entering into force. Therefore, states may derogate from the provisions of these conventions before they enter into force. Furthermore, if cultural property is illegally removed from the State of origin, the states which have not yet ratified the conventions, will not be obliged to repatriate the objects and will not suffer from international sanctions.

International law of cultural property has been developing different theoretical approaches defining the rightful owner of cultural property [11]. Among them is the theory according to which the owner of a cultural object shall be a cultural group that has the strongest connection to such object [12]. Cultural

property is inalienable because its removal constitutes a threat to group cultural identity [14]. For the purposes of development and preservation of cultural identity, a group shall enjoy a pre-emptive right of access to its cultural property [3].

First of all, such approach corresponds to the main idea of a cultural nationalism doctrine enshrined in the UNESCO 1970 Convention. Cultural nationalists emphasize the importance of national interests, values, and pride. They believe that cultural property is important to a shared cultural identity of the nation, its cultural definition and expression [1]. The difference between these two theories is that according to cultural nationalism the owner of cultural property is a larger sovereign entity – a state.

Secondly, the cultural group approach derives from a human right to cultural property. In general terms this right was first proclaimed in 1948 in the international document of advisory nature, the Universal Declaration of Human Rights. According to Article 27 everyone has the right to participate freely in the cultural life of the community, to enjoy the arts and to share in scientific advancement and its benefits. In the modern times this right has been also recognised in a treaty. The right of everyone to take part in cultural life is provided by Article 15 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.

The UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples also establishes cultural rights of indigenous peoples reiterating the right to maintain, protect and develop their cultural property including the past, present and future manifestations of their cultures, such as archaeological and historical sites, artefacts, designs, visual and performing arts and literature. Article 8 sets up an obligation of states to provide effective mechanisms for prevention of, and redress for any action which has the aim or effect of depriving them of their cultural values or ethnic identities.

Despite States' general reluctance to repatriate cultural objects they pay special attention to indigenous peoples' claims to cultural property essential for their identity [9]. Thus, in 1973, facilitated by the US government, the Furman Gallery returned Afo-A-Kom sculpture to a Cameroon tribe [10]. In 2006, Sweden returned a totem pole after decades of display in its museum to a Canadian aboriginal group [7], recognising that indigenous title prevailed over the museum's rights [8].

Considering the development of international law and recognition of the rights of indigenous peoples and other cultural groups, it is likely that the doctrine of a cultural group ownership over cultural property shall prevail in international disputes concerning repatriation of cultural property.

References:

1. Anglin, Note, *The World Heritage List: Bridging the Cultural Property Nationalism-Internationalism Divide*, 20 YALE J.L. & HUMAN 241, 242 (2008)

2. Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (1970) 823 UNTS 231
3. George, *Using Customary International Law To Identify «Fetishistic» Claims To Cultural Property*, 80 N.Y.U. L. REV., 1207, 1207-1210 (2005)
4. Global Black Market Information: Art Crimes and Theft Statistics, at: <http://www.havocscope.com/art-theft>
5. HOFFMAN, ART AND CULTURAL HERITAGE: LAW, POLICY AND PRACTICE (2006)
6. JAKUBOWSKI, STATE SUCCESSION IN CULTURAL PROPERTY (2015)
7. Jessiman, *The Repatriation of the G'psgolox Totem Pole: A Study of its Context, Process, and Outcome*, 18 IJCP 3 (2011)
8. Kelly, *Totem pole's return to Haisla* (2006), at: <http://www.ammsa.com/publications/ravens-eye/totem-poles-return-haisla>.
9. LUBINA, CONTESTED CULTURAL PROPERTY: THE RETURN OF NAZI SPOILIATED ART AND HUMAN REMAINS FROM PUBLIC COLLECTIONS (2009), 371–375.
10. MERRYMAN, THINKING ABOUT THE ELGIN MARBLES: CRITICAL ESSAYS ON CULTURAL PROPERTY, ART, AND LAW (2000), 187.
11. Merryman, *Two Ways Of Thinking About Cultural Property*, THE AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, VOL. 80, NO. 4, 831, 833-45 (1986).
12. Moustakas, Note, *Group Rights in Cultural Property: Justifying Strict Inalienability*, 74 CORNELL L. REV. 1179, 1226 (1989).
13. The Parthenon Sculptures: Facts and figures, at: http://www.britishmuseum.org/about_us/news_and_press/statements/parthenon_sculptures/facts_and_figures.aspx
14. Radin, *Property and Personhood*, 34 STAN. L. REV. 1186 (1982).
15. UN Educational, Scientific and Cultural Organisation (UNESCO), *Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, 14 May 1954, at: <http://www.refworld.org/docid/40422c914.html>
16. UN General Assembly, *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, 16 December 1966, United Nations, Treaty Series, vol. 993, p. 3, at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b36c0.html>
17. UN General Assembly, *Universal Declaration of Human Rights*, 10 December 1948, 217 A (III), at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3712c.html>
18. UN General Assembly, *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples: resolution / adopted by the General Assembly*, 2 October 2007, A/RES/61/295, at: <http://www.refworld.org/docid/471355a82.html>
19. UN Security Council, Security Council resolution 2347 (2017) [on destruction and trafficking of cultural heritage by terrorist groups and in situations of armed conflict], 24 March 2017, S/RES/2347 (2017), at: <http://www.refworld.org/docid/592ec5334.html>

20. Volkerrecht / Вольфганг Граф Витцтум, М. Боте, Р. Дольцер и др.; пер. с нем. Т. Бекназара, А. Насыровой, Н. Спица; науч. ред. Т.Ф. Яковлева; пред., сост. В. Бергманн. М.: Инфотропик Медиа, 2011. Серия «Германская юридическая литература: современный подход»././ Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

DIE STAATSGEWALT UND DAS RECHT IM DRITTEN REICH: VERGLEICHENDER ASPEKT

Zrilin I.,

unter der wissenschaftlichen Betreuung von Dr. psych. N.V. Zhbankova
Sibirische Föderale Universität

Die Geschichte des Dritten Reiches und deutschen Rechtssystems erforscht, frage ich mich, ob das Recht als eine Rechtskategorie im allgemeinen Sinne überhaupt im Dritten Reich existiert hat oder nicht? Um diese Frage zu beantworten, muss ich mich zunächst an die Geschichte Deutschlands in diesem Bereich wenden und mit der heutigen deutschen Rechtsordnung einen Vergleich anstellen.

Die Rechtsordnung im Staat ist durch die wichtigen Staatsstrukturprinzipien gekennzeichnet: Demokratieprinzip, Sozialprinzip, Rechtsprinzip, Bundesprinzip, Republikprinzip.

In meinem Vergleich möchte ich zunächst mit der Gewaltenteilung anfangen, die die Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip charakterisiert.

Laut Art. 20 GG ist die Bundesrepublik Deutschland ein demokratischer und sozialer Bundesstaat mit dem Rechtsstaats- und dem Gewaltenteilungsprinzip [1]. So Das heißt, dass alle Staatsgewalt teilt sich in unabhängigen Gewalten und geht vom Volke aus [1]. Dagegen waren die wichtigsten Grundsätze des Dritten Reiches in der Weimarer Verfassung festgestellt. Diese Verfassung trat am 14. August 1919 in Kraft und wurde durch die Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat und durch die andere nationalsozialistische Gesetze ergänzt. Sie sowie die Grundgesetz enthält auch die Hauptprinzipien. Zum Beispiel, nach dem Art. 1 ist das Deutsche Reich eine Republik und die Staatsgewalt geht vom Volke aus [2]. Warum denn sind diese Staaten so unterschiedliche? Vielleicht kann nur die Geschichte des Reiches die Antwort geben.

Das ist ein deutscher Staat, dessen der Verwaltungsaufbau und das Rechtswesen sich gründlich vom Verwaltungsaufbau und vom Rechtswesen der Weimarer Republik unterscheiden. Die Voraussetzung solcher Veränderung war der Notstand Deutschlands und insbesondere des deutschen Volks sowohl im wirtschaftlichen Bereich, als auch im rechtlichen Bereich [8]. Es brauchte einen beherzten Führer, der eine Ordnung in Deutschland schaffen konnte. Die Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei (NSDAP) hatte einen solchen Führer und das war ein wichtige Grund für die Auswahl einen neuen Kanzler, der als Begründer und Führer des Dritten Reiches wurde [9]. Das Führerprinzip erstreckte sich schnell

auf das ganze Land. Es ging um nicht nur einen Polizeistaat, sondern auch absolute Veränderung der Verhältnisse zwischen den Menschen und der Staatsgewalt [8].

Gemäß dem Gewaltenteilungsprinzip wurden die staatlichen Aufgaben auch heute sowie früher durch die gesetzgebende, ausführende und rechtsprechende Gewalten ausgeübt. Trotzdem waren diese Gewalten total abhängig, weil die Staatsgewalt insgesamt nur in der starken Regierung zum Ausdruck kam. Und die Regierungsmacht legte extra in der Führers Hand. Das Gesetz 1934 übertrug die Befugnisse des Präsidenten auf den Führer, der den Reichskanzler, den Regierungs- und den Parteichef gleichzeitig war [8]. Und laut der Verordnung von 1939 waren alle Chefs der obersten Bundesbehörden personal vor dem Führer haftbar. Im Gegenzug war der Führer vor niemanden haftbar, übte sein Amt lebenslang aus und hatte das Recht die Nachfolger einzusetzen. Der Reichstag als Parlament hielt sich nur zum Schein und hatte keine reale gesetzgebende Gewalt. Diese Ereignisse sind der indirekte Beweis der Verletzung der Weimarer Verfassung, insbes. Art. 1, 8, 9, 12 usw. [2]. Die Gewalt ging nicht vom Volke aus, der Führer schrieb seine Gewalt dem Volk vor.

Neben der Regierung wurde die ausführende Gewalt durch eine mächtige Einrichtung ausgeübt. Sogenannte Schutzstaffeln, die als andere Behörde darüberstanden. Zuerst waren sie nur die Leibwache des Führers, dann wurden sie aber eine große Organisation mit der komplizierten Struktur, «ein Staat im Staate» sozusagen [6]. Diese Einrichtung hatte nicht nur Schutzfunktion, sondern auch die Polizei-, Aufsichts- und sogar Wehrfunktion und war den stärksten Sicherheitskreis. Es gab keinen unzugänglichen Bereich des Gemeinschaftslebens für die SS. Jetzt gestaltet der Staat aber kein Recht für das größere Wohl um, aber bindet das Recht den Staat umgekehrt, um die Menschen zu schützen [1]. Ebendeshalb manche Sicherheitskreise (z.B. die SS oder das SD) abgebaut wurden und die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit die Aufgabe der Länder, keines Bundes wurde [1].

Die rechtsprechende Gewalt unterzog sich auch dem Einfluss der nationalsozialistischen Ordnung. Die Gerichtspraxis als Rechtsquelle wurde eingezogen. Das wirkte sich auf die Rechtsprechung negativ aus. 1933 wurden die speziellen Gerichte für die Behandlung der regierungsfeindlichen Straftaten geschaffen. Solche Gerichte bestanden aus drei Mitgliedern der Partei und ihre Sitzungen waren ohne Geschworene. Und laut der Verordnung 1935 durften sich alle Richter nicht nur dem Gesetz, sondern auch den nationalsozialistischen Grundsätzen richten. Das verletzt Art. 102 WRV [2]. Das Gerichtssystem heutigen Deutschlands ist total andere. Jetzt sind die Richter unabhängig und nur dem Gesetze unterworfen [1]. Außerdem nimmt die Gerichtspraxis einen wichtigen Platz im deutschen Recht wieder ein.

Im rechtlichen Bereich war eine Person als organisches, untrennbares Bestandteil der Gemeinschaft [7]. Der rechtliche Status einer Person war von der politischen Loyalität abhängig. Alle sozialen und politischen Rechte gehörten nur

zu den Bürgern, sogenannte Volksdeutschen. Im Mittelpunkt solcher Veränderung steht nicht die Rechtserneuerungen im Sinne von Gesetzesänderungen, d.h. von neuen materiellen Recht, sondern vielmehr die Erneuerungen der rechtstheoretischen Grundlagen, die faktisch weit mehr Auswirkungen nach sich zogen [5]. Die Rolle des Strafrechts änderte sich auch. Es zielte hauptsächlich auf die Straftaten gegen den Staat ab. Solche Strafen wurden sehr verschärft. Zum Beispiel, die Straftaten gegen die Mitglieder der NSDAP wurden durch die Todesstrafe oder die Freiheitsstrafe über 15 Jahren bestraft.

Im heutigen deutschen Recht ist jede Person als eigenständig Träger von Rechten und Pflichten und von Geburt hat jede Person sogenannte Menschenrechte, die durch den Staat geschützt werden [1]. Die Bürger haben sowohl allgemeine Menschenrechte, als auch bestimmte Grundrechte, die im Grundgesetz festgestellt sind.

Auf solche Weise könnten wir eine Konsequenz ziehen, daß der wichtigste Grund solcher Unterscheidung zwischen diesen Staaten die andere staatliche Ideologie ist. Weswegen die Staatstätigkeit ganz anders in Bundesrepublik Deutschland durchgeführt wird. Es wurde eine große bürokratische Maschine im Dritten Reich geschaffen und das Recht war unter der Aufsicht des Staates. Das unterscheidet sich von heutigen deutschen Grundsätzen der Staatstätigkeit und Rechtssystem auf radikale Weise. Und wenn man über das Recht im Dritten Reich reden darf, muss man es nur als positivistisches Rechtssystem abhandeln.

Literaturverzeichnis:

1. Grundgesetz 1949. Art. 1, 20, 35, 73, 97.
2. Weimarer Verfassung 1919. Art. 1, 8, 9, 12, 102. in: http://www.zum.de/psm/weimar/weimar_vv.php
3. Benz Wolfgang. Geschichte des Dritten Reiches. Verlagsgesellschaft. 2003
4. Brüggemeier Gert: Oberstes Gesetz ist das Wohl des deutschen Volkes. Juristenzeitung, Bd. 45. 1990. in: http://www.digizeitschriften.de/dms/img/?PID=PPN345574974_0045%7Clog3
5. Hatzl Eveline: Nationalsozialistisches Rechtsdenken. Jura. 1997
6. Henke-Bockschatz Gerhard, Habermaier Volker. Nationalsozialismus und Drittes Reich: Kompaktwissen Geschichte. Reclam. 2015 http://www.beck-shop.de/fachbuch/leseprobe/9783150170861_Excerpt_004.pdf
7. Кошелев Д.А. Краткий очерк германского национал-социалистического права (1933-1939), 2004 <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1182034&subID=100075267,100075268#text>
8. Макнаб. К. Третий рейх. 1933-1945 – Перевод с англ. Борисова М.Б. – М.: АСТ: Астрель, 2010
9. Рамазанов А.Х., Халифаева А.К. История государства и права зарубежных стран, 2005

NATIONALEN GERICHTE BEI DER DURCHSETZUNG DER VÖLKERRCHLICHEN VORSCHRIFTEN

Kondratenko A.,

unter der wissenschaftlichen Betreuung von Dr. iur. V.V. Tereschkova

Sibirische föderale Universität

Die Umsetzung der völkerrechtlichen Vorschriften in der Praxis, ihre Verwirklichung in der Tätigkeit der Staaten und staatlichen Einrichtungen nennt man die Durchsetzung der völkerrechtlichen Vorschriften. Die Durchsetzung der völkerrechtlichen Vorschriften stützt sich auf den Grundsätzen der souveränen Gleichheit der Staaten, der Nichteinmischung in die inneren Angelegenheiten, der friedlichen Streitschlichtung, der Zusammenarbeit der Staaten und der Vertragstreue. Der letzte Grundsatz ist von großer Bedeutung für das Völkerrecht und führt zur Verpflichtung der Staaten, das Zusammenwirken des nationalen Rechts und der Rechtsprechung mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen zu gewährleisten [1].

Unserer Meinung nach spielen eben die nationalen Gerichte eine zentrale Rolle bei der Durchsetzung der völkerrechtlichen Vorschriften. Aus dem Art. 15 IV der Verfassung der Russischen Föderation (*im Weiteren – RF*), Art. 369, 379, 415 V der Strafprozessordnung der RF, Art. 330, 362 bis 364 der Zivilprozessordnung der RF ergibt sich die Pflicht der nationalen Gerichte, das Völkerrecht in seiner Praxis anzuwenden. Die falsche Anwendung des Völkerrechts ist Grund zur Ablehnung oder Revision der gerichtlichen Entscheidung. Es ist interessant zu bemerken, dass für die deutschen nationalen Gerichte solche Pflicht sich nicht aus dem materiellen oder prozessualen Recht ergibt, sondern vom Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 8. Juli 2010 Nr. 2 BvR 2485/07 formuliert wurde [5].

Das Völkerrecht als Grundlage zur Beschlussfassung oder als zusätzliche Argumentation das Völkerrecht umsetzend, „adoptieren“ die Gerichte das Völkerrecht zu den Änderungen im Bereich des nationalen Rechts [2]. Außerdem von der Tätigkeit der nationalen Gerichte hängt die Wirksamkeit der völkerrechtlichen Vorschriften ab. Insbesondere von den Verfassungsgerichten, die die Tendenz der Anwendung des Völkerrechts bestimmen und die einheitliche Auslegung durch die Gerichte gewährleisten. In Russland sowie in Deutschland hängt die Stellung des Völkerrechts im nationalen Rechtssystem eben von der Ansicht des Verfassungsgerichts ab.

In russischer Doktrin verursachten die Beschlüsse des Verfassungsgerichts der Russischen Föderation vom 14. Juli 2015 Nr. 21-P und vom 19. Januar 2017 Nr. 1-P (JUKOS-Entscheidung) eine große Resonanz und eine aktive Diskussion [4]. Die gleiche Reaktion erhielten in Deutschland die Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Oktober 2004 Nr. 2 BvR 1481/04 (sog. Görgülü-Entscheidung) und vom 15. Dezember 2015 Nr. 2 BvL 1/12 (sog. Treaty Override-Entscheidung).

Es lohnt sich zu bemerken, dass Verfassungsgericht Russlands und Bundesverfassungsgericht Deutschlands folgendes ganz ausdrücklich betonen:

- den Vorrang des Grundgesetzes,
- die Unwilligkeit, von seiner Souveränität für die Erfüllung seiner völkerrechtlichen Verpflichtungen zu verzichten,
- die Möglichkeit, die dem Grundgesetz inkonformen Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (*im Weiteren – EGMR*) ausnahmsweise nicht zu verwirklichen.

Die Offenheit des nationalen Rechtssystems gegenüber dem Völkerrecht ist nicht grenzenlos. Solche Grenzen sind in der Verfassung verankert. Es scheint doch unkorrekt zu behaupten, dass die Verfassungsgerichte vorhaben, mit dem EGMR nicht mehr zusammenzuarbeiten oder das Völkerrecht zu ignorieren.

Die notwendige Erinnerung an die Verfassungsgrenzen ist deswegen begründet, weil der EGMR nicht immer die nationale Identität, die Besonderheiten der nationalen Entwicklung, historische Aspekte, die für das Ergebnis jedes einzelnen Falles entscheidend sind, berücksichtigt.

Aus diesem Grund empfehlen wir nicht, die JUKOS-Entscheidung und die Treaty Override-Entscheidung als eine radikale Änderung der Haltung der Rechtsprechung des EGMR anzunehmen. Man darf nur ausnahmsweise die Entscheidungen des EGMR nicht durchsetzen. Über die Frage der Erfüllung des Beschlusses des EGMR entscheidend, steht von dem Verfassungsgericht eine eher komplizierte Aufgabe – eine Balance zwischen der völkerrechtlichen Vorschriften des Staates und den verfassungsrechtlichen Grundlagen und Grenzen zu finden [3].

Die nationalen Gerichte sind nicht berechtigt, die verfassungsrechtliche Kontrolle der völkerrechtlichen Vorschriften auszuüben. Aber sie müssen den Rechtsansicht des Verfassungsgerichts in diesen Fragen zu folgen und im Falle des Zweifels über die Durchsetzbarkeit der Entscheidung des EGMR oder des Zweifels darüber, ob der völkerrechtliche Vertrag Teil des Bundesrechts ist, ans Verfassungsgericht Russlands oder Bundesverfassungsgericht Deutschlands entsprechend gehen.

Zum Schluss lässt sich nochmals zu betonen, dass man die Rolle der Gerichte bei der Durchsetzung der völkerrechtlichen Vorschriften richtig schätzen muss. Das Völkerrecht in seiner Praxis anwendend, gewährleisten die nationalen Gerichte die Einhaltung der Rechte und Freiheiten der Bürger nicht nur aus der nationalrechtlichen, sondern auch aus der völkerrechtlichen Sicht. Dazu noch erscheinen die gerichtlichen Entscheidungen, die die völkerrechtliche Argumentation enthalten und unter der Berücksichtigung des Völkerrechts getroffen wurden [4], begründeter und verursachen mehr Achtung.

Literaturverzeichnis:

1. Игнатенко Г. В., Тиунов О. И. Международное право: Учебник для вузов / Отв. ред. проф. Г. В. Игнатенко и проф. О. И. Тиунов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2009.

2. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть: учебник для студентов юридических факультетов и вузов. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2005.

3. Постановление Конституционного Суда РФ от 19.01.2017 № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации». // Режим доступа: www.consultant.ru

4. Valentina V. Tereshkova The Meaning and Operation of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the Judgments of the European Court of Human Rights in the Legal System of the Russian Federation. *Journal of Siberian Federal University. Humanities & Social Sciences* 6 (2017 10) 826-844.

5. Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Band 17.

INTERNATIONAL GUARANTEES OF GENDER EQUALITY IN POLITICAL SPHERE

Leyzarenko D.U.,

Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law

Siberian Federal University

Historically, women have been excluded from political life and decision-making processes. Women's campaigns for participation in the public and political arena date back to the nineteenth and twentieth centuries and continue today.

At the time of the First World War, few parliamentary democracies recognized women's right to vote [1]. In 1945, when the United Nations was established, only 30 nations that ratified the Charter gave women voting rights [2]. For this reason, in 1952 The Convention on the Political Rights of Women was adopted. It reflected long battle of suffragists for achieving equality of men and women in political sphere and affirmed right to vote (Art. 1), right to be eligible for election (Art. 2) and right to hold public office (Art. 3) [3]. The Convention became significant instrument of advancement of civil rights throughout the world.

Although women's right to vote has been secured in nearly every country of the world, in practice, the right to vote can sometimes be meaningless, when other conditions make it virtually impossible or very difficult for both men and women to vote, such as the absence of free and fair elections, violations of freedom of expression [4]. In some countries, women cannot register to vote because they are missing a birth certificate or identity papers that are issued only to men [5]. Traditional working patterns of many political parties and government structures continue to be barriers to women's participation in public life, and women may be discouraged from seeking political office because of their double burden

of work and the high cost of seeking and holding public office, in addition to discriminatory attitudes and practices. Consequently, women are still underrepresented in elected offices.

Thus, representation of women in parliaments, their participation in executive bodies continue to be low. In developing countries women continue to be underrepresented in national elections, as well as local elections, holding 10% of seats in parliaments and 8% of seats in executive bodies [6].

Women comprise 17% of total number of senators (30 women versus 150 men) in the Federation Council of Russian Federation [7]. In State Duma of seventh convocation women made up only 12% of members (57 women versus 393 men) [8] in comparison with State Duma of sixth convocation, which had 14% of female members (see Image 1).

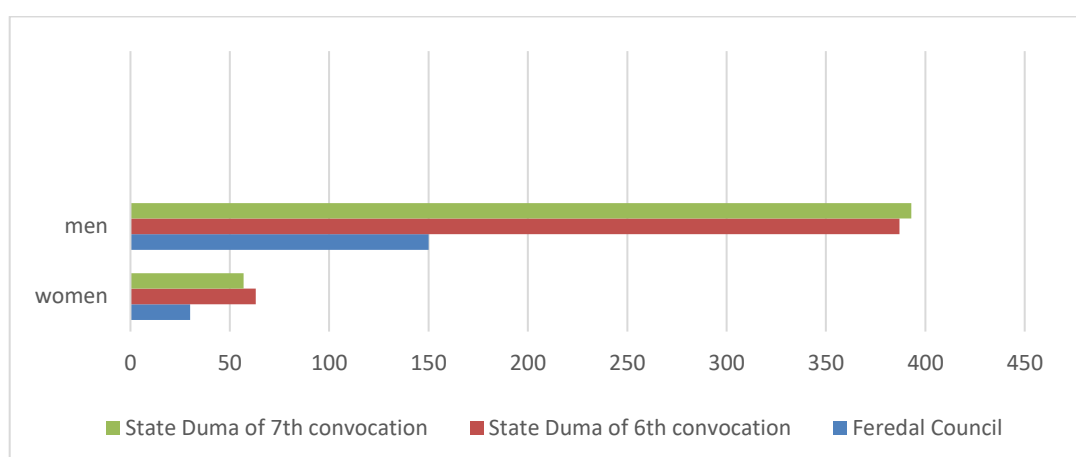


Image 1 – Representation of women in Russian Parliament

The major instrument for advancing women's participation in international institutions and ensuring attention to women's interests has been gender mainstreaming, which was included within the Beijing Platform for Action [10]. Many international institutions have introduced gender mainstreaming programmes, including the UN agencies, the World Bank and human rights bodies. Gender mainstreaming is a process that involves integrating concerns of gender into all the activities that are funded or undertaken by an organization, and spreading responsibility for gender issues throughout the organization, through appropriate guidelines and training, so that they become an aspect of the routine work of all staff. However, a major practical problem with the process is translating commitments into action. Responsibility for gender issues has tended to remain with specialist staff and has encountered sustained resistance. There is also the danger that by removing the focus from women to gender, women will once again become marginalized and invisible. A formal commitment to gender mainstreaming can obscure the lack of political will for achieving real change.

Gender mainstreaming consist of such measures as legislative, executive, administrative and other regulatory instruments and procedures, including support programmes, distribution and redistribution of resources, preferential treatment, target hiring, quota systems, etc [11].

States have adopted different forms of quota systems. The most common are political party quotas, legislative quotas and reserved seats. Political party quotas are usually voluntary, party-specific and put in place to increase the number of women party candidates or elected representatives, through setting a percentage of women. Legislative quotas are binding national policies that are enforced through legislation, requiring all political parties to include a certain number of women in their lists of candidates for elections. Another method is to reserve seats for women in parliament through a national policy, which ensures a certain number of female legislators [12]. Since the Beijing World Conference, States have increasingly adopted quotas to boost women's participation, counter discrimination and accelerate the slow pace at which the number of women in politics is rising. These measures are meant to correct some of the obstacles, especially institutional and systemic barriers, that still prevent women's equal access to politics.

However, if adopted in isolation, these measures are usually not enough to ensure equality. Moreover, they require adaptation to the local context. Quotas for women have often been criticized for various reasons, e.g., if the women are chosen by political parties or leaders to serve political interests which may be contrary to ensuring equality or because quotas put too little emphasis on actual merits.

Quotas for women need to be coupled with other measures to create an enabling environment for women to participate. Particularly, the positive impact of increasing women's representation in public and political life will not be felt if the women who gain access are not also empowered to actively participate in the discussions and exercise influence in decision-making [12].

Nowadays some international organizations have implemented quota systems. For example, Art. 36 (8) (a) (iii) International Criminal Court Statute requires States to take into account the need for a fair representation of female and male judges. This was the first international court to make such a demand and resulted in an unprecedented seven women judges out of a bench of 18 in the first elections to the court [13]. The formal requirement of women judges in the ICC is not matched in the International International Court of Justice, Tribunal for the Law of the Sea or the Appellate Body of the World Trade Organization. This suggests that women are more acceptable in bodies dealing with soft issues such as human rights, or international crimes where gendered crimes are explicitly included within the tribunal's jurisdiction, than in those that adjudicate hard areas of international law such as trade and the law of the sea [14].

Unfortunately, in contemporary society women are still not represented in and less likely to run for political office at all levels of government than men. Despite that the international law provides women with guarantees of

participation in public life, which definitely improved their legal status, prevailing gender stereotypes and women's subordination to men slow down advancement of women in politics.

References:

1. Newman, Jacquetta, White, Linda A. Women, politics, and public policy: the political struggles of Canadian women. Oxford University Press. 2006. P. 102.
2. Report of the Commission on the Status of Women, Economic and Social Council IV session: UN Doc. E/281/Rev.1. New York: UN, 1950. P. 34.
3. The Convention on the Political Rights of Women: UN Doc. A/RES/640(VII), 1952.
4. Report of the Fourth World Conference on Women: UN Doc. A/CONF.177/20. Beijing: UN, 1995. chap. I, resolution 1, annex II, paras. 181–186 and 190.
5. Gaspard, Françoise «Unfinished battles: political and public life» in The Circle of Empowerment: Twenty-five Years of the UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women. Feminist Press at the City University of New York, 2007. P. 148.
6. Ryback S.V., Chvykalov V.V. Principi gendernoj nediskriminacii: mezhdunarodno-pravovoj i nacional'nyj aspekty // Akademicheskij vestnik Rostovskogo filiala Rossijskoj tamozhennoj akademii. 2014. № 2 (17). С. 33.
7. Information from electronic source. URL: <http://www.council.gov.ru/structure/members/> (accessed – 14 May 2018)
8. Information from electronic source. URL: <http://www.duma.gov.ru/duma/deputies/> (accessed – 14 May 2018)
9. Information from electronic source. URL: <http://duma.gov.ru/duma/deputies/6/> (accessed 14 May 2018)
10. Beijing Declaration and Platform of Action, adopted at the Fourth World Conference on Women: UN Doc. A/CONF.177/20. Beijing: UN, 1995. Para 57.
11. UN Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW), CEDAW General Recommendation No. 23: Political and Public Life, contained in UN Doc. A/52/38/Rev.1, 1997. Para 13.
12. Hoodfar, Homa, Tajali Mona. Electoral Politics: Making Quotas Work for Women. Women Living under Muslim Laws. London. 2011. PP. 42–49.
13. Bari, Farzana. Women's political participation: issues and challenges, draft, United Nations Division for the Advancement of Women, EGM/WPD-EE/2005/EP.12, 2005, P. 6.
14. Stahn, Carsten. The Law and Practice of the International Criminal Court. OUP Oxford, 2015. P. 127.

15. Cusack, Simone, Pusey Lisa. CEDAW and the Rights to Non-Discrimination and Equality // Melbourne Journal of International Law. Vol. 14. 2013. P 3.

POSITIVE OBLIGATION OF STATES TO PROVIDE MEDICAL CARE DURING HOME LABOR

Liuto D.V.,

Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law

Siberian Federal University

Every woman has the right to choose the form of delivery. Many women during pregnancy face a difficult choice – to prefer the delivery at home or to seek help from a medical organization [3].

Russian statistics shows that home births remain an exception. In 2010, no more than 1500 home births out of 122,000 births were registered in Moscow, which makes only 1.2%. This number includes women from dysfunctional families and women in labor who were not able to get to the hospital for seeking professional help.

An analysis of the provisions of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights [6] and legal practice makes it possible to establish the existence of the right to delivery outside the medical facility. The Committee on Economic, Social and Cultural Rights [1] notes that the state must provide individuals with all the necessary information for making a balanced decision about the method of procreation. The provisions of the Convention on the Rights of the Child apply to the issue of home birth only in part that provides the duty to act in the best interests of the child.

There is no common practice on the following issue among European community. The option to deliver a baby at home directly provided by the applicable laws in the legislation of 20 members of the Council of Europe. Whereas, in 23 states, including Russia, this issue is not settled. The European Court of Human Rights (hereinafter the “ECtHR”) abstained from formulating universal rules and recommendations due to the States’ margin of appreciation on issues related to the reproductive rights. Even though some states allow home births in general, they don’t permit an access to such form of delivery for women in labor with an increased level of risk for their health. Thus, the woman was seeking orders compelling the Health Service Executive (HSE) to grant her application for a home birth on the grounds that her first child was born with the help of a cesarean section. The Supreme Court of Ireland pointed out that the state is not obliged to guarantee the conduct of such births, and independent obstetric staff is guided by the provisions of the memorandum of understanding [5].

Issues concerning the circumstances of the birth, including the choice of the place, are related to the private life of a mother, for the purposes of Art. 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The

ECtHR render judgments on the wide range of issues from the point of view of the state's «negative obligations». In our opinion, the issue of mothers' access to the home birth must be considered using the concept of «positive» obligations.

In the absence of the possibility to use midwife services the first applicant in *Dubská and Krejzová v. Czech Republic* [2] gave birth to a son, being at home alone and without professional help. The second applicant went to the hospital, but was not satisfied with the fact that her wishes concerning the process of birth were not taken into account. These facts were caused by the fact that midwives, whose services are needed for home birth, can obtain a license only if they guarantee that necessary technical equipment is available in the room where home birth will take place. This onerous requirement prevent staff from carrying out functions to accompany women during labor at home. The state did not prohibit the conduct of home births as such, and women were not held accountable for them. The ECtHR considered that this restriction was not disproportionate and there was no violation of Art. 8.

Author argue that the legal provision which require technical support for obtaining a license leads to legal uncertainty and the impossibility for pregnant women and licensed midwives to foresee the consequences of their actions as far as there is no regulation of the participation of previously licensed midwives in home births if they lack the necessary technical equipment but still have license. The State claimed that it was in the best interest of the child and his mother to prevent them from attending home birth because the risk is higher. Nonetheless, as far as home birth were not forbidden as such, the state left women without any assistance if she chose the home labor which put them at risk and had a chilling effect.

To fulfil state's positive obligation to provide a woman with a right to have a child in a place of her choice, it is necessary to ensure what is expected from the state in this situation. For example, the state should create a clear and predictable regulation [4], which will effectively protect the mother and the child during home birth, and a mechanism of its effective realization. If the state is of the opinion that there is an increased risk of complications that might occur during home birth it still must not leave a woman without professional assistance. Otherwise it forces women in labor to go to medical institutions or give birth at home at their own peril.

The birth of a child at home must take place after the preliminary medical examination of mother's health to assess the risks to the life and health of a mother and child which will help to decide in each case whether this form of childbirth is safe. The states have the right to forbid such form of labor in general. However, if they don't, even in the event of a risk, the mother has the right to choose, and the state must ensure this right, taking into account the guarantees of the right to health.

References:

1. Committee on Economic, Social and Cultural Rights. The right to the highest attainable standard of health [Electronic resource]: комментарий Комитета по экономическим, социальным и культурным правам от 11.08.2000. – Режим доступа: <http://www.refworld.org/pdfid/4538838d0.pdf>.
2. Dubska and Krejzova v. Czech Republic, Application nos. 28859/11 and 28473/12. [GC] Judgment of 15 November 2016. ECHR 2016.
3. Olsen O., Clausen J. Planned hospital birth versus planned home birth [Electronic resource]. Cochrane Database Syst Rev. 2012. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5429/
4. Ternovszky v. Hungary, Application no. 67545/09. [GC] Judgment of 14 March 2011. file:///C:/Users/Welcome/Downloads/001-102254.pdf
5. Woman loses legal challenge to home birth ruling [Electronic resource]: website Irish Times. – Available at: <https://www.irishtimes.com/news/crime-and-law/courts/woman-loses-legal-challenge-to-home-birth-ruling-1.1496170>
6. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс]: международный договор от 16.12.1966 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

AN ETHICAL DILEMMA: GENETIC AND ASSISTED REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES AND THE HUMAN RIGHTS

Filippova D.A.,

Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law

Siberian Federal University

Advances in the field of biomedicine have made it possible to create life beyond the human body. Despite the fact that assisted reproductive technologies contribute to demographic recovery and expand the range of prospective parents, new ethical issues arise.

Traditional denominations prohibit or limit the use of assisted reproductive technologies. The Russian Orthodox Church is concerned about the fact that the attitude towards human life tends to be viewed as a product which can be disposed as material value. Also the Church expresses its negative feelings about non-for-profit surrogacy, considering that third party's intrusion into personal relations between spouses is unnatural [1]. The Catholic Church totally rejects not only surrogacy, but also in vitro fertilization (IVF).

When attempting IVF to improve the chances for a positive outcome, extra embryos are reproduced. Therefore, the problem of an excessive number of embryos is particularly relevant. From one to two embryos will be transferred into the woman's body, whereas the remaining embryos will be frozen for a certain period of time for subsequent fertilization, destroyed or donated for research. The

problem of conducting research with embryos is still pressing because this research is related to the work with stem cells.

The Convention on Human Rights and Biomedicine protects the human embryo and prohibits its reproduction for research. Furthermore, if national law of the state permits in vitro research on embryos, it shall ensure appropriate protection of the embryo [2]. The Convention does not allow the use of assisted reproductive technologies for the purpose of choosing a future child's gender, except where a serious hereditary gender-related disease is to be avoided.

It considers the point of utmost importance that the development of biomedical technologies is ahead of legislation. The cases on bioethics are often out of the regular legal frameworks. There is no clear response on the use of previously reproduced human embryos for the spouses after their divorce.

In the case of *Evans v. The United Kingdom* [3], a former husband, unwilling to be a father for the applicant's child, withdrew his consent to use previously reproduced embryos. The legislation of the United Kingdom does not allow to use the genetic material without the donor's consent, therefore the embryos should have been destroyed. The European Court of Human Rights (ECtHR) found in favour of the former husband, so the applicant (a former wife) was actually barred from the chance to have a genetically native child one day. The ECtHR held that there is no violation of Article 8 of The European Convention on Human Rights (ECHR) [4] because the national law contains detailed regulation in this area.

Another outcome was in *Nachmani v. Nachmani* [5] case, handed down by the court of Israel. A former husband had already become a father after divorce and was against transferring the previously reproduced embryos to the surrogate mother. The Supreme Court of Israel initially pointed out that any person should not be forced to become a parent, but reversed its judgment afterwards. The court held that the woman's interests prevailed over the husband's ones because she did not have other opportunity to become a mother.

Case law of the United States is also familiar with the disputes concerning future embryos' fate which arise between the spouses, but such case law differs from state to state.

The New Jersey Supreme Court in the case of *J.B. v. M.B.* [6], ruled in favor of the former wife, who sought destruction of the frozen embryos. The court determined all the facts of this case and handed down that the former husband's right to procreation is not violated if the embryos are destroyed. The couple's daughter was born a few months prior to the divorce, so he will not lose his ability to have children in the future.

The Supreme Court of Tennessee in the case of *Davis v. Davis* [7] established the importance of prior written agreements for disposition of frozen embryos. The dispute should be resolved in a three step process. The first step is to find out the current preferences of the prospective parents. If it is impossible to identify the preferences or if there is a disagreement between the spouses, the second step is to analyze their prior written agreement concerning disposition. If

no prior written agreement exists or its provisions are unclear, then the court should evaluate the interests of the parties. And only if a real opportunity to become a parent for the one party exists without using previously reproduced embryos, the interests of the party unwilling to procreate should prevail.

The court held the judgment on the basis of a previous agreement between spouses in the case of *Kass v. Kass* [8]. The agreement set out that the frozen embryos are donated for research if there is a dispute between the spouses concerning the future embryos' fate. The wife wanted to use these embryos for future implantation. The Court of Appeals of New York ruled that the agreement unequivocally regulates a disputed issue and must be performed. Moreover, the court noted that the conclusion of the agreement affirms the need to ensure the initial mutual choice, and its signers must carefully consider their wishes before signing the consent form.

To sum up, it should be stressed that when regulating this kind of sensitive issues, it is not humane to follow only the letter of the law. Questions of such nature require an integrated approach; all the facts of the dispute should be determined and taken into account.

References:

1. Osnovy` social`noj koncepcii Russkoj Pravoslavnoj Cerkvi [Electronic resource]. – Available at: <https://azbyka.ru/osnovy-socialnoj-koncepcii-russkoj-pravoslavnoj-cerkvi>.
2. Konvenciya o zashhite prav cheloveka i chelovecheskogo dostoinstva v svyazi s primeneniem dostizhenij biologii i mediciny` : Konvenciya o pravah cheloveka i biomedicine ot 04.04.1997 s izm. ot 27.11.2008 // Spravochnaya pravovaya sistema «Konsul`tantPlyus». – Rezhim dostupa: <http://www.consultant.ru>.
3. Case of *Evans v. The United Kingdom*. Application no. 6339/05. Judgment. 17 March 2006. <https://www.echr.coe.int>.
4. Konvenciya o zashhite prav cheloveka i osnovny`h svobod ot 04.11.1950 s izm. ot 13.05.2004 // Spravochnaya pravovaya sistema «Konsul`tantPlyus». – Rezhim dostupa: <http://www.consultant.ru>.
5. Perevozchikova, E. V. Konstitucionnoe pravo na zhizn` i pravovoj status e`mbriona cheloveka / E. V. Perevozchikova, E. A. Pankratova // Medicinskoe pravo. 2006. № 2.
6. *J.B. v. M.B.* [Brief] (2001) [Electronic resource]. Available at: <http://embryo.asu.edu/pages/jb-v-mb-brief-2001>.
7. *Davis v. Davis* [Brief] (1992) [Electronic resource]. Available at: <http://embryo.asu.edu/pages/davis-v-davis-brief-1992>.
8. *Kass v. Kass* [Brief] (1998) [Electronic resource]. Available at: <http://embryo.asu.edu/pages/jb-v-mb-brief-2001>.

COPYRIGHT PROTECTION IN THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS CASE-LAW

Nikitenko S.V.,

Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law

Siberian Federal University

Nowadays, following the prominent advances in technologies, the growth of data transfer speed and improvement of recording and copying facilities, the intellectual property and copyright in particular has become of greater importance.

Though the European Convention on Human Rights does not contain articles relating to author's rights directly, analysis of the European Court of Human Rights legal practice finds out cohesive legal regime of the exclusive right. In this paper, the author is going to compile the ECHR case-law to define the scope of copyright protection under the European Convention on Human Rights and highlight the issues of such regulation. Relevance of the paper stems from enforceable character of the Court's *ratio decidendi* laid down in its judgments (Art. 1 of the Federal Law № 54 dated 30.03.1998, para. 2 of Resolution of the Plenum of the Supreme Court № 21 dated 27.06.2013).

The European Court of Human Rights regulates the exclusive author's rights in the light of the human rights enlisted in the European Convention on Human Rights rather than copyright law itself. Consequently, concerned ECHR case-law could be subdivided into the following groups depending on the challenged right: Article 8 (the right to respect for private and family life), Article 10 (freedom of expression) of the Convention and Article 1 (protection of property) of the Protocol № 1 to the Convention. It's worth noting that only Art. 1 to the Protocol refers to the copyright protection explicitly while Arts. 8 and 10 of the Convention is applied implicitly: "positively" – expanding the scope of copyright protection, or "negatively" – specifying additional conditions for exclusive right restriction.

To begin with, ECHR practice on Article 8 of the Convention sets forth the following. This right covers personal information which individuals can legitimately expect should not be published without their consent [14, § 61]. Another aspect protected within the scope of the right to private life concerns the right to protection of reputation [5, § 83] unless this reputational harm results from the individual's own acts (including those of offending nature) [15, § 49].

Protection of a person's image is of particular importance as it constitutes one of the chief attributes of personality. Consequently, the recording of the visual data and the systematic or permanent nature of the record (e.g. photo or video) may give rise to an interference with the individual's private life [11, § 59]. As one of the remedies, the Article mainly presupposes the individual's right to control the use of that image, including the right to refuse publication thereof [13, § 40]. Assessing the grounds for intervention with Art. 8, broad range of circumstances should be considered: character of the publication (academic work, mass media,

etc.), qualification of the authors, the method of research used, whether potential victim has possibility to protect his rights in adequate and effective manner, the scope of the work's dissemination and so on [2, § 69-73]. Furthermore, the aim of publication has to be taken into account: it was stated that the reader's interest in being entertained generally carried less weight than the interest in protecting the private sphere while public interest has prevailing nature [18, § 109, 114].

The case-law of European Court of Human Right outlines the following elements of the copyright regulation under the Article 10. First of all, the Court emphasised true pluralism in the audio-visual sector in a democratic society, diversity of overall content^[7, § 130]. Article 10 comprises not only "information" or "ideas" that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb^[8, § 49]. Nowadays, in the light of its accessibility and its capacity to store and communicate vast amounts of information, the Internet plays an important role in enhancing the public's access to news and facilitating the sharing and dissemination of information generally [16, § 27]. The State has positive obligation to maintain effective media pluralism^[7, § 154, 156]. ECHR has observed that Article 10 applies not only to the content of information but also to the means of dissemination and reception, since any restriction imposed on such means necessarily interferes with the right to receive and impart information [10, § 49]. Consequently, Art. 10 covers search and classification services which do not involve direct use of works. On this ground, a torrent tracker's operators and owners could be held liable notwithstanding that they collect and organize only torrent-files but not works itself (case of *Neij and Sunde Kolmisoppi v. Sweden*).

Moreover, the right to receive and impart information encompasses the procedure of blocking sites, platforms and services such as YouTube. In particular, any restrictive measure aiming to remove "unlawful" work form public access must be: lawful; less intrusive than other restrictive means [1, § 64]; effective means to compel the authorities to abide by the law as well as sufficient guarantees against arbitrariness must be enshrined [7, § 155]; any consequences and collateral effect should be considered [6, § 63-64]. Thus, the wholesale blocking of service reasoned by illicit nature of only several materials constitutes the violation of freedom of expression (case of *Cengiz and Others v. Turkey*).

Finally, Article 1 of Protocol № 1 deals with possession which has autonomous meaning. The settled case-law unambiguously states that the Article covers protection of intellectual property rights, including copyright [3, § 72]. Additionally, "possession" within the meaning of the Convention is not limited to the ownership of material goods as in certain circumstances a "legitimate expectation" of obtaining an asset may also enjoy the protection of Article 1 of Protocol № 1 [7, § 173]. Therefore, withdrawal of a licence from a television and radio broadcasting organization amounts to the interference with the possession (case of *Centro Europa 7 S.r.l. and Di Stefano v. Italy*) and consequently must be assessed on the restriction conditions: lawfulness, accordance with the general interest and a

reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realized^[17, § 106, 108].

It should be noted that in some situations freedom of expression and copyright are in conflict. Unfortunately, the Court hasn't elaborated any consistent approach to strike the fair balance between copyright and freedom of expression [9, p. 185] similar to the six-part test concerning Article 8 and Article 10 conflict stated in *Von Hannover v. Germany* and *Axel Springer AG v. Germany* cases. However, ECHR takes into account the following factors: the purpose of the speech (whether it is of commercial nature), and noted that commercial one does not raise a debate of general interest which is one of the core values protected by freedom of expression [4, § 39]. The Court has acknowledged that the balancing of conflicting rights is a difficult task, so Contracting States should have wide margin of appreciation and that the comparative and international perspective of intellectual property law should be considered [4, § 113].

Summarizing the aforesaid, undeveloped character of copyright regulation in the ECHR case-law should be emphasized. This relates equally either to the lack of copyright rules formalisation or to ambiguity of the IP legal principles. Nevertheless, the European Court of Human Rights seems to be an effective institution as far as it conducts an indepth scrutiny of the Convention, relevant international acts and national legislations, and sets forth the universal well-balanced rules for copyright regulation which are binding not only for EU participants, e.g. for Russia.

Reference:

1. Ahmet Yildirim v. Turkey, Application no 3111/10. Judgment of 18 December 2012. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>
2. Aksu v. Turkey, Application nos 4149/04 and 41029/04, Judgment of 15 March 2012. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>
3. Anheuser-Busch Inc. v. Portugal, Application no 73049/01, Judgment of 11 January 2007. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>
4. Ashby Donald and Others v. France, Application no 36769/08, Judgment of 10 January 2013. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>
5. Axel Springer AG v. Germany, Application no 39954/08 Judgment of 7 February 2012. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>
6. Cengiz and Others v. Turkey, Application nos 48226/10 and 14027/11, Judgment of 1 December 2015. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>
7. Centro Europa 7 S.r.l. and Di Stefano v. Italy, Application no 38433/09, Judgment of 7 June 2014. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

8. Handyside v. The United Kingdom, Application no 5493/72. Judgment of 7 December 1976. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

9. Krisjanis, B. Copyright and free speech: the human rights perspective / B. Krisjanis // Baltic Journal of Law & Politics. – 2015. – V. 8, № 2. – P. 182-202.

10. Öztürk v. Turkey, Application no 22479/93, Judgment of 28 September 1999). HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

11. Peck v. The United Kingdom, Application no 44647/98. Judgment of 28 January 2003. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

12. Piersack v. Belgium, Application no 8692/79. Judgment of 1 October 1982. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

13. Reklos and Davourlis v. Greece, Application no 1234/05. Judgment of 15 January 2009. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

14. Saaristo and Others v. Finland, Application no 184/06. Judgment of 12 October 2010. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

15. Sidabras and Džiautas v. Lithuania, Application nos 55480/00 and 59330/00. Judgment of 27 July 2004. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

16. Times Newspapers Ltd v. the United Kingdom (№ 1 and 2), Application nos 3002/03 and 23676/03. Judgment of 10 March 2009. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

17. Vistiņš and Perepjolkins v. Latvia, Application no 71243/01. Judgment of 25 October 2012. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

18. Von Hannover v. Germany (№ 2), Application nos 40660/08 and 60641/08. Judgment of 7 February 2012. HUDOC database. – Access mode: <https://hudoc.echr.coe.int>

TRADEMARK PROTECTION IN EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Savicheva Y.A.,

Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law

Siberian Federal University

European Convention on Human rights (ECHR) does not contain any provision directly affecting intellectual property issues.

However, although it is not directly follows from the wording of Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention, intellectual property falls within the scope of the property protected by this article [1,2,11]. This fact allows corporations to refer to human rights in order to protect its intellectual property [5].

Regarding this issue, the case of Anheuser-Busch Inc. v. Portugal is of great interest. In this case European Court of Human rights (ECtHR) observed the

possibility to apply Article 1 of protocol No. 1 to the Convention to mere applications for the registration of a trade mark.

The applicant company referred to the case of *Iatridis v. Greece* where ECtHR admitted a clientele of the open-air cinema to be an asset protected by Article 1 of the Protocol [6]. So, in the case of *Anheuser-Busch Inc. v. Portugal* the applicant claimed that filing an application for the registration of a trade mark caused legitimate expectation that the application would not be revoked by the third party right to intellectual property which arose after filing application [1].

Grand Chamber of the European Court of Human rights pointed out that an application for the registration of a trademark leads to the great amount of financial rights and interests, so when the application was filed, the company “was entitled to expect that it would be examined under the applicable legislation if it satisfied the other relevant substantive and procedural conditions”. Therefore, the court held that the applicant company “owned a set of proprietary rights – linked to its application for the registration of a trade mark – that were recognized under Portuguese law, even though they could be revoked under certain conditions” and it made Article 1 of Protocol No 1 applicable to the case [1].

Issues concerning infringements of the requirements set out by the Article 1 of the Protocol No.1 were also considered in the case of *OA O Plodovaya Kompaniya v. Russia*. The applicant company claimed that its right to peaceful enjoyment of its possessions, in particular, the assets of its predecessor corporation including trade marks for a number of alcoholic beverages was violated as a result of the quashing of the succession. So, European Court reiterated its established case-law that a “claim” can constitute a “possession” within the meaning of the Protocol only if it is sufficiently established to be enforceable [3,9,12].

Besides the aforementioned the use of a trade mark may be protected by Article 10 of the European Convention on Human rights. But this protection produces a level of complexity as there is a possibility of conflict between the right to freedom of expression under Article 10 of the Convention and the right to property prescribed by the Article 1 of the Protocol No.1 [4].

In this regard, it is important to mention the case of *Österreichische Schutzgemeinschaft für Nichtraucher und Robert Rockenbauer v. Austria*. In this case European Court held that there was an interference with freedom of expression of an anti-smoking association as a result of the prohibition on the use of “Camel” trademark in their anti-smoking campaign. However it was stated that such interference was proportionate to the aim to protect the reputation of tobacco company as “the applicants had not merely informed the public about health risks of smoking in general, but presented their criticism in the form of a caricature with an ironical slogan distorting the plaintiff’s trade-marks and its advertising slogans” **[Ошибка! Источник ссылки не найден.]**. Moreover, such approach was upheld one year later [8].

It is also interesting to point out that in 2006 French Supreme Court ruled that the use of trade mark in similar circumstances with the aim of criticism was lawful and justified by freedom of expression [5].

As social relations are changing constantly and the Convention is “a living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions” [7], and there is no established case-law concerning this issue, it is difficult to predict how such case could be decided nowadays.

Going further, the right to trade mark was affected while European Court considered the issue concerning admissibility of the application by Vorsina and Vogralik against Russia [13]. The applicants complained that their right to respect for their private and family life prescribed by Article 8 of the European Convention on Human rights was breached by “not prohibiting to reproduce their ancestor’s name and portrait on the beer bottles the State”.

However the Court declared the application inadmissible and found that the applicants rights were not interfered because they had agreed, in principle, that the portrait of their ancestor may be seen by others as they passed the portrait to the museum of local lore. Moreover, the fact that the portrait was posted on produce of the brewery once founded by the applicants’ ancestor is another proof that there was no interference with the applicants’ rights and they are not victims within the meaning of the Convention.

To sum up, the review of existing case-law allows concluding that trade marks fall within the protection of European Convention of Human rights as possession. In addition, the use of trade marks is regarding in the context of freedom of expression and right to respect for private and family life. However the scope of the European Convention’s protection is limited which is determined by the trade mark specific character as a mean of individualization.

References:

1. Anheuser-Busch Inc. v. Portugal [GC], Application no. 73049/01. Judgment of 11 January 2007// Reports of Judgments and Decisions ECHR 2007-I
2. Balan v. Moldova, Application no 19247/03. Judgment of 29 January 2008// Reports of Judgments and Decisions ECHR 2008.
3. Burdov v. Russia, Application no. 59498/00. Judgment of 7 May 2002// Reports of Judgments and Decisions ECHR 2002-III.
4. Dima Basma, The nature, scope, and limits of modern trademark protection: a luxury fashion industry perspective, (2016), phd thesis, School of Law, the University of Manchester.
5. Geiger, C. Intellectual Property before the European Court of Human Rights [Electronic resource]/ C. Geiger, E. Izyumenko//SSRN Electronic Journal. 10.2139/ssrn.3116752. — 2018.URL:https://www.researchgate.net/publication/323323557_Intellectual_Property_before_the_European_Court_of_Human_Rights (accessed – 15 May 2018)

6. *Iatridis v. Greece* [GC], Application no. 31107/96. Judgment of 25 March 1999// Reports of Judgments and Decisions 1999-II
7. *Matthews v United Kingdom* Application no 24833/94. Judgment of 18 February 1999// Reports of Judgments and Decisions ECHR 1999-I
8. *Nijs, Jansen and the Onderlinge Waarborgmaatschappij Algemeen Ziekenfonds DelftSchiedam-Westland U.A. v. The Netherlands*, Application no 15497/89. Judgment of 9 September 1992// CE:ECHR:1992:0909DEC001549789
9. *OA O Plodovaya Kompaniya v. Russia*, Application no. 1641/02. Judgment of 7 June 2007 [Electronic resource]. URL: <http://www.garant.ru> (accessed – 15 May 2018)
10. *Österreichische Schutzgemeinschaft für Nichtraucher and Robert Rockenbauer v. Austria*, Application no. 17200/91. Judgment of 2 December 1991 [Electronic resource]. ECHR Case Law. URL: <http://echr.ketse.com> (accessed – 15 May 2018)
11. *Smith Kline and French Laboratories Ltd v The Netherlands*, Application no. 12633/87. Judgment of 4 October 1990. D.R. No. 66, p.70
12. *Stran Greek Refineries S.A. and. Stratis Andreadis v Greece*, Application no 13427/87. Judgment of 9 December 1994. 19 EHRR 293
13. *Vorsina and Vogralik v. Russia (dec.)*, Application no. 66801/01. Judgment of 05 February 2004 [Electronic resource]. URL: <http://www.consultant.ru> (accessed – 15 May 2018)

THE BALANCE BETWEEN THE RIGHTS OF THE INDIVIDUAL AND THE PUBLIC INTEREST BY THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Terskikh A.M.,

Scientific supervisor V.V. Tereshkova, Ph.D. in Law
Siberian Federal University

International documents and national legislation of many countries guarantee the human right to respect for private and family life, home and correspondence as well as protection against unlawful interference with the exercise of this right from public authority.

The European Court has held that the notion of “respect” is not clear-cut and because conditions and circumstances in Contracting States vary, what is required to ensure respect for private life will vary considerably from case to case [2].

European Convention on Human Rights does not define term “private life” clearly. European Court of Human Rights does not consider it possible or necessary to attempt an exhaustive definition of the notion of “private life”.

The notion of “private life” relates to the concept of autonomous meaning. It means that Under Russian law it has distinct from European Convention notion

and does not include several elements and that is why it causes difficulties in understanding as well as in using by scholars and lawyers.

Autonomous meaning is the concept of European Court, on the basis of which, it examines cases relating to such notions without any links to domestic law of State Parties. In relation with private life European Court on Human Rights would consider the implementation of Article 8 through its own understanding regardless of how privacy was defined in domestic legislation.

The right to respect for private life is not absolute. Article 8 paragraph 2, of the Convention contains the right of State to interfere in the exercise of this right in the exceptional cases which are mentioned in the Convention.

Although, interference in the private life by public authorities is permissible, it still has to be justified. In order to be consistent with the Convention any interference with the rights protected by Article 8 paragraph 1 must fulfill all of the criteria listed in paragraph 2 of the provision. In particular, the interference must be in accordance with law, it must pursue one of the legitimate aims listed in the second paragraph and it must be necessary in a democratic society or proportionate to the pursuit of that aim

Firstly, a measure which constitutes an interference with an Article 8 right will only be compatible with that provision where it is in accordance with law. If the measure complained of does not fulfill this legality requirement. In order to be “in accordance with law” the interference complained of must have a legal basis and the law in question must be sufficiently precise and contain a measure of protection against arbitrariness by public authorities.

Secondly, the Court will proceed to question whether it pursues a legitimate aim under Article 8 paragraph 2. Article 8 paragraph 2 contains a list of the aims upon which the state can seek to rely in this regard, such as interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others [3].

The final stage of the Article 8 test is the determination of whether the interference is “necessary in a democratic society”. It is clearly not sufficient that the State had “some” reason for taking the measures that created the interference as the interference must be “necessary”. Excessively strict or generous interpretations of the term “necessary” have thus been rejected by the Court, which instead pursues a policy of proportionality [4].

What is necessary in a democratic society for the purposes of Article 8 is determined by reference to the balance achieved between the rights of the individual and the public interest, through the application of the principle of proportionality [1]. Moreover, it must be said that the limits of private life are not enshrined in law, which makes it difficult to determine its boundaries, and, accordingly, the possibility of public interference.

Overall, the principle of proportionality recognizes that human rights are not absolute and that the exercise of an individual's rights must always be checked by the broader public interest.

This principle is one way in which this balance is achieved and its use throughout the Court's application of the Convention is now widespread. The Court has frequently reminded that: inherent in the whole of the Convention is a search for a fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights [4].

For example, in *Couderc and Hachette Filipacchi Associés v. France*, the British newspaper the Daily Mail published an article headlined "Is this boy the heir to Monaco?", describing the disclosures by a woman, who claimed that her son's father was Albert Grimaldi, who had become reigning prince of Monaco. The article mentioned a forthcoming publication in Paris Match, and set out its core elements. The Prince considering that the publication of the article in Paris Match interfered with his rights to private life and to protection of his own image, brought fixed-date proceedings against the newspaper, on the basis of Article 8 of the Convention [5].

European Court of Human Rights considers that the fact of exercising a public function or of aspiring to political office necessarily exposes an individual to the attention of his or her fellow citizens, including in areas that come within one's private life. Accordingly, certain private actions by public figures cannot be regarded as such, given their potential impact in view of the role played by those persons on the political or social scene and the public's resultant interest in being informed of them.

Thus, we can make several conclusions. First, the right for respect private life, enshrined in Convention, does not exclude the interference in private life by public authorities.

Secondly, such interference has to be established by law, with compliance with legitimate aim which is necessary in a democratic society [1; 6].

Thirdly, the law directly defines neither the limits of the private life, nor the types of public interests, and therefore the duty of revealing their true content and proportion is assigned on the state courts.

Thus deciding whether the interference is proportionate to the aim which it pursues is frequently a complex process, which involves consideration of a number of factors. These include the interest to be protected from interference, the severity of the interference and the pressing social need which the State is aiming to fulfill.

References:

1. Терешкова В.В. Применение международных норм о защите прав человека национальными судебными органами. В кн. Современное

состояние теории, законодательства и практики конституционного права зарубежных стран. УМК, Иркутск, 2008. с. 157–262.

2. Туманов В. А. Европейский Суд по правам человека: Очерк организации и деятельности. М., 2001

3. Ursula Kikely. A guide to the implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights / Directorate General of Human Rights, Council of Europe. 2001.

4. Case X & Y v. the Netherlands. Application no. 8978/80. Judgment of 26 March 1985. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57603>

5. Couderc and Hachette Filipacchi Associés v. France. Application no. 40454/07. Judgment of 10 November 2015. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158861>

6. Daniel Thym. Respect for Private and Family Life under Article 8 ECHR in Immigration Cases: A Human Right to Regularize Illegal Stay? // The International and Comparative Law Quarterly. Vol. 57, No. 1 (Jan., 2008), pp. 87-112.

Секция «Актуальные проблемы международных отношений»

ПРОБЛЕМА ДИАСПОР В КОНТЕКСТЕ ПОЛИТИКИ МУЛЬТИКУЛЬТУРАЛИЗМА

Гронская О.С.,

Научный руководитель канд. полит. наук Дзись Ю.И.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день теория мультикультурализма является довольно спорной и противоречивой. Это исключительный феномен идеологического и политического характера с неопределенным будущим в контексте современных реалий мировой политики и международных отношений.

Проблема мультикультурализма и следующие за ней проблемы миграции, интеграции и ассимиляции населения стоят остро.

В данной работе мы проанализируем проблему мультикультурализма через призму существования диаспор.

Несмотря на то, что наша Земля населена различными непохожими друг на друга нациями и этносами, большая часть из которых объединена в государства, мы имеем множество причин и стимулов пытаться стать ближе, устанавливать контакты с каждым на планете, от жителей больших и развитых стран до коренного населения диких, неизведанных джунглей.

Безусловно, глобализация повлияла на культурную ассимиляцию и интеграцию каждого на Земле. Вследствие этого появился ряд теорий, описывающий наше общество с позиции взаимодействия и взаимного перемешивания культур, традиций и историй. Одна из подобных теорий – теория мультикультурализма [1].

Термин мультикультурализм впервые начал применяться в Канаде в конце 1960-х гг. Позже данная теория сформировалась как основная стратегия ведения канадской политики, основанная на создании государства, способного на равных условиях относиться как к своим гражданам, так и к иммигрантам разных национальных и культурных групп. В 1970-е годы подобную концепцию взяли на вооружение Австралия и Швеция [2].

В современном мире мультикультурализм – это политика, направленная на сохранение и развитие в отдельно взятой стране и в мире в целом культурных различий. Чтобы лучше понять суть идеи мультикультурализма, обратимся к трудам российских и зарубежных экспертов. Так, российский исследователь В. С. Котельников говорит о мультикультурализме следующее: «Мультикультурализм – это концепция, которая предлагает признать, что все культуры равны и имеют одинаковое право на жизнь. Мультикультурализм предлагает интеграцию (объединение) культур без их

ассимиляции (слияния)» [3]. В свою очередь немецкий социолог Франц-Олаф Радтке говорит, что: «Мультикультурализм – это современная форма национализма» [4].

Идея мультикультурализма выдвигается главным образом в экономически развитых странах Запада, где наблюдается значительный приток иммигрантов. В современной Европе мультикультурализм предполагает, прежде всего, включение в её культурное поле элементов культур иммигрантов из стран «третьего мира».

Многие социологи отмечают, что к 2010-2011 годам сама идея и политика мультикультурализма, особенно в Европе, вошла в кризисную стадию. В этот же период прозвучали резкие заявления лидеров Германии, Франции и Великобритании о провале политики мультикультурализма в Европе. В частности премьер-министр Великобритании Дэвид Кэмерон призвал ограничить возможности миграции внутри ЕС, а после решительного отказа Брюсселя рассматривать этот вопрос, заявил о возможном выходе страны из Европейского союза, что в конечном итоге, и было провозглашено в июне 2016 г.

В современном мире идея функционирования теории мультикультурализма повсеместно кажется невозможной. И одна из причин тому – существование **диаспор**.

Первые диаспоры появились в Древней Греции, когда люди начали иммигрировать с целью захвата новых земель и интегрирования населения в свое хозяйство. Позже диаспоры стали ассоциироваться преимущественно с евреями, проживающими вне Израиля. Современное же понимание диаспор сформировалось ближе к концу XX века, когда люди начали активно мигрировать по всему миру.

Яркий пример нежелания быть частью общества, проживающего на определенной территории – это Китайский квартал (Чайна-таун, от англ. Chinatown – китайский город) [5]. Китайцев, проживающих за пределами Китая, в том числе и в Китайских кварталах, называют Хуацяо (в англоговорящих странах Overseas Chinese). Хуацяо располагаются вне КНР и создают свое уединенное и отделенное культурой, традициями и образом жизни место. При всем при этом, практика расселения за пределами Китая не идет вразрез с китайской идеологией, так как для китайца абсолютно неважно, где ты живешь, если твои предки из Китая, ведь Китай там, где китайский народ.

Эксперты, анализируя миграционные потоки из Китая, а также количество людей, проживающих в диаспорах, называют цифру, равную 50 миллионам и даже более. В свою очередь, 75% из Хуацяо проживают в Юго-восточной Азии, в частности одна пятая в Таиланде. Около 5 миллионов проживает в США, и примерно 400 тысяч в России [6].

Одна из причин существования диаспор заключается в дискриминации, окружающей новые и непривычные для местности культуры

повсеместно. И у мигрантов в этом случае есть выбор. Они могут принять особое отношение местного населения и продолжать психологическую борьбу с непониманием и различными стереотипами. Иначе приезжим приходится покидать страну, так и не смирившись с другой культурой и ее представителями.

Существует и другая причина, заключающаяся в том, что мигранты чувствуют себя намного комфортнее в знакомых для себя условиях – там, где звучит родной язык и пахнет домашней кухней. «Феномен диаспоры заключается также в том, что среди ее представителей сильнее ощущается чувство родства с земляками. Это чувство заставляет представителей одного этноса держаться вместе, помогать друг другу. Это свойственно практически всем этническим группам иммигрантов», – отмечает А.К. Камкин [7].

Таким образом, очевидно, что существование диаспор является проблемой, препятствующей успешному проведению политики мультикультурализма. Об этом говорит и В. Апрыщенко, рассматривая политику мультикультурализма в Европе. В своей работе он замечает: «Европейский кризис идентичности обусловлен необходимостью преодоления противостояния между местным и иммигрантским населением, прежде всего на уровне идентичности, а не в сфере экономики и социальных отношений» [8].

В завершение хотелось бы сказать, что, несмотря на течения глобализации, которые и сформировали большие миграционные потоки, способные создать все условия для мирного интегрирования культур, иммигранты продолжают изолироваться, образуя своеобразные гетто, и причина тому, в первую очередь, национальная идентичность. Поэтому мы считаем, что в условиях демократии, при которой каждый вправе делать все, что он захочет, идея мультикультурного общества вряд ли осуществима на практике.

Список литературы:

1. Бенхабиб, С. Притязания культуры. Равенство и разнообразие в глобальную эру [Электронный ресурс] / С. Бенхабиб; пер. с англ.; под ред. В. И. Иноземцева. – М.: Логос, 2003. – 350 с. – Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/242352/>.
2. Куропятник, А.И. Мультикультурализм. Проблемы социальной стабильности полиэтнических обществ [Электронный ресурс]: монография / А. И. Куропятник. – СПб: СПбГУ, 2000. – 208 с. – Режим доступа: <http://www.old.jourssa.ru/2000/2/2bKurpyatnik.pdf>.
3. Котельников В.С. Мультикультурализм для Европы: вызов иммиграции [Электронный ресурс]: статья. – Режим доступа: https://dsx-oder.blogspot.ru/2016/12/blog-post_59.html.
4. Радтке, Ф.О. Разновидности мультикультурализма и его неконтролируемые последствия / Мультикультурализм и трансформация постсоветских обществ // Под ред. В.С. Малахова и В.А. Тишкова. М.: Институт этнологии и антропологии РАН, 2002. – 170 с.

5. World Business The world's successful diasporas [Электронный ресурс]: статья от 04.03.07 / World Business, 04.03.07. – Режим доступа: <https://goo.gl/jTvxvB>.

6. Ларин, А.Г. Мировая китайская диаспора и новая миграционная концепция России [Электронный ресурс]: статья / Китай в мировой и региональной политике. История и современность. Выпуск XVIII: ежегодное издание // А. Г. Ларин; под ред. Е.И. Софронова. – М.; ИДВ РАН, 2013. – С. 193-222. – Режим доступа: <http://www.demoscope.ru/weekly/2015/0637/analit03.php>.

7. Большая Европа. Идеи, реальность, перспективы: [монография] / [Н.П. Шмелев и др.]; под общ. ред. Ал. А. Громыко и В.П. Федорова. – М.: Весь Мир; Ин-т Европы РАН, 2014. – 704 с.

8. Апрыщенко, В. Ю. Национальное государство и современные миграционные процессы в Европе: мифы и реалии / В.Ю. Апрыщенко // Современная Европа. – М.: Ин-т Европы РАН, 2017. – № 4. – С. 57-66.

ВЛИЯНИЕ ТРЕТЬИХ АКТОРОВ НА ВНУТРЕНнюю СИСТЕМУ НАТО

Ершова А.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Павельева Э.А.

Сибирский федеральный университет

Говоря о таком военно-политическом блоке как НАТО и рассматривая его как целостную систему, конечно же возникает вопрос о влиянии третьих акторов на данную организацию. В своей работе я бы хотела рассмотреть, как НАТО взаимодействует с определенными акторами (Европейский союз и Российская Федерация), как в результате данного взаимодействия корректирует свою работу, как приспосабливается к складывающимся ситуациям и как справляется с вызовами со стороны данных акторов на перспективу.

НАТО и Европейский союз (ЕС) – это широкомасштабное партнерство и прочная синергия. Обе структуры появились в середине XX века (НАТО в 1949 году, ЕС в 1957 году); 22 из 28 стран-участниц Европейского союза являются участниками организации Североатлантического договора, в котором, к слову, всего 29 стран-участниц. Как заявляет НАТО (на своем официальном сайте): «NATO and EU cooperate on issues of common interest and are working side by side in crisis management, capability development and political consultations. The EU is a unique and essential partner for NATO. The organizations have common values».

Одним из примеров успешного сотрудничества НАТО и ЕС в области безопасности стало разрешение нестабильной политической обстановки в бывшей югославской Республике Македонии. В феврале 2001 года, в разгар межэтнических распрей между силами безопасности страны и вооруженными албанскими повстанцами, НАТО и Европейский союз

координировали проведение переговоров, в результате которых в августе 2001 года было заключено Охридское соглашение. Затем началась симфония операций НАТО и ЕС: сначала военные операции НАТО «Эссенциал Харвест» и «Эмбер Фокс» по разоружению группировок повстанцев и обеспечению защиты международных наблюдателей, а к концу марта 2003 года НАТО предоставило ЕС позиции для проведения миротворческой операции «Конкордия» (первый случай взаимодействия НАТО и ЕС по соглашению «Берлин-плюс»).

«Берлин-плюс» – это соглашение между НАТО и ЕС, заключенное 16 декабря 2002 года, которое координирует взаимоотношения данных структур и их совместную работу в ходе некоторых военных операций НАТО, где ЕС по данному соглашению может помогать НАТО в миротворческих задачах.

Во время проведения ЕС операции «Конкордия», небольшой штаб НАТО оставаясь в Скопье, оказывал содействие руководству страны в разработке реформы сектора безопасности и переходе на стандарты НАТО. После операции «Конкордия», НАТО с декабря 2003 года до конца 2005 года проводило операцию «Проксима», целью которой являлась реформация министерства внутренних дел, и организация комплексного управления государственной границей. Примечательно, что в ходе данной операции НАТО с полицейскими службами Македонии взаимодействовали полицейские органы Европейского союза.

Европейский союз является ключевым партнером для НАТО на международной арене, который всегда поддержит какие-либо решения, так как имеет те же интересы, исходя из состава участников, и который очень часто помогает НАТО в проведении каких-либо операций посредством предоставления кадров, структур и средств, дублирование которых являлась бы нецелесообразным в рамках сотрудничества данных организаций. Так, например, НАТО и ЕС работают над координацией тактических групп ЕС от ЕБПО (Европейской политики безопасности и обороны) и НРФ (Сил быстрого реагирования НАТО), способных выполнять задачи в любой точке мира.

Отношения Североатлантического альянса и России начались еще задолго до того, как она стала Федерацией. В 1949 году НАТО было создано для защиты евроатлантического сообщества от влияния и возможной агрессии СССР. В 1991 году Советский союз прекратил свое существование, однако военно-политический блок, созданный ему в противовес существует и сейчас в 2018 году.

Как же можно охарактеризовать отношения между НАТО и РФ? На официальном сайте НАТО насчет России присутствует такая информация: «НАТО и Россия имеют глубокие и устойчивые разногласия; однако Североатлантический союз не стремится к конфронтации и не представляет угрозы для России».

Действительно, в конце 1990-х – начале 2000-х годов отношения НАТО и РФ имели неконфронтационный характер, обе стороны были открыты к партнерству и диалогу. В 1991 году по окончании холодной войны Россия вступила в Совет североатлантического сотрудничества и присоединилась к программе «Партнерство ради мира» в 1994 году. Основополагающий акт Россия–НАТО, подписанный в 1997 году, стал официальной основой отношений. В 2002 году был создан Совет Россия–НАТО (СРН), призванный стать механизмом для консультаций и формирования консенсуса по текущим вопросам безопасности и руководить практическим сотрудничеством по широкому ряду направлений.

Так в ходе взаимодействия в рамках СРН было достигнуто немало соглашений и принято немало решений посредством влияния РФ на систему НАТО как третьего актора. Основными направлениями сотрудничества НАТО и РФ в рамках СРН стали: Борьба с терроризмом, противоракетная оборона театра военных действий, нераспространение оружия массового поражения и контроль над вооружениями, вопросы ядерного оружия, борьба с пиратством, гражданские чрезвычайные ситуации, научное сотрудничество. Проблемы сотрудничества НАТО и РФ начались в 2008 году (Грузия) и полностью обострились в 2014 году (Украина). СРН полностью прекратил свою работу, остались открытыми каналы для постпредов и выше, именно для обсуждения данного политического кризиса. Отношение и влияние РФ перекрасились в сопернический характер.

Из последних ярких моментов влияния РФ на внутреннюю систему НАТО можно отметить высказывание Главнокомандующего Объединенными силами НАТО в Европе генерала США Кёртиса Скапарротти в марте 2018 года: *«Учитывая темпы модернизации России, мы должны поддерживать уровень своей модернизации для сохранения доминирующих позиций в тех сферах, в которых имеем превосходство сегодня. Если мы этого не сделаем, они определенно бросят вызов нашему военному превосходству почти в каждой сфере, скажем, к 2025 году»*. Незадолго до этого в феврале 2018 года Пентагон запросил \$6,3 млрд на программу «Европейская инициатива по сдерживанию» в 2019 году, что на \$1,7 млрд больше чем в текущем, также \$24 млрд были запрошены на модернизацию ядерных сил. О таких цифрах свидетельствует проект федерального бюджета США на 2019 год.

Исследуя вопрос о влиянии Российской Федерации на внутреннюю систему НАТО как третьего актора, нельзя умалить степень влияния, оказываемого РФ. По моему мнению, НАТО видит в РФ достойного соперника, с мнением которого он не может не считаться даже в случаях, когда действия РФ выходят из зоны контроля НАТО. НАТО повсеместно пытается достигать уровня РФ и превосходить его в вопросах военно-политической безопасности, что мы видим в вышеупомянутых примерах 2017-2018 гг. В периоды партнерство РФ и НАТО подвергались плодотворному

взаимовлиянию в улучшении качества безопасности не только в сфере влияния данных двух акторов, но и повсеместно в мире.

Таким образом, было рассмотрено влияние третьих акторов на внутреннюю систему НАТО как через аспекты сотрудничества, так и через аспекты соперничества. Рефлексия НАТО непосредственно к третьим акторам, конечно же имеет место быть, альянс остается открытой к изменениям и прогрессу организацией: изменения, которые она проводит внутри своей системы ориентированы на более четкую и отлаженную работу как с партнерами, так и с соперниками. То есть, даже самое вынужденное приспособление к ситуации выходит пользой для НАТО, так как с помощью такой хитрой политики он изнутри видит новые стратегии для развития по какому-либо вопросу, как например в случае с РФ (работа СНР ультимативно приостановлена, однако канала связи открыты по инициативе НАТО для контроля Русско-Украинского кризиса). Такая политика НАТО благотворно влияет на обеспечение безопасности в Североатлантическом регионе и ставит НАТО в лидирующие роли на международной арене, потому как организация всегда в курсе самых последних событий и имеет уже намеченный план действий по отношению к каким-либо ситуациям.

Список литературы:

1. Пол Адриан НАТО и Европейский Союз: Сотрудничество и Безопасность [Электронный ресурс] Адриан Пол // Вестник НАТО – Режим доступа: <https://www.nato.int/docu/review/2007/issue2/russian/art6.html>
2. Relations with the European Union [Электронный ресурс]/ Сайт nato.int – Режим доступа: https://www.nato.int/cps/ru/natohq/topics_49217.htm?selectedLocale=en
3. Отношения с Россией [Электронный ресурс]/ Сайт nato.int – Режим доступа: https://www.nato.int/cps/ru/natohq/topics_50090.htm?selectedLocale=ru
4. Совет Россия-НАТО [Электронный ресурс]/ Сайт nato.int – Режим доступа: https://www.nato.int/cps/ru/natohq/topics_50091.htm
5. Шимаев Р., Чурсина М. «Серьёзный вызов для США»: почему в НАТО заявили о военном превосходстве России в Европе [Электронный ресурс] Шимаев Р., Чурсина М.// «Russia Today» – Режим доступа: <https://russian.rt.com/world/article/490221-rossiya-voennoe-prevoshodstvo-nato>
6. AN AMERICAN BUDGET 2019 of the U.S. GOVERNMENT [Электронный ресурс]/ Сайт Whitehouse.gov – Режим доступа: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2018/02/budget-fy2019.pdf>
7. Стегний П.В. Большой Ближний Восток: вести с полей [Электронный ресурс] Стегний П.В.// РСМД – Режим доступа: http://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/analytics/bolshoy-blizhniy-vostok-vesti-s-poley/?sphrase_id=2101206

ПОЛИТИКА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА В УСЛОВИЯХ МИГРАЦИОННОГО КРИЗИСА

Пономарева А.С.,

Научный руководитель канд. полит. наук Дзись Ю.И.

Сибирский федеральный университет

Миграционный кризис потряс Европейский регион в 2015 г. Причин тому было множество: прокатившаяся по Ближнему и Среднему востоку волна цветных революций, разразившаяся гражданская война в Сирии, непрекращающаяся гражданская война в Ираке, нестабильность в Ливии, деятельность Боко Харам и религиозные столкновения в Нигерии, деятельность Исламского Государства (прим. Запрещена в РФ), и т.д. Все эти факторы заставляли людей буквально бежать из своей родины в места, более пригодные для нормальной жизни. Отличительной чертой кризиса являлось то, что миграционный поток состоял из беженцев, легальных, нелегальных и экономических мигрантов. Следовательно, образовался такой разнообразный этический состав: афганцы, сирийцы, нигерийцы, ливийцы, пакистанцы и т. д.

В 2015 г. поток вынужденных мигрантов в Европу достиг отметки 1,322,825 человек, по сравнению с тем, что в 2014 г. на континент прибыло 626,960 человек [1], что в два раза меньше. Объединенная Европа направила все свои силы на решение миграционных проблем, но успешно справиться со всеми последствиями стихийной миграции ей не удалось. Пик миграционного кризиса пришелся на апрель 2015 года. И уже 13 мая 2015 было издано Сообщение Европейской комиссии, получившее название «Европейская повестка дня по миграции» [2]. Данный документ стал буквально настольной книгой по преодолению миграционного кризиса. Реформы, предложенные в повестке, являются наиболее значимыми преобразованиями в области свободы, безопасности и правосудия ЕС. Предложенный план предусматривал расширение полномочий Европейской пограничной и береговой службы, введение системы «умные границы», улучшение системы предоставления убежища на территории ЕС, осуществление программы переселения беженцев и сотрудничество со странами исхода или транзита беженцев для предотвращения международной ситуации, способствующей вынужденной миграции населения.

Наиболее значимой реформой явилось преобразование Европейской пограничной и береговой службы, более известной под сокращением Фронтекс. 14 сентября 2016 г. был издан обновленный регламент организации. Еврокомиссия, опираясь на ст. 77 п. 1 (b, c) и на ст. 79 п. 2 (c) Договора о функционировании Европейского Союза, существенно расширила полномочия агентства [3]. Если раньше, у Фронтекс не было фиксированного бюджета (организация полагалась на волонтерские взносы государств-членов), не было мандата на самостоятельное осуществление спасательных и

поисковых операций без запроса стран-участниц, не было возможности отправлять назад нелегальных мигрантов или же лиц, нарушивших Дублинский регламент, то с выходом нового регламента у ЕПБС появился фиксированный бюджет, расширился штат сотрудников с 300 до 1500, появилась возможность проводить совместные операции с национальными службами пограничной охраны. Также, наиболее важным нововведением является процедура объективного вмешательства. Если по данным агентства, национальная организация охраны границ не осуществляет все возможные меры по защите территории, агентство может вмешаться, чтобы обеспечить принятие мер на местах даже в тех случаях, когда просьба об оказании помощи от государства-члена отсутствует.

Следующей мерой преодоления кризиса, представленной в «Европейской повестке дня по миграции» стало создание системы «умные границы». Несмотря на то, что предложение о ее создании было выдвинуто еще в 2008 году, одобрена оно было лишь благодаря миграционному кризису 2015 года. Система включает в себя ряд законопроектов, в частности, создание механизмов регистрации въезда/выезда мигрантов и внесение изменений в Шенгенский кодекс в части въезда/выезда. По существу, данные меры позволяют хранить информацию о времени пребывания мигранта на территории ЕС. Также программа позволяет пресечь нелегальную миграцию и упорядочить систему пропуска мигрантов через границы ЕС.

Одним из наиболее значимых пунктов повестки является введение программы расселения беженцев. Европейская комиссия, опираясь на ст. 78 п. 3 Договора о функционировании Европейского Союза («В случае, если одно или несколько государств-членов окажутся в чрезвычайной ситуации, характеризующейся внезапным притоком граждан третьих стран, то Совет по предложению Комиссии может принимать временные меры в пользу заинтересованного(-ых) государства-члена или государств-членов») приняла программу «квотирования» расселения беженцев по территории ЕС [3]. По существу, она была нацелена на улучшение миграционной ситуации в таких странах-реципиентах беженцев как Италия, Венгрия и Греция. Расчет количества расселяемых лиц распределяется, исходя из численности населения страны, уровня ВВП, безработицы, количества уже принятых беженцев в период 2010-2014гг.

Исходя из содержания повестки, ЕС следует продолжать сотрудничать со странами исхода или транзита беженцев. Удачным примером стало тесное сотрудничество с Турцией, приоритетными партнерами также являются североафриканские, ближневосточные и восточноевропейские страны, откуда идет основной поток беженцев [4].

Другой не менее важный документ – Сообщение Европейской комиссии от 6 апреля 2016 г., которое продолжает процесс реформирования существующей европейской политики в области свободы, безопасности и правосудия для преодоления миграционного кризиса [5], а также акцентирует

внимание на совершенствовании системы предоставления убежища в странах ЕС, привлечении высококвалифицированных мигрантов, сотрудничестве со странами исхода беженцев, развитии интеграции мигрантов в европейское общество.

Опираясь на содержание данного документа, ЕС прилагает все усилия к улучшению системы предоставления убежища, делая основной упор на поддержание справедливой и обоснованной системы определения государства, ответственного за удовлетворение ходатайства о предоставлении убежища. По существу, декларирует строгое соблюдение правил Дублинского регламента.

Также данное сообщение касается повышения активности легальной миграции путем привлечения высококвалифицированных и образованных мигрантов на территорию ЕС. Создается ряд директив, развивающих данную программу, получившую название «Голубая карта», по аналогии с «Зеленой картой» США [6]. По задумке увеличение привлекательности легальной миграции позволило бы сократить транзит беженцев через наиболее опасные пути миграции и простимулировать высококвалифицированных специалистов к переселению в страны ЕС. Кроме того, в сообщении предусматривается ряд стандартных мероприятий для интеграции мигрантов в социальную среду. Это доступ к здравоохранению, языковым курсам, расширению возможностей трудоустройства.

На конец 2017 года поток беженцев в страны ЕС существенно спал (см. табл.1).

Таблица 1 – Количество мигрантов, прибывших в ЕС, годовая статистика.

	2014 г.	2015 г.	2016 г.	2017 г.
Число мигрантов и лиц, ищущих убежища в ЕС (чел.)	626,960	1,322,825	1,260,910	705,705

При этом очевидно, что цифры все еще остаются критическими для стран объединенной Европы. Сокращение числа лиц, ищущих убежища, объясняется успешной борьбой с Исламским Государством (прим. Запрещена в РФ), постепенным урегулированием гражданской войны в Сирии, являющейся основной страной исхода беженцев. Тем не менее, сравнительно большой поток мигрантов по-прежнему идет из Северной Африки через Западное Средиземноморье. Новоприбывшие добавляются к тем мигрантам, которые уже проживают в ЕС на протяжении последних лет. В этой связи картина складывается весьма неоднозначная.

Не в полной мере осуществлен план по тесному сотрудничеству с третьими странами. К примеру, на данный момент Турции катастрофически не хватает денег на обеспечение лагерей для беженцев. И несмотря на большие дотации со стороны ЕС и на постепенно стабилизирующуюся ситуацию в Сирии, поток беженцев в страну остается стабильным. Переполненные лагеря продолжают принимать беженцев. Также люди посредством контрабандистов все еще пытаются достичь берегов ЕС из Турецких портов. Несмотря на то, что по соглашению ЕС должен отправлять назад прибывших из Турции беженцев, все же обратно возвращаются далеко не все. Не удалось достичь договоренностей о строительстве и дальнейшем спонсировании лагерей для беженцев в странах Северной Африки. Хотя и существует ряд соглашений со странами Африканского региона, но лишь о совместных действиях по борьбе с контрабандистами.

Квотирование на переселение мигрантов оказалось провальной идеей. Были объявлены смелые двухгодичные планы, первый был одобрен на заседании Еврокомиссии от 27 мая 2015, где было предложено переселить 40 000 человек из Греции и Италии (см. табл. 2), а 9 сентября 2015 года был одобрен еще один, переселению подлежало 120 000 человек из Греции, Венгрии и Италии (см. табл.3). В первом плане задействовано 23 из 28 стран-членов ЕС, во втором 22 из 28 [7].

Таблица 2 – План по распределению мигрантов от 27 мая 2015г.

Страна	Италия	Греция
Австрия	728	485
Бельгия	818	546
Болгария	343	229
Венгрия	496	331
Германия	5258	3505
Испания	2573	1715
Кипр	104	69
Латвия	310	207
Литва	302	201
Люксембург	221	147
Мальта	175	117
Нидерланды	1228	819
Польша	1595	1064
Португалия	1021	680
Румыния	1023	682
Словакия	471	314
Словения	297	198
Финляндия	475	317
Франция	4051	2701

Хорватия	448	299
Чехия	797	531
Швеция	821	548
Эстония	443	295
Итог	24000	16000

Таблица 3 – План по расселению мигрантов на 9 сентября 2015г.

	Италия	Греция	Венгрия	Итог
Австрия	473	1529	1638	3640
Бельгия	593	1917	2054	4564
Болгария	208	672	720	1600
Германия	4088	13206	14149	31443
Испания	1941	6271	6719	14931
Кипр	36	115	123	274
Латвия	68	221	237	526
Литва	101	328	351	780
Люксембург	57	185	198	440
Мальта	17	56	60	133
Нидерланды	938	3030	3246	7214
Польша	1207	3901	4179	9287
Португалия	400	1291	1383	3074
Румыния	604	1951	2091	4646
Словакия	195	631	676	1502
Словения	82	265	284	631
Финляндия	312	1007	1079	2398
Франция	3124	10093	10814	24031
Хорватия	138	447	479	1064
Швеция	581	1877	2011	4469
Эстония	48	157	168	373
Итог	15600	50400	54000	120000

Даже несмотря на то, что страны, которые изначально не значились в плане расселения, не прекратили принимать у себя беженцев, из заявленного количества мигрантов было дислоцировано только 27% (см табл. 4). Оба плана созданы с расчетом на два года, следовательно, уже вполне логично сделать вывод о состоятельности данной меры. И исходя из сухой статистики, планы были не выполнены, значит мера не была эффективна в преодолении миграционного кризиса.

Таблица 4 – Годовая статистика расселения беженцев в странах ЕС.

Страна	2015	2016	2017	Итог
Страны, обозначенные в плане переселения				
Австрия	760	200	380	1340
Бельгия	275	450	1310	2035
Болгария	0	0	0	0
Венгрия	5	5	0	10
Германия	510	1240	3015	4765
Испания	0	375	1490	1865
Кипр	0	0	0	0
Латвия	0	5	40	45
Литва	5	25	0	30
Люксембург	45	50	180	275
Мальта	0	0	15	15
Нидерланды	450	695	2265	3410
Польша	0	0	0	0
Португалия	40	0	0	0
Румыния	0	0	45	45
Словакия	0	0	0	0
Словения	0	0	0	0
Финляндия	1005	945	1090	3040
Франция	620	600	2620	3480
Хорватия	0	0	40	40
Чехия	20	0	0	20
Швеция	1850	1890	3410	4080
Эстония	0	10	20	30
Итог	5585	6485	15920	27990
Страны, не обозначенные в плане переселения				
Великобритания	1865	5180	6210	13255
Дания	450	310	5	765
Греция	0	0	0	0
Ирландия	175	355	275	805
Италия	95	1045	1515	2655
Итог	2585	6890	8005	17480
Всего	8170	13375	23925	45470

Кроме того, многие страны были недовольны отведёнными им квотами на прием беженцев. В частности, недовольство выражали Германия, Франция, Венгрия. Резко выступали против программы страны Вишеградской четверки, которые даже подали иск в суд ЕС об отмене плана

Еврокомиссии. Однако суд иск не удовлетворил, посчитав, что «механизм ЕК является соразмерным» [8].

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод, что миграционный кризис в ЕС не преодолен полностью. Проблемы все еще существуют. Вместе с тем, остроту миграционного кризиса действительно удалось снизить. Это произошло как благодаря внешним, так и внутренним факторам. Среди внешних факторов необходимо выделить урегулирование ситуации в Сирии и снижение напряженности в Северной Африке. Однако также действенными явились внутренние факторы, в частности, меры, предпринятые на уровне ЕС. Реагируя на кризис, Евросоюз не только предложил отдельные законодательные инициативы, но, фактически, провел реформу всей политики в области свободы, безопасности и правосудия.

Список литературы:

1. Asylum and first time asylum applicants – annual aggregated data. – 2017 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&init=1&language=en&pcode=tps00191&plugin=1>.
2. Communication from the Commission to the European parliament and the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. A European Agenda on Migration, 13.05.2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://ec.europa.eu/antitrafficking/sites/antitrafficking/files/communication_on_the_european_agenda_on_migration_en.pdf.
3. Consolidated version of the treaty of the functioning of the European union, 9.05.2008 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:41f89a28-1fc6-4c92-b1c8-03327d1b1ecc.0007.02/DOC_1&format=PDF.
4. EU-Turkey statement, 18 March 2016 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consilium.europa.eu/en/press/pressreleases/2016/03/18-eu-turkey-statement/>.
5. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council towards a reform of the common European asylum system and enhancing legal avenues to Europe COM/2016/0197 final, 6.04.2016 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016DC0197&from=en>.
6. Войников, В. В. Европейское пространство свободы, безопасности и правосудия и миграционный кризис в Европе/ В.В. Войников // Современная Европа. – М.: Ин-т Европы РАН, 2017. – №2. – С.43-55.
7. Proposal for a council decision establishing provisional measures in the area of international protection for the benefit of Italy and Greece, 27.5.2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/e-library/documents/policies/asylum/general/docs/proposal_for_a_council_decision_on_provisional_relocation_measures_for_italy_and_greece_annex_en.pdf.

8. Потемкина О.Ю. Миграционный кризис в ЕС: Роль стран Вишеградской группы/ О.Ю. Потемкина // Современная Европа.- М.: Ин-т Европы РАН, 2015. – №6. – С.36-45.

РОССИЯ – ЕВРОПЕЙСКИЙ СОЮЗ – ВОЗМОЖЕН ЛИ ДИАЛОГ?

Сидорова Е.А.,

Научный руководитель канд. полит. наук Дзись Ю.И.

Сибирский федеральный университет

Географическое положение российского государства, которое непосредственно приближено к Европе, исторические и культурные связи способствовали тому, что отношения между Россией и Евросоюзом до недавнего времени развивались довольно успешно. Европа была приоритетным партнером России в разных областях человеческой деятельности. Россия и Европейский союз работали в условиях горизонтальной коммуникации, которая предполагает равенство и партнерство между субъектами. Стороны планировали осуществлять сотрудничество и в дальнейшем, в России даже были разработаны две модели взаимодействия: вестернизационная и модернизационная. Первая модель предполагала быструю адаптацию России в европейском информационном пространстве, т.е. принятие западных инструментов коммуникации; вторая была направлена на сохранение идентичности и ценностей России с учетом западной модели коммуникации [1].

Ситуация начала резко ухудшаться с 2014 года после вхождения Крыма в состав России и конфликта на Украине. Отношения в некоторых областях были заморожены, а санкции, введенные Евросоюзом, должны были заставить Россию пересмотреть свое отношение к украинскому конфликту. Многие эксперты отмечают, что на данный момент состояние отношений России и ЕС находятся в глубоком кризисе [2]. В нашей работе мы постараемся ответить на вопрос: «Если взаимодействия между Россией и ЕС зашли в тупик, возможен ли диалог и, если возможен, то на каких уровнях?

Начнем с политического уровня. Политический уровень взаимодействия является самым сложным, так как стороны изначально имеют разные интересы и преследуют разные цели на мировой арене. Ситуация осложняется и фактом высылки российских дипломатов, которую европейские страны осуществили под давлением Великобритании и США. В свете последних событий, а именно отравления С. Скрипаля и его дочери, посол ЕС в России М. Эдерер был отозван для консультаций. Этот шаг был довольно символическим. С одной стороны, это, безусловно, недружественный шаг по отношению к России, а с другой, – показатель того, что Европейский Союз не стремится к разрыву отношений, наоборот, это попытка сохранить политический канал связи по линии Россия – ЕС. Постоянный представитель России при Евросоюзе В. Чижов заметил: «Единственное, что решил Евросоюз в практическом плане, – это отозвать для консультации моего коллегу

посла Евросоюза в России Маркуса Эдерера, а все остальное делалось на национальном уровне» [3]. Кроме того, Чижов отметил, что позиции России и Евросоюза по многим международным проблемам, таким, например, как Иранская ядерная программа и регулирование ситуации в Сирии, совпадают. Именно это дает нам надежду на то, что, даже если политические отношения России с ЕС сейчас находятся в состоянии кризиса, по крайней мере, мы сохраняем открытым канал политического взаимодействия на уровне Россия – ЕС, что очень важно при налаживании отношений в будущем.

В экономической сфере против РФ действуют санкции, которые постоянно продлеваются. В ответ на санкции ЕС Россия вводит контрсанкции на некоторые виды товаров из Европы. Как видно, здесь пока точки сближения также найти трудно.

Однако их можно найти в такой сфере, как энергетика. В данной области взаимодействий Европейский союз нацелен на обеспечение стабильности. Российская база энергетических ресурсов имеет инвестиции со стороны ЕС, за счет которых экономика российского государства получает важный дополнительный доход. В повестке дня для взаимодействия на этом уровне Россия и страны-члены интеграционного образования выделяют такие задачи, как: расширение энергетической транспортной инфраструктуры на всей европейской территории, более тесное сотрудничество в области энергоснабжения и другие. В данном аспекте отношений обе стороны действуют по обоюдному выгодному друг для друга направлению. Поэтому Европа не может оградить себя от России, полностью отказаться от диалога с ней, впрочем, как и сама Россия. В данной области Европейский союз выступает главным партнером в решении экономических задач.

Контакт России и Европейского Союза также возможен на уровне экспертного сообщества, которое во время негативного восприятия Россией и Евросоюзом друг друга, оказывает на них сдерживающее влияние. Представители данного сообщества пытаются объяснить обеим сторонам, что они являются соседями, которые оказывают определенное воздействие друг на друга, поэтому необходимо сотрудничать и взаимодействовать. Оно остается основным каналом общения, которое прорабатывает условия восстановления диалога Россия-Евросоюз на должном уровне, так как различные дискуссии по политическим вопросам переносятся на международные исследовательские площадки. М.Л. Энтин, Е.Г. Энтина замечают: «И сейчас экспертное сообщество продолжает играть серьезную позитивную роль. Оно остается важным каналом общения, заполняющим часть образовавшегося вакуума в контактах. Способствует взаимопониманию» [2].

Таким образом, отвечая на поставленный в начале статьи вопрос, можно сказать, что диалог между Россией и Европейским Союзом возможен. На уровне политического взаимодействия ЕС стремится сохранить открытыми возможные каналы коммуникации. В сфере экономики, несмотря

на наличие санкций, Евросоюз остается главным торговым партнером России и крупнейшим источником прямых инвестиций. Кроме того, в настоящее время диалог не только возможен, но и активно осуществляется в конкретных сферах. Мы определили их – это экспертное сообщество и энергетика.

Список литературы:

1. Российско-Европейская интеграция – локальный, региональный и глобальный контекст // Шестая Международная молодежная летняя школа «Практика на Балтике» / Государственный университет Высшая Школа Экономики. – Хельсинки, Выборг, 2006. – С. 8-11.

2. Энтин М.Л., Энтина Е.Г. К конструированию будущего отношений между Россией и ЕС // Современная Европа. – М.: Ин-т Европы РАН, 2017. – №5. – С. 16 – 26.

3. Чижов В.А. Отношения РФ с поддержавшими Лондон по делу Скрипаля странами отравлены надолго / В.А. Чижов – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://tass.ru/politika/5091979>.

Секция коммерческого и финансового права

ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ ПРИМИНЕНИЯ НОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В ЮРИСПРУДЕНЦИИ

Авласевич И.А.,

Научный руководитель Яценко А.С.

Сибирский федеральный университет

Новые технологии в юридической сфере активно обсуждаются юристами, и людьми, которые отдаленно связаны с правовой сферой. В результате, как у практиков, так и студентов формируется большое желание развиваться в этой области.

Но в силу невозможности погружаться в технические тонкости процессов, они вынуждены опираться в основном на статьи в СМИ и блогах, которые очень часто носят спекулятивный и чисто развлекательный характер. Задача многих из них привлечь внимание ярким заголовком, а не дать важную информацию читателям.

Занимающиеся этой сферой люди не знают про базовые понятия и принципы применения новых технологий в юриспруденции, в частности блокчейна.

Блокчейн-это децентрализованная система хранения информации в зашифрованном виде. Особенность данной технологии в том, что она не имеет главного субъекта, который осуществляет регулятивную деятельность. Она полностью автономна, все последующие действия в данной системе, основываются на предыдущих, и вносятся определенные записи. Все действия в данной системе являются гарантом целостности проводимой цепочки операций и достоверности.

Блокчейн используется в основном, в криптовалютных операциях. Данную систему можно применять почти, что во всех сферах нашего общества. В книге Мелани Свон «Блокчейн. Схема новой экономики» [1], указывается на три основные области применения данной технологии: финансовые операции, заключение контрактов, государственное управление и регулирование. Согласно предложенным областям, юридическую сферу деятельности, где необходимо государственное санкционирование и контроль, целесообразно отнести к государственному управлению и регулированию. Наибольшую популярность технология блокчейн будет иметь в сфере государственной регистрации прав, юридических фактов, а также выполнения задач нотариата: охрана собственности, прав и законных интересов физических и юридических лиц, укрепление законности и правопорядка, предупреждение правонарушений путем своевременного и соответствующего

нормам законодательства РФ удостоверения договоров и сделок. Регистрация фактов и прав будет инициироваться непосредственно лицом, которое имеет волеизъявление на это действие, без участия нотариуса. Плюсом данной технологии в нотариате заключаются в том, что возможность осуществить нотариальное действия с помощью системы блокчейна может производиться круглосуточно, без географической привязки. Информация будет защищена от изменения, бумажное делопроизводство будет исключено из нотариального оборота, будет постепенно происходить цифровизация нотариальных услуг. Цель применения данной системы в сфере нотариата, это предотвращение применения неправомерных нотариальных действий, инициированных со стороны, как нотариуса, так и со стороны, лица, которое желает получить нотариальные услуги, с помощью подделки и подлога документов.

На практике, реализация данной технологии будет происходить следующим образом, если существует определенная запись в блокчейне о данной сделке, то можно с достоверностью сказать, что она является правомерной и соответствует законодательству, ведь новая запись всегда основывается на всех предыдущих. Также блокчейн можно использовать с любыми сделками, ведь если существует предыдущая запись о внесении изменений в блокчейне касаясь данной сделки, то можно сделать вывод, что все предыдущие операции были правомерными, таким образом, исключаются некоторые пороки оспоримости и ничтожности сделки.

В чем заключается преимущество блокчейна, перед привычными действиями по передачи тех или иных данных? Главное преимущество заключается в том, что отсутствует главный субъект, который вмешивается в деятельность блокчейна, ведь ни для кого не секрет, что в нашем государстве существует низкий уровень правовой культуры граждан, вследствие чего, лица которые имеют определенный доступ к информации или с помощью превышений должностных полномочий, преследуя личные или корыстные цели, способствуют совершению различного рода подлога, подделки документов. Но здесь нужно понимать что субъект, который осуществляет надзор, без вмешательства в деятельность должен существовать. Так, в п.4 «участники», Постановления Правительства Российской Федерации «О проведении на территории г. Москвы эксперимента по использованию технологии «Блокчейн» Министерство связи и массовых коммуникаций Российской Федерации именуется оператором [2].

Крупные Российские компании заинтересованы в технологии блокчейн. Глава Сбербанка Г. Греф положительно высказывается о данной технологии, «в экономике через 5–10 лет произойдет «гигантский сдвиг» после начала промышленного применения блокчейна в бизнесе и управлении государством» Сбербанк один из самых первых применил данную технологию в своей деятельности. В октябре 2016 года между сбербанком и ФАС РФ была проведена первая в России операция, предполагающая

документооборот с помощью блокчейна, где одной из сторон является орган государственной власти [3]. На сайте госзакупок, Государственным комитетом Республики Татарстан по архивному делу объявлен конкурс, на тему ««Использование технологии блокчейн в области реализации приёмки обязательного экземпляра научно-технической информации на хранение в архив» [4]. В результате выполнения данной работы, подрядчик обязуется создать модель документооборота, опирающаяся на блокчейн. В дальнейшем эта модель документооборота будет использоваться Государственным комитетом Республики Татарстан по архивному делу.

Возможно ли в будущем массовое применение данной технологии в России? Данная технология будет применяться в России, первые экспериментальные действия на основе технологии блокчейна будут применены в 2018 году. Также уже создается правовая основа, для применения данной технологии в нашем государстве. 30 октября 2017 года был опубликован проект, Постановления Правительства Российской Федерации «О проведении на территории г. Москвы эксперимента по использованию технологии «Блокчейн» в целях мониторинга достоверности сведений Единого государственного реестра недвижимости» [2]. Если в ходе данного эксперимента блокчейн проявит себя, как эффективная технология для обмена данными, то она будет применяться во многих сферах государства. Это подтверждается целью, которая прописана в данном проекте, «определение технических возможностей информационной системы, использующей технологию блокчейн, в которой будет осуществляться информационное обеспечение проведения эксперимента (далее – информационная система), и необходимости ее дальнейшего развития.»

В 2017 году создана ассоциация криптовалют и блокчейна (РАКИБ), где основной целью данной ассоциации является «Содействовать распространению и глубокой интеграции в экономику страны технологии блокчейн». Деятельность РАКИБ имеет основные направления своей деятельности, способствуя тем самым, внедрение данной технологии в РФ, повышение уровня доверия граждан к данной технологии, а также участие в формировании правовой основы для технологии блокчейн. Направления деятельности РАКИБ: 1)содействие государственным и иным структурам по созданию общероссийской программы по развитию технологии Блокчейн и реализация данной программы 2) поддержка развития информационных сервисов на основе технологии Блокчейн 3)разработка и осуществление мероприятий, способствующих созданию, совершенствованию, перспективному развитию и эксплуатации информационных сервисов на основе технологии Блокчейн [5].

Введение в правовом государстве технологии блокчейн, в широком смысле, можно именовать машинизацией права. Но нужно понимать, что машинизация права это не тотальная замена юристов и всех юридических механизмов на информационные технологии, а всего лишь

вспомогательный прием, который позволяет праву достичь своих целей [6]. Это обуславливается тем, что в юриспруденции для решения определённой цели важную роль играет субъективная оценка сложившейся ситуации. В качестве примеров, которые будут усложнять деятельность электронных механизмов в юриспруденции можно привести многозначность юридической терминологии, а также, когда при вынесении приговора суд должен руководствоваться «внутренним убеждением». Поэтому механизация правовых отношений должна контролироваться, и в какой-то степени подчиняться человеку. [6] Блокчейн, нейронные сети должны стоять на втором месте по иерархии значимости в юриспруденции при принятии решений после человека.

Разработчики и пользователи технологии блокчейн утверждают, что основным преимуществом является безопасность хранения данных. Каждое действие хранится в зашифрованном виде, и имеет определенный код, который подделать практически невозможно. На данный момент времени с этим можно уже не согласиться, так как технологии развиваются, но и преступники находят новые методы обхода систем безопасности. Система «Мой Арбитр» построена на основе блокчейна, и действует с 2011 года, и введение данной системы достаточно успешно для Российского правосудия. Эта система значительно снизила объем документации в Арбитражных судах, а также упростила подачу заявлений. Но в любом случае данная система направлена на проверку и регистрацию заявления по формальным признакам, таким как, количество приложений, правильный выбор подсудности, подведомственности. В конечном итоге, заявление просматривается лично судьей. Но в 2017 году, доверие к данной системе было подорвано хакерской атакой. Злоумышленники получили незаконный доступ к внутренней системе делопроизводства суда, они, изменяли судебные решения, по которым пытались получить денежные средства [7]. Нестыковки в документах были обнаружены самими судьями, а также были допущены фактические ошибки. Все электронные системы, которые применяются в публичной власти, должны контролироваться человеком.

О целесообразности применения технологии блокчейн можно говорить в сфере хранения персональных данных. Когда мы обращаемся за предоставлением услуг, или при обращениях в государственные органы, мы оставляем персональные данные, будь это номер телефона, или год рождения. Наличие наших персональных данных у других людей может оказывать неблагоприятные последствия. Самый основной недостаток хранения персональных данных в наше время заключается в том, что если однажды мы предоставили персональные данные другим, для выполнения определённых услуг для нас, то эта информация будет храниться у другого субъекта до того времени, пока он не решит ее удалить. Применяя систему блокчейн в данной сфере, механизм будет действовать следующим образом. Если кому-либо понадобились наши персональные данные, то с нашего же согласия,

субъект получит доступ к хранению наших данных на определенное время, промежуток времени, здесь является ключевым фактором, так как по истечению данного периода, у субъекта прекращается право доступа к хранению информации на основе технологии блокчейн.

В республике Беларусь для введения технологии блокчейн активно ведутся действия на законодательном уровне. Президент Республики Беларусь Александр Лукашенко 21 декабря подписал Декрет № 8 «О развитии цифровой экономики» [7]. Данный правовой акт создает «беспрецедентные условия для развития ИТ-отрасли и дает серьезные конкурентные преимущества стране в создании цифровой экономики XXI века». Так сказано на официальном интернет-портале Президента Республики Беларусь. В п.2 этого декрета технология блокчейн можно сказать признается республикой Беларусь, «создать условия для внедрения в экономику Республики Беларусь технологии реестра блоков транзакций (блокчейн)*, иных технологий, основанных на принципах распределенности, децентрализации и безопасности совершаемых с их использованием операций.» Также в п.3, закреплены льготы и преференции участникам правоотношений, которые будут применять современные технологии [8].

Учитывая, тот факт, что республика Беларусь является главным экономическим партнером Российской Федерации, и занимает первое место по товарообороту, среди стран СНГ. Можно предположить, что межгосударственные сделки также будут совершаться с помощью технологии блокчейн. В ст. 21 «Договора между РФ и Республикой Беларусь о создании Союзного государства» сказано, что в целях создания единого экономического пространства государства, участники, должны проводить единую структурную политику [9]. О применении технологии блокчейн на межгосударственном уровне уместно говорить, когда данная технология себя зарекомендует на внутригосударственном уровне.

В заключение, хотелось бы сказать, что появление технологии блокчейн даст толчок развитию экономике, устранению административных барьеров, а также оптимизации и повышению эффективности государственного управления. Государству сначала необходимо поставить явные проблемы, а затем использовать инструменты для оптимизации работы. Блокчейн, является совокупностью определенных принципов, на чем должна строиться оптимальная система для решения поставленных задач. При этом данная система значительно экономит ресурсы, а также время выполнения задачи. Необходимо создание законодательных актов, которые будут регулировать деятельность в различных областях, основанную на платформе блокчейна, а также определить меру ответственности, при совершении неправомерных действий и ошибок с помощью данной технологии.

Список литературы:

1. М.Свон. Блокчейн: Схема новой экономики. М.: Олимп-бизнес. 2017. – 240 с.
2. Проект Постановления Правительства Российской Федерации «О проведении на территории г. Москвы эксперимента по использованию технологии «Блокчейн» в целях мониторинга достоверности сведений Единого государственного реестра недвижимости» (подготовлен Минэкономразвития России 17.10.2017)
3. ФАС и Сбербанк запустили пилотный проект по обмену документами на основе blockchain. – URL: <http://www.banki.ru/news/lenta/?id=9287742>
4. ЗАКУПКА №0111200000917000753. – URL: <http://zakupki.gov.ru/epz/order/notice/ok44/view/common-info.html?reg-Number=0111200000917000753>
5. Направления деятельности ассоциации криптовалют и блокчейна. – URL: <http://racib.com/blockchain/>
6. А. Иванов. Машинизация права. – URL: https://zakon.ru/blog/2017/12/06/o_glubine_mashinizacii_prava#comment_439503
7. Арбитражные хакеры правили решения судов в свою пользу. – URL: <https://www.rospress.org/showbiz/23011/>
8. Декрет № 8 от 21 декабря 2017 «О развитии цифровой экономики».
9. Договор РФ и Республикой Беларусь от 08.12.1999 «О создании Союзного государства»

АНТИМОНОПОЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ: СОГЛАШЕНИЯ И СОГЛАСОВАННЫЕ ДЕЙСТВИЯ

Александрова М.Д.,

Научный руководитель Яценко А.С.

Сибирский федеральный университет

В настоящее время в Российской Федерации окончательно устанавливается и укрепляется рыночная экономика. Конкуренция, в свою очередь, является неотъемлемым условием существования свободного рынка. Конкуренция – это борьба, но по определенным правилам, в частности, со стороны государства регулируется антимонопольным законодательством. В отличие от антимонопольных законов США и Евросоюза, российское законодательство определяет объект антимонопольной политики шире. Важным является то, что, несмотря на различия в антимонопольном регулировании всех стран, наиболее общественно опасными признаны именно соглашения и согласованные действия. Одним из наиболее ярких примеров являются картели. Анतिकонкурентные соглашения направлены на ущемление интересов потребителей и извлечение несправедливых сверхприбылей. Именно

поэтому они запрещены в большинстве стран мира и признаются «главным злом конкуренции»^[2]. Уголовная ответственность за нарушение антимонопольного законодательства, в отличие от административной ответственности, закреплена лишь в отношении ограничения конкуренции путем заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля) (ст. 178 УК РФ).

Статья 11 Федерального закона «О защите конкуренции» предусматривает запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов. А. Ю. Кинев в своей работе определяет антиконкурентное соглашение (сговор) как форму монополистического объединения хозяйствующих субъектов, результатом которого является их противоестественное взаимовыгодное сотрудничество вместо ожидаемого потребителями соперничества между ними^[2]. Основными квалифицирующими признаками антиконкурентных соглашений, помимо устной или письменной формы их заключения, являются: – субъектный состав; – последствия соглашения (реальные или потенциальные).

Условно соглашения можно разделить на следующие виды:

- горизонтальные соглашения – это соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, т.е. хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке. Картельные соглашения общепризнанно считаются наиболее опасными нарушениями антимонопольного законодательства. Уголовная ответственность в России установлена только за них. Тема противодействия картелям является дискуссионной. Существуют сторонники различных теорий, поддерживающих идею того, что картель, в силу своей природы, склонен к саморазрушению из-за особенностей экономической деятельности его участников, а потому, противодействие со стороны государства является малоэффективным.

- вертикальные соглашения – это соглашения между хозяйствующими субъектами, которые не конкурируют между собой, один из которых приобретает товар или является его потенциальным приобретателем, а другой – предоставляет товар или является его потенциальным продавцом^[1]. Важно отметить, что существуют общие исключения в отношении вертикальных соглашений хозяйствующих субъектов, соблюдение которых исключает возможность применения санкций со стороны антимонопольных органов.

- конгломератные соглашения – это соглашения между хозяйствующими субъектами, которые не конкурируют между собой и осуществляют деятельность на разных товарных рынках. Рассматриваются как наименее потенциально опасные для конкуренции, однако, в определенных случаях, договоренности о совместном продвижении продукции или сбыте товаров могут также содержать антиконкурентные положения. В Федеральном законе «О защите конкуренции» такие соглашения относятся наряду с некоторыми горизонтальными и вертикальными соглашениями под запрет «иных соглашений, ограничивающих конкуренцию» (ч. 4 ст. 11)^[3].

Третьим антимонопольным пакетом была введена статья 11.1 Федерального закона «О защите конкуренции» от 06.12.2011, предусматривающая запрет на согласованные действия хозяйствующих субъектов, ограничивающих конкуренцию. Установление двух видов нарушений антимонопольного законодательства, соглашений и согласованных действий, направлено на упрощение противодействия разнообразным формам коллективной монополистической деятельности. При обнаружении признаков коллективной монополистической деятельности антимонопольному органу, таким образом, предоставлено право выбора квалификации такого деяния как соглашения или согласованного действия в зависимости от имеющихся или предполагаемых к сбору доказательств^[3]. В случае, если у антимонопольного органа отсутствуют прямые доказательства или их достаточность, свидетельствующая о заключении соглашения, то квалификация основывается на ч. 1 ст. 11 ФЗ «О защите конкуренции», то есть, как согласованные действия. Данная точка зрения отражена в работе К. А. Писенко: в соглашении установление состава правонарушения связано с установлением факта договоренности о модели рыночного поведения, направленного против конкуренции. Здесь для квалификации нарушения неважно, было ли реализовано соглашение на практике и, тем более, были ли выявлены экономические последствия соглашения. Напротив, для установления факта согласованных действий факт договоренности не нужен. Нарушение устанавливается исходя из анализа рыночного поведения хозяйствующих субъектов, фактического совершения определенных действий^[3]. Введение в российскую антимонопольную систему согласованных действий дает возможность органам действовать, не оглядываясь на доказательства и их достаточность, нужно лишь установить последствия предполагаемых согласованных действий, что на практике вызывает определенные проблемы. Важно заметить, что общественная опасность согласованных действий признается законодателем ниже – ответственность предусмотрена лишь в КоАП, нежели картельных сговоров – предусмотренных УК. Тем не менее, доказывание соглашений и согласованных действий, достаточность доказательств, критерии анализа рынка, на основании которых можно сделать выводы, являются на сегодняшний день серьезными практическими проблемами, требующими решения.

Список литературы:

1. О защите конкуренции [Электронный ресурс] : федер. закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ ред. от 04.05.2018 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
2. Кинев, А. Ю. Картели и другие антиконкурентные соглашения. Право и практика / А.Ю. Кинев. – Москва: Инфотропик Медиа, 2015. – 378 с.
3. Писенко, К. А. Антимонопольное (конкурентное) право: учеб.

пособие / К.А. Писенко, Б.Г. Бадмаев, К.В. Казарян. – Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2014. – 313 с.

ОБ ИЗМЕНЕНИЯХ МОДЕЛЬНОЙ КОНВЕНЦИИ ОРГАНИЗАЦИИ ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА И РАЗВИТИЯ И КОММЕНТАРИЯХ В ЧАСТИ БЕНЕФИЦИАРНЫХ СОБСТВЕННИКОВ И КОНДУИТНЫХ КОМПАНИЙ

Босова А.В.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Демин А.В.

Сибирский федеральный университет

Организации экономического сотрудничества и развития (далее – ОЭСР) существует с 1961 года и представляет собой форум, в рамках которого правительства разных стран могут работать вместе, делиться опытом и заниматься решением общих проблем. Основной миссией Организации, как указано на ее официальном сайте в сети Интернет¹, является продвижение политики, ориентированной на экономический рост и социальное благополучие людей во всем мире.

В рамках работы ОЭСР всегда уделялось большое внимание процессам налогообложения в международном контексте, а по образцу Модельной конвенции ОЭСР в отношении налогов на доходы и капитал (далее – МК ОЭСР) между государствами заключено сотни билатеральных договоров. Не составляет исключение и Российская Федерация, которая, однако, на данный момент не является участником ОЭСР².

Термин «бенефициарный собственник» («beneficial owner») употребляется в МК ОЭСР и Комментариях к ней в контексте статей 10, 11 и 12³, регулирующих случаи двойного налогообложения пассивных доходов (дивидендов, процентов и роялти соответственно).

Чтобы понять суть термина необходимо проследить историю развития понятия в историческом аспекте.

Первый Проект Конвенции ОЭСР был опубликован в 1963 году и содержал общие правила:

- Дивиденды, выплачиваемые компанией, которая является резидентом Договаривающегося Государства, резиденту другого Договаривающегося Государства, могут облагаться налогом в этом другом Государстве (пункт 1 статьи 10 Проекта);

- Однако указанные дивиденды могут также облагаться налогами в том Договаривающемся Государстве, резидентом которого является

¹ Официальный сайт ОЭСР на русском языке [Сайт]. – Режим доступа: <http://www.oecd.ru/>.

² По информации официального портала ОЭСР процесс вступления Российской Федерации в ОЭСР инициирован в 2007 году, приостановлен в 2014 году [Сайт]. – Режим доступа: <http://www.oecd.ru/roadmap.html>.

³ Ввиду идентичности структуры статей и содержания понятия «бенефициарный собственник» в дальнейшем рассуждение пойдет на примере статьи 10 МК ОЭСР («Дивиденды»).

компания, выплачивающая дивиденды, в соответствии с законодательством этого Государства, но в размере, не превышающем... (пункт 2 статьи 10 Проекта)¹.

Как следует из приведенной формулировки, для получения налоговых преференций было достаточно иметь статус «резидента» Договаривающегося Государства. Почему же тогда в МК ОЭСР 1977 года появились первые положения о бенефициарном собственнике доходов?

Как отмечает проф. Гидрим В.А., долгое время оставались не ясными причины введения в Конвенцию положений о бенефициарном собственнике. В процессе исследования открытых архивных документов ОЭСР он обращает внимание на документ от 9 мая 1967 года, содержащий пояснительный комментарий Великобритании к статье 10. Суть комментария сводится к тому, что освобождение от налога по статье 10 Конвенции должно применяться, только если **бенефициарный собственник данного дохода является резидентом договаривающегося государства**. Обосновывалась позиция тем, что иначе откроется возможность для злоупотребления налогоплательщиками, являющимися резидентами третьих государств: они могли бы поместить свой доход в руки простых номинальных держателей – резидентов другого Договаривающегося Государства².

Таким образом, введенная концепция бенефициарного владения доходом была введена в МК ОЭСР с целью установления лиц, имеющих право пользования льготным режимом налогообложения, а в пункте 2 статьи 10 МК ОЭСР появилось следующее дополнение: «...могут также облагаться налогами в том Договаривающемся Государстве, резидентом которого является компания, выплачивающая дивиденды, в соответствии с законодательством этого Государства, но если бенефициарный собственник дивидендов – резидент другого Договаривающегося Государства, налог, взимаемый в таком случае, не должен превышать...».

В то время как МК ОЭСР 1977 года никаких пояснений к термину не давала, в пункте 12 Комментариев к статье 10 указывалось, что налоговые преференции не могут быть применены, если между бенефициарным собственником дивидендов и их плательщиком становится промежуточная компания («intermediary») (*агент или номинальный держатель*). Правило не применяется лишь в случае, если бенефициар – резидент договаривающегося государства³.

¹ Цит. по: Adrian A. Kragen. Double Income Taxation Treaties: The O.E.C.D [Электронный ресурс]. – 1964. – Режим доступа: <http://scholarship.law.berkeley.edu/californialawreview/vol52/iss2/3>.

² Цит. по: Гидрим В.А. Концепция «бенефициарной собственности» в международном налогообложении [Электронный ресурс] / В.А. Гидрим // Международное право. – 2014. – № 3. – Режим доступа: http://e-notabene.ru/wl/article_10812.html

³ Цит. по: Baker, Philip. Taxation of intercompany dividends under tax treaties and EU law [Электронный ресурс] / Guglielmo Maisto – Amsterdam, 2012. – Режим доступа: <https://books.google.ru/books?id=DCM590el8UsC&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false>.

Из вышеописанного следует, что четкого определения термин в самой МК ОЭСР не получил, а в Комментариях приводились примеры субъекты, не являющихся бенефициарными собственниками.

Принцип «негативного» определения понятия сохранился и в дальнейшем, когда 1986 году Налоговым комитетом ОЭСР был принят Отчет о проводящих (конduitных) компаниях («conduit companies»).

Отчет расширяет состав лиц, исключенных из понятия «бенефициарный собственник». Так, в подпункте «b» пункта 14 Отчета 1986 года говорится о том, что ограничение налоговой ставки не применяется не только в случае, когда экономическую выгоду получает лицо, не имеющее на нее право, которое включило в схему conduitную компанию, играющую роль посредника между самим этим лицом и плательщиком дохода (агент, номинальный держатель).

Освобождение (снижение) налога не должно происходить и в других случаях, когда лицо заключает контракты или принимает на себя обязательства, при которых оно приобретает *функции, характерные для номинального держателя или агента*. Так, conduitная компания обычно не может считаться бенефициарным собственником, если она, *даже будучи формальным собственником определенных активов, имеет очень узкие полномочия, которые делают ее обычным фидуциарным агентом или администратором, действующим в интересах определенных лиц*¹.

Вместе с тем, с позиции ОЭСР факт того, что функция компании состоит в одном лишь владении активами и правами, не означает факта использования ее в качестве conduitа и посредника. Ведь самостоятельный субъект права может создаваться в промежуточной стране для целей, не связанных с налогообложением, например, таких как выход на рынок капитала, использование развитых правил валютных операций. Также имеют значение такие факторы как политическая обстановка или необходимость нахождения в стране инвестирования «под флагом» третьей страны (пункт 3 Отчета 1986 года)².

Итогом разработки Отчета 1986 года, а также внесенных на его основе изменений в Комментарий к МК ОЭСР 2003 года, стало расширение концепции бенефициарного собственника за счет включения в перечень исключенных категорий лиц. Как отмечает проф. Хаванова И.А., такой подход обусловил необходимость применения принципа приоритета содержания

¹ Double taxation conventions and the use of conduit companies [Электронный ресурс]: Model Tax Convention on Income and on Capital 2014 (Full Version). – Paris, OECD Publishing. – Режим доступа: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-2014-full-version/r-6-double-taxation-conventions-and-the-use-of-conduit-companies_9789264239081-99-en#.WjivENSLSmU#page1.

² См. там же.

над формой в отношении фактов, с помощью которых можно определить бенефициарного собственника¹.

Если говорить о дальнейших изменениях, то интерес в рамках рассматриваемой темы представляет Отчет ОЭСР 2012 года, касающийся значения понятия «бенефициарный собственник»².

В частности, в пунктах 2-4 Отчета 2012 года нашли отражение рассуждения на тему того, что рассматриваемый термин должен иметь автономное значение в рамках МК ОЭСР, учитывающее ее объект и цели. Следовательно, к нему не должны применяться толкования, основанные на нормах национальных законодательств Государств.

В ходе подготовки Отчета 2012 года на обсуждение была вынесена формулировка определения бенефициарного собственника: бенефициарным собственником является тот, кто имеет полное право использовать и извлекать выгоду из дивидендов («full right to use and enjoy the dividend»).

Между тем, противники подхода говорили о том, что широкая формулировка приведет к неосновательному исключению из категории бенефициаров лиц, по существу правомерно претендующих на налоговые послабления. Субъект может быть формально не свободен в принятии решений по распоряжению доходом, однако это присуще ему исходя из самой природы его правового положения. Так, в пункте 12 Отчета 2012 года приводится перечень таких ситуаций (например: лицо обременено алиментными обязательствами перед бывшим супругом; деятельность финансовых институций; хозяйствующие субъекты (к примеру, трасты) или совместные предприятия, обязанные распределять доход и т.п.).

Шквал критики слишком широкого толкования термина привел к тому, что в окончательный вариант МК ОЭСР 2014 года данное определение так и не попало. Однако в пункте 12.4 Комментария «*right to use and enjoy*» (без приставки «full») употребляется в качестве критерия, свидетельствующего о том, что лицо все же является бенефициаром дохода, так как его право не ограничено договорным или иным легальным обязательством по передаче полученных дивидендов. При этом об обязательстве могут свидетельствовать и фактические обстоятельства.

Кроме того, в Отчет 2012 года и в Комментарий МК ОЭСР 2014 года были включены положения, отграничивающие значение понятия «бенефициарный собственник» в рамках статьи 10 МК ОЭСР от значения, присущего понятию «конечный бенефициар» («ultimate beneficial owner»).

В пункте 12.6 указывается, что под конечным бенефициаром понимается лицо, в большинстве случаев – физическое, которое осуществляет

¹ Хаванова И.А. Международные договоры Российской Федерации об избежании двойного налогообложения [Электронный ресурс]: Монография / под ред. И.И. Кучерова. – «ИЗиСП», «Юриспруденция», 2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

² OECD Model Tax Convention: Revised Proposals Concerning The Meaning of «BeneficialOwner» in Articles 10, 11 and 12 [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: <http://www.oecd.org/ctp/treaties/Beneficialownership.pdf>.

окончательный контроль над юридическими лицами и активами («individuals who exercise ultimate effective control over a legal person or arrangement»). Нельзя использовать понятие в значении, придаваемом международными документами, не относящимися к сфере налоговых правоотношений, в частности Рекомендациями FATF по противодействию отмыванию доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. Определение бенефициарного собственника в рамках статьи 10 МК ОЭСР происходит относительно формулировки «уплачиваемые в пользу» («paid to»).

В 2017 году были предложены изменения непосредственно в подпункт «а» пункта 2 статьи 10 МК ОЭСР. Во-первых, если до 2017 года бенефициарным владельцем не могло быть товарищество («if the beneficial owner is a company (other than a partnership»)), то в редакции 2017 года данная формулировка была исключена¹. Причина изменения раскрыта в пункте 102 обновленной Конвенции 2017 года: если национальное законодательство Договаривающегося Государства признает учрежденное на его территории товарищество в качестве компании для целей налогообложения, вполне допустимо применение налоговых выгод другим Государством.

Более того, были внесены ограничения касательно длительности владения бенефициарным собственником капиталом компании, выплачивающей дивиденды. Так, в соответствии с новой редакцией, бенефициарный собственник, чтобы получить снижение налога до 5 % от общей суммы дивидендов, должен прямо владеть 25 % капитала компании, выплачивающей дивиденды, в течение 365-дневного периода, включая день уплаты дивидендов.

Из вышеизложенного можно сделать вывод об эффективности ОЭСР в качестве площадки по разработке решений, направленных на преодоление проблемы двойного налогообложения. Сотрудничество государств положительным образом влияет на унификацию регулирования налоговых правоотношений на международном уровне. Однако, несмотря на многолетние попытки идентифицировать субъектов, имеющих право получения налоговых преференций в рамках статей 10, 11, 12 МК ОЭСР, прийти к единому толкованию термина «бенефициарный собственник» до настоящего момента не удалось.

Список литературы:

1. Adrian A. Kragen. Double Income Taxation Treaties: The O.E.C.D. [Электронный ресурс]. – 1964. – Режим доступа: <http://scholarship.law.berkeley.edu/californialawreview/vol52/iss2/3>.
2. Baker, Philip. Taxation of intercompany dividends under tax treaties and EU law [Электронный ресурс] / Guglielmo Maisto – Amsterdam, 2012.

¹ Update to the OECD Model Tax Convention [Электронный ресурс]. – 2017. – Режим доступа: <http://www.oecd.org/ctp/treaties/2017-update-model-tax-convention.pdf>.

3. Double taxation conventions and the use of conduit companies [Электронный ресурс]: Model Tax Convention on Income and on Capital 2014 (Full Version). – Paris, OECD Publishing. – Режим доступа: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-2014-full-version/r-6-double-taxation-conventions-and-the-use-of-conduit-companies_9789264239081-99-en#.WjivENSLSmU#page1.

4. OECD Model Tax Convention: Revised Proposals Concerning The Meaning of «BeneficialOwner» in Articles 10, 11 and 12 [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: <http://www.oecd.org/ctp/treaties/Beneficialownership.pdf>.

5. Update to the OECD Model Tax Convention [Электронный ресурс]. – 2017. – Режим доступа: <http://www.oecd.org/ctp/treaties/2017-update-model-tax-convention.pdf>.

6. Гидирим В.А. Концепция «бенефициарной собственности» в международном налогообложении [Электронный ресурс] / В.А. Гидрим // Международное право. – 2014. – № 3. – Режим доступа: http://enotabene.ru/wl/article_10812.html

7. Хаванова И.А. Международные договоры Российской Федерации об избежании двойного налогообложения [Электронный ресурс]: Монография / под ред. И.И. Кучерова. – «ИЗиСП», «Юриспруденция», 2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ОСОБЕННОСТИ ФИНАНСИРОВАНИЯ И НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ И НАУЧНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В РФ

Гущина Е.С.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Демин А.В.

Сибирский федеральный университет

Совершенствование механизмов государственного финансирования образовательных и научных организаций, проблема привлечения дополнительного финансирования из внебюджетных источников являются на сегодняшний день одними из актуальных тем научных исследований специалистов в области юриспруденции.

Такая востребованность связана с продолжающейся реформой бюджетного финансирования государственных учреждений, осуществляющих выполнение публичных задач и оказание публичных услуг, а также с дефицитом финансовых ресурсов, возникающем в условиях нестабильной экономической ситуации.

За период с 2012 по 2017 годы расходы консолидированного бюджета РФ на образование стагнируют при росте совокупного объема расходов: доля расходов на образование в консолидированном бюджете сократилась

более чем 11% до 10%, в разрыв в динамике номинальных расходов достиг 7,8% [3].

На фоне необходимости выполнения социально-экономических обязательств по исполнению указов Президента РФ в части повышения уровня оплаты труда работников сферы образования, снижения поддержки федеральным бюджетом региональных бюджетов потенциал оптимизационных механизмов сокращается.

В связи с этим особую важность обретает эффективность и результативность использования государственных ресурсов образовательной и научной организацией, а также возрастает роль финансового менеджмента, который должен обеспечить достижение финансовой устойчивости организации путем привлечения источников финансирования от приносящей доход деятельности и оптимизации налогового бремени.

С целью формирования системы эффективного управления финансами социального сектора экономики в 2010 году был принят Федеральный закон № 83-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений» (далее – ФЗ РФ №83-ФЗ) [2].

В рамках реализации ФЗ РФ №83-ФЗ [2] обновление бюджетной политики связывалось с повышением эффективности бюджетных расходов и было направлено на решение трех задач:

1. Снижение бюджетного давления и повышение инвестиционной привлекательности образовательных организаций.
2. Повышение эффективности предоставления государственных и муниципальных услуг.
3. Рост экономической инициативы организаций, предоставляющих образовательные услуги.

По данным за 2015 год доля бюджетных учреждений в сфере «наука» остается на уровне более чем 85% и более 50% в сфере «образование» [3]. Таким образом, большая свобода в финансово-хозяйственной деятельности и управлении не является стимулом для перехода образовательных и научных организаций в новый тип, что приводит к невозможности реализации эффективного экономического механизма -многоканального финансирования образовательных учреждений.

Анализ действующей нормативной и правовой базы в сфере налогообложения образовательных и научных организаций показывает, что отсутствуют налоговые стимулы, направленные на развитие финансовой самостоятельности.

Образовательные и научные организации освобождаются от уплаты налога на добавленную стоимость (далее – НДС) при оказании образовательных услуг вне зависимости от формы собственности образовательной организации при наличии лицензии [1]. При этом любая экономическая

деятельность образовательной организации, отличная от образовательной, вследствие которой будет осуществлена реализация товаров (услуг), подлежит налогообложению НДС независимо от того, станет ли данная деятельность расцениваться как предпринимательская или непредпринимательская с позиции законодательства об образовании.

Привлечение дополнительных средств через расширение платного обучения также недостаточно стимулируется налоговым законодательством: положения Налогового кодекса Российской Федерации не предусматривают наличие льгот по налогу на прибыль по приносящей доход деятельности [4], не учитываются при определении налоговой базы доходы в виде имущества, полученного образовательной организацией в рамках целевого финансирования [1].

В условиях вышеуказанных ограничений в сфере оптимизации налогообложения образовательных и научных организаций предлагается обеспечить повышение эффективности и результативности использования государственного финансирования на выполнение государственного задания.

Рассмотренная правоприменительная практика свидетельствует, что наиболее часто встречается нарушение, связанное с нецелевым использованием бюджетного финансирования. Такие нарушения наносят значительный ущерб финансовому состоянию образовательной организации, сказываются на материально-технических условиях реализации образовательных программ в вузе.

Таким образом, в современных условиях наблюдается двойственная ситуация, когда, с одной стороны, образовательные организации наделены большей самостоятельностью, что положительно влияет на возможность реализации основных целей деятельности, а с другой, распоряжение имуществом и средствами от приносящей доход деятельности создает риски возникновения экономических злоупотреблений и сопровождается формированием теневых экономических явлений.

Список литературы:

1. Налоговый кодекс Российской Федерации. В 2 ч. Ч. 2 [Электронный ресурс]: федер. закон от 05.08.2000 №117-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений [Электронный ресурс]: федер. закон от 08.05.2010 №83-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Проблемы финансового обеспечения деятельности сферы образования [Электронный ресурс]: аналитический доклад. – Аналитический центр при Правительстве РФ. – 2016. – Режим доступа: <http://ac.gov.ru/files/publication/a/10333.pdf>.

4. Сюбарева, И.Ф. Правовое регулирование налоговых льгот, предоставленных образовательным организациям и участникам образовательных отношений / И.Ф. Сюбарева// Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. – 2013. – Вып. 3. – С. 136–143.

СПОСОБЫ ИЗБЕЖАНИЯ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ДИВИДЕНДОВ В МЕЖДУНАРОДНОЙ ПРАКТИКЕ

Зырянова И.С.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Демин А.В.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день существуют различные способы, позволяющие не платить налог на дивиденды вовсе, некоторые из которых будут рассмотрены в настоящей статье.

Само понятие дивиденд может иметь различное содержание в налоговом законодательстве разных государств. Так, в соответствии с Налоговым кодексом РФ, дивидендами признается любой доход, полученный акционером (участником) от организации при распределении прибыли, остающейся после налогообложения [1]. Дивидендами так же признаются любые доходы, полученные из источников за пределами РФ, относящиеся к дивидендам в соответствии с законодательствами иностранных государств. В международном налоговом праве понятие дивидендов получило закрепление в МК ОЭСР [2], и помимо доходов от акций, к дивидендам можно отнести другие права, которые не являются долговыми требованиями, но дают право на участие в прибыли.

Любой предприниматель стремится к законному уменьшению налогового бремени, которое может быть достигнуто путем налоговой оптимизации. Существуют способы налоговой оптимизации, при которых действия налогоплательщика не направлены на уменьшение уже имеющейся или потенциальной налоговой базы, а на то, чтобы налоговая база не возникла вовсе. В том числе представляется возможным избежать и налогообложения дивидендов через специальные схемы.

Ключевую роль в одной из существующих схем избежания налогообложения дивидендов играет Кипр. Согласно Директиве ЕС, при распределении прибыли в виде дивидендов, выплаченной дочерней компанией, зарегистрированной в ЕС, отсутствует налогообложение [3]. На Кипр, как участника ЕС, так же распространяются эти правила. И в соответствии с кипрским налоговым законодательством дивиденды, выплаченные нерезидентом, не подлежат налогообложению, даже если эти выплаты производятся в оффшорные юрисдикции. Таким образом, можно зарегистрировать свою компанию в государстве ЕС с низкой налоговой нагрузкой, создать дочернюю компанию на Кипре, которая, в свою очередь, стала бы учредителем

компании в оффшоре. В результате чего фактический получатель дохода освобождает себя от налогового бремени в части дивидендных выплат.

Ещё одна схема была раскрыта членами Европарламента в рамках расследования, проведенного в отношении IKEA [4]. В ходе расследования было установлено, что создатель IKEA, Ингвар Кампрад и члены его семьи являются акционерами Interogo Foundation (Лихтенштейн) – фондом, владеющим 100% акций Interogo Finance SA (Люксембург) и InterIKEA HOLDING S.A. (Люксембург) [5]. Дочерней компанией последней является InterIKEA System B.V. (Нидерланды), которая в 2012 году выкупила ряд интеллектуальных прав у фонда, в результате чего у неё возникли долговые обязательства на сумму 5,4 млрд €. Фонд произвел уступку права требования в пользу своей дочерней компании Interogo Finance S.A. Таким образом, InterIKEA System B.V. выплачивала проценты по займу в пользу Interogo Finance S.A., которая, в свою очередь, перечисляла дивидендные выплаты в Interogo Foundation.

В соответствии со ст. 11 Конвенции об избежании двойного налогообложения, заключенной между Нидерландами и Люксембургом, проценты подлежат налогообложению в государстве, резидентом которого является их получатель [6]. В случае с IKEA получателем процентов выступает резидент Люксембурга, Interogo Finance S.A. Стоит отметить, что Люксембург устанавливает налоговую ставку в отношении процентов – 10%. В свою очередь, в период с 2012 по 2014 гг. Interogo Finance S.A. перечислила всего 0,06% налоговых платежей от суммы в 972 млн € в бюджет Люксембурга, что, по мнению членов Европарламента, может свидетельствовать о предоставлении налоговых преференций со стороны налоговых органов. Закон о национальных и муниципальных налогах Лихтенштейна не включает ни в одну налоговую базу дивиденды, полученные от иностранных дочерних компаний [8].

Таким образом, группа компаний IKEA для избежания налогообложения дивидендов провела реструктуризацию бизнеса с дальнейшим размещением его элементов в оффшорных зонах и скрытое распределение дивидендов под видом процентов между взаимозависимыми компаниями, в результате чего в период с 2012 по 2014 гг. акционерам удалось вывести из-под налогообложения дивиденды на общую сумму 807,8 млн €.

Очевидно, многие предприниматели могут расценить подобные схемы как положительные и охотно применять их при осуществлении своей деятельности, ведь такое налоговое планирование находится в рамках закона. На наш взгляд, такие действия налогоплательщика являются злоупотреблением правом, ибо они только формально соответствуют требованиям закона и направлены на получение необоснованной налоговой выгоды.

Неоспоримым является то, что большинство государств заинтересовано в добросовестности исполнения налогоплательщиками своих обязательств, и в связи с этим, как на внутригосударственном, так и на

международном уровнях находятся в разработке механизмы, позволяющие предотвратить использование участниками рынка схем избежания налогообложения. Так, в 2013 г. ОЭСР был опубликован «План действий в отношении снижения налоговой базы и переноса прибыли» [9], предусматривающий 15 мероприятий, реализация которых позволит фундаментально изменить и действующие механизмы, и подходы в отношении противодействия уклонению от уплаты налогов. В том числе, ряд мероприятий направлен на противодействие губительным налоговым практикам, предотвращение злоупотребления положениями двусторонних соглашений и ужесточение правил контролируемых иностранных компаний, что, по нашему мнению, положительно скажется на деятельности по предотвращению избежания налогообложения дивидендов.

Список литературы:

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) : федер. закон от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1998. – 3 августа. № 31.
2. Organization for Economic Cooperation and Development. Model Double Taxation Convention on Income and on Capital. Report of the Committee on Fiscal Affairs. P., 1977.
3. Council Directive 90/435/EEC of 23 July 1990 on the common system of taxation applicable in the case of parent companies and subsidiaries of different Member States // Official Journal L 225. – 1990. – 20 August.
4. EFA report [Электронный ресурс] : A report commissioned by the Greens/EFA. – Режим доступа: https://www.greens-efa.eu/legacy/fileadmin/dam/Documents/Infographics/IKEA/IKEA_infographics_tax_avoidance_EN.pdf
5. Convention between the Kingdom of Netherlands and the Grand Duchy of Luxembourg for avoidance of double taxation and the prevention of fiscal evasion with respect to taxes on income and capital of 8 August 1968 [Электронный ресурс] : Режим доступа: <https://www.government.nl/topics/tax-treaties/tax-treaties-in-the-netherlands>
6. Interogo Finance SA (B165084) [Электронный ресурс] : Annual accounts for FY 2012 through FY 2014. – Режим доступа: <http://www.inter.ikea.com/en/about-us/annual-reports/>
7. Law of 23 September 2010 on National and Municipal Taxes (Tax Act) // Liechtenstein Law Gazette. – 2010. 18 November. – No. 340.
8. Action Plan on Base Erosion and Profits Shifting [Электронный ресурс] : Режим электронного доступа: <http://www.oecd.org/ctp/bepsaction-plan.pdf>

К ПРОБЛЕМЕ УЧАСТИЯ СУБЪЕКТОВ СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В ЗАКУПКАХ ТОВАРОВ, РАБОТ И УСЛУГ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД

Новоселова Е.Г.,

Научный руководитель Деревягина О.Е.

Сибирский федеральный университет

Федеральный закон № 209 «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» от 24.07.2007 (далее – ФЗ №209) предусматривает ряд мер, обеспечивающих развитие субъектов среднего предпринимательства. Этот же закон определяет критерии, по которым хозяйствующие субъекты относятся к субъектам среднего предпринимательства. С точки зрения закона, хозяйствующие субъекты – это хозяйственные общества, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, потребительские кооперативы, крестьянские (фермерские) хозяйства и индивидуальные предприниматели» [1].

Средние предприниматели, согласно ФЗ № 209 отвечают следующим критериям.

1. «Критерий независимости происхождения» или критерий ограничения при формировании имущества. Этот критерий обозначает ограничения других юридических лиц в участии в уставном капитале субъекта среднего предпринимательства.

2. Среднесписочная численность работников. Для среднего предприятия это от 101 до 250 человек. Исключение составляет пункт 2. 1 статьи 4 ФЗ №209: «Правительство Российской Федерации может установить предельное значение выше для средних предприятий – хозяйственных обществ, хозяйственных партнерств в сфере лёгкой промышленности» [1]. На сегодняшний день установлен верхний предел 1000 человек Постановлением Правительства РФ от 22.11.2017 № 1412.

3. Предельное значение доходов предприятия за прошедший год – до 2 млрд. рублей [2].

ФЗ № 209 предусматривает ряд мер, обеспечивающих развитие малого и среднего предпринимательства. Одни из этих мер – особенности участия малого предпринимательства в закупках для государственных и муниципальных нужд по Федеральному закону № 44 [4]; для малого и среднего – в закупках отдельными видами юридических лиц по ФЗ № 223 [5]. В отличие от закупок по ФЗ № 223, среднее предпринимательство не участвует в закупках для государственных и муниципальных нужд на особых условиях. А значит, средние предприниматели, несмотря на государственную политику поддержки в отношении них, конкурируют на общих условиях (несмотря на то, что ФЗ №44 накладывает серьезные требования к участникам закупок).

Причина, по которой законодатель не дал субъектам среднего предпринимательства участвовать в закупках по ФЗ № 44 на особых условиях – исключение конкуренции с малым предпринимательством, и выделение субъектов малого предпринимательства как наиболее нуждающихся в государственной поддержке, по сравнению с субъектами среднего предпринимательства.

Теоретики считают исключение среднего предпринимательства из перечня субъектов, которые участвуют в закупках по ФЗ № 44 на особых условиях, необоснованным. Тасалов Ф. А. говорит о возможности того, что решение законодателя предопределялось разницей между объемами рынков государственных и корпоративных закупок. Но, основываясь на статистике, исключение субъектов среднего предпринимательства из особых правил государственных и муниципальных закупок с точки зрения численности таких субъектов, занимаемой ими доли рынка выглядит необоснованным, несмотря на различия в объемах рынков государственных и корпоративных закупок [4].

Участники закупок малые предприниматели должны вместе с заявкой подавать декларацию о своём юридическом статусе. Обязанность проверки подлинности этой декларации в законе не предусмотрена. Таким образом, средние предприниматели фактически участвуют в закупках по ФЗ №44 на особых условиях, подавая в заявке декларацию о себе, как о малом предпринимателе. Законом не предусмотрена. На мой взгляд, субъекты среднего предпринимательства должны участвовать в закупках по ФЗ № 44 на особых условиях по следующим причинам:

1. Относительность понятия малого и среднего предпринимательства. Их разграничивают не качественные, а количественные критерии. Существует необходимость во внедрении качественного критерия – сферы деятельности. Готовность в этой мере и её реализации уже есть в законодательной практике. Так, для средних и малых предпринимателей нужно установить количественные критерии внутри качественных, обозначающих сферу деятельности.

2. Закупки для государственных и муниципальных нужд требуют больших трудовых и финансовых вложений для малого предпринимательства. В статье 44 ФЗ № 44, установлено обязательное обеспечение заявки – два процента от начальной (максимальной) цены контракта. В Инфраструктуре поддержки малого бизнеса можно получить деньги на предоставление гарантий, но и с этим есть определённые проблемы.

Цель законодателя – поддержать малое предпринимательство и исключить конкуренцию со средним и крупным бизнесом. Но возникла другая ситуация: даже с особыми условиями, установленными для малого предпринимательства, этим субъектам трудно участвовать в закупках. Они хорошо подойдут для среднего предпринимательства, а для малого закупки стоит сделать ещё более доступными.

Список литературы:

1. О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 24.07.2007 № 209-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. О предельных значениях дохода, полученного от осуществления предпринимательской деятельности, для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства [Электронный ресурс] : Пост. Правительства РФ от 04.04.2016 № 265 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
3. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд [Электронный ресурс] : федер. закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц [Электронный ресурс] : федер. закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Тасалов, Ф. А. Участие малого и среднего предпринимательства в закупках [Электронный ресурс] / Ф. А. Тасалов // Конкуренция и право. – 2015. – № 1. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ КРИПТОВАЛЮТЫ В ЗАПАДНЫХ СТРАНАХ (НА ПРИМЕРЕ BITCOIN)

Прокопенко А.В.,

Научный руководитель Деревягина О.Е.

Сибирский федеральный университет

Криптовалюты являются относительно новым платежным средством, заявившим о себе на мировом рынке в 2009 году¹. Под криптовалютой понимается разновидность цифровой валюты, создание и контроль за которой базируются на криптографических методах². Одним из видов криптовалюты является биткоин. Правового и юридического регулирования биткоина как в законодательстве России, так и в законодательствах большинства стран мира не существует, что приводит к возникновению правовых коллизий. На сегодняшний день законодательной базой, регулирующей оборот криптовалют, обладает лишь несколько государств, среди которых такие, как Швейцария, Германия, Япония, Китай³. Биткоин – это децентрализованная

¹ Правовой режим криптовалют [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ru.wikipedia.org/wiki/>

² Машенко П. Л., Пилипенко М. О. Технология Блокчейн и ее практическое применение [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://3minut.ru/images/PDF/2017/32/tehnologiya-blokchejn.pdf>

³ Признание биткоин платежным средством [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://womanforex.ru/kriptovalyuta/priznanie-bitkoin.html>

платежная система, построенная на технологии блокчейн¹; разновидность электронного средства обмена, имеющего анонимный и децентрализованный характер, в основе которого лежат криптографические алгоритмы².

Говоря о правовом положении криптовалют в западных странах, следует отметить, что почти на всей территории Евросоюза, а также в большинстве развитых стран криптовалюты не являются запрещенными, более того, они приравниваются к реальным деньгам, а пользователи освобождены от выплат НДС по результатам сделок с такой валютой.

Virtual currency law in the United States (Закон США о виртуальной валюте) определяет виртуальную валюту как цифровое определение стоимости, использующееся как средство обмена, единица учета и (или) хранилище стоимости, однако не имеющее статуса денежной единицы³. В то же время, согласно налоговому законодательству Америки, криптовалюта классифицируется, как традиционная валюта и приравнена к собственности, облагаемой налогообложением⁴.

По состоянию на 1 января 2017 года в США в 13 штатах существует четкое правовое регулирование виртуальной валюты. Отмечается, что наиболее усовершенствованное правовое регулирование биткоина осуществляется в таких штатах США, как Техас, Канзас, Теннесси⁵.

С 14 по 20 июля 2017 года в Сан-Диего, штате Калифорнии состоялась ежегодная конференция, на которой был представлен проект Закона «О едином регулировании виртуальной валюты». С целью обеспечения более полного контроля со стороны государства в представленном документе предлагается ввести лицензирование на предпринимательскую деятельность, связанную с оборотом виртуальной валюты. Освобождаются же от лицензирования, согласно вышеуказанного проекта, лица, использующие криптовалюты от своего имени и исключительно с целью образования, осуществления платежей в виртуальных играх, для личных, семейных или бытовых целей. Кроме того, документом оговорено, что лицо, не имеющее лицензии на предпринимательскую деятельность, связанную с оборотом виртуальных валют, должно осуществлять суммарный годовой оборот виртуальных валют в пределах суммы, эквивалентной 5000 долларов США⁶.

¹ Биткойн [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Блокчейн/>

² Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/1493706/>

³ Руководство по виртуальной валюте IRS: Виртуальная валюта рассматривается как собственность для федеральных налоговых целей США; Общие правила сделок с недвижимостью применяются [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.irs.gov/newsroom/irs-virtual-currency-guidance>

⁴ Руководство по виртуальной валюте IRS: Виртуальная валюта рассматривается как собственность для федеральных налоговых целей США; Общие правила сделок с недвижимостью применяются [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.irs.gov/newsroom/irs-virtual-currency-guidance>

⁵ State of Regulation 2017, Bitcoin and Blockchain Regulation in the United States [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://news.dinbits.com/2017/01/state-of-regulation-2017-bitcoin-and.html>

⁶ Uniform regulation of virtual currency businesses act [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.uniformlaws.org/shared/docs/regulation%20of%20virtual%20currencies/2017AM_URVCBA_AsApproved.pdf

1 апреля 2017 года вступил в силу Закон «О виртуальной валюте», принятый парламентом Японии 25 мая 2016 года. Согласно указанного документа, биткоин и другие криптовалюты являются легальным платежным средством. Хотя Термин «виртуальные валюты» криптовалюты выделяет в особую категорию: по японским законам они не являются полноценной валютой, однако, могут служить для оплаты товаров и услуг наравне с традиционными деньгами. Формализован статус криптовалютных бирж: теперь они должны получать лицензию на свою работу и выполнять требования законодательства в области противодействия отмыванию средств¹.

Примечательно, что в Китае (а именно граждане Китая являются основными держателями виртуальной валюты), биткоины долгое время были под запретом. Так, 3 декабря 2013 года Центральный банк Китая совместно с четырьмя другими государственными ведомствами официально заявили о необходимости соблюдения мер предосторожности для предупреждения определенных рисков в связи с использованием биткоинов. Определяя биткоин как «особый виртуальный товар», в указанном заявлении говорилось, что по своей природе биткоин не является валютой и не должен быть использован в качестве валюты.

На сегодняшний день использование биткоина при проведении банковских операций в Китае запрещено. Тем не менее, в других случаях граждане могут расплачиваться виртуальными деньгами по своему усмотрению².

В Швейцарии биткоин приравнен к иностранной валюте, благодаря чему юрисдикция этой страны является одной из самых удобных для блокчейнов. Первые попытки регулирования криптовалют на территории этой страны относятся еще к 2013 году. Тогда 45 членов парламента внесли предложение по рассмотрению возможности использования и правового регулирования виртуальной валюты биткоин на территории страны. В ответ на эту инициативу Федеральный Совет Швейцарии выпустил подробное разъяснение, которое де-факто подтверждало правомерность использования криптовалют, однако не устанавливало их четкий правовой статус. Настоящим прорывом стало нововведение 2016 года, когда власти швейцарского города Цуг начали принимать биткоин для оплаты государственных услуг. Такое нововведение стало важным сигналом для компаний, развивающих технологию блокчейн. Несмотря на отсутствие четкого правового статуса криптовалют, Швейцария стала самой удобной страной для регистрации

¹ Топ – 10 стран, где разрешена криптовалюта [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://bitexpert.io/wiki/cryptocurrencies/top-10-stran-gde-razreshena-kriptovalyuta/>

² 关于防范比特币风险的通知 [Notice on Precautions Against the Risks of Bitcoins] (issued by the People's Bank of China, the Ministry of Industry and Information Technology, China Banking Regulatory Commission, China Securities Regulatory Commission, and China Insurance Regulatory Commission, Dec. 3, 2013) YIN FA, 2013, No. 289, [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.pbc.gov.cn/publish/goutongjiaoliu/524/2013/2013120515315683222251/2013120515315683222251_.html (China). An unofficial English summary of the Notice is available at BTC CHINA, <https://vip.btcchina.com/page/bocnotice2013> (last visited Jan. 13, 2014)

блокчейн-стартапов. А уже в феврале 2017 года власти Швейцарии анонсировали создание правовых «песочниц» для развития криптовалютных стартапов.

На сегодняшний день криптовалюта, в частности, биткоин, признана платежным средством в ряде развитых зарубежных стран. Являясь довольно популярным и удобным платежным средством, операции с использованием виртуальных валют ведут к необходимости создания правового регулирования биткоина на территориях не только высокоразвитых держав, но и других стран мира.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»// Российская газета. – 2011 – 30 июня
2. Федеральный закон от 10.12.2003 № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле»//Российская газета. – 2003 – 10 декабря
3. Биткойн [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%91%D0%B8%D1%82%D0%BA%D0%BE%D0%B9%D0%BD>
4. Мащенко, П. Л., Пилипенко, М. О. Технология Блокчейн и ее практическое применение [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://3minut.ru/images/PDF/2017/32/tehnologiya-blokchejn.pdf>
5. Правовой режим криптовалют [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ru.wikipedia.org/wiki/>
6. Признание биткоин платежным средством [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://womanforex.ru/kriptovalyuta/priznanie-bitkoin.html>
7. Правовые основы электронной валюты (на примере Bitcoin) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovye-osnovy-elektronnoy-valyuty-na-primere-bitcoin>
8. Признание биткоин платежным средством [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://womanforex.ru/kriptovalyuta/priznanie-bitkoin.html>
9. Руководство по виртуальной валюте IRS: Виртуальная валюта рассматривается как собственность для федеральных налоговых целей США; Общие правила сделок с недвижимостью применяются [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.irs.gov/newsroom/irs-virtual-currency-guidance>
10. Савельев, А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/1493706/>
11. State of Regulation 2017, Bitcoin and Blockchain Regulation in the United States [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://news.dinbits.com/2017/01/state-of-regulation-2017-bitcoin-and.html>

12. Uniform regulation of virtual currency businesses act [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.uniformlaws.org/shared/docs/regulation%20of%20virtual%20currencies/2017AM_URVCBA_AsApproved.pdf

13. Топ – 10 стран, где разрешена криптовалюта [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://bitexpert.io/wiki/cryptocurrencies/top-10-strangde-razreshena-kriptoalyuta/>

14. 关于防范比特币风险的通知 [Notice on Precautions Against the Risks of Bitcoins] (issued by the People's Bank of China, the Ministry of Industry and Information Technology, China Banking Regulatory Commission, China Securities Regulatory Commission, and China Insurance Regulatory Commission, Dec. 3, 2013) YIN FA, 2013, No. 289.

Секция «Актуальные проблемы теории и практики гражданского права»

К ВОПРОСУ О ПРАВОСПОСОБНОСТИ ЭМБРИОНА ЧЕЛОВЕКА

Ероцкая И.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петрова Е.Н.

Сибирский федеральный университет

Научные дискуссии относительно правового положения эмбриона продолжаются уже значительное время. Данная проблема ставит перед национальным законодателем два основных вопроса: какой момент следует считать началом жизни человека и является ли эмбрион полноценным субъектом права. Практика Европейского Суда по правам человека складывается весьма неоднозначно, поскольку основной ориентир в решении дела – национальное законодательство стран, субъекты-заявители которых являются.

Так в деле «Эванс против Соединенного Королевства»^[1] была рассмотрена ситуация заявительницы, которая хотела имплантировать себе замороженных эмбрионов, криоконсервация которых была осуществлена по медицинским показаниям ею и ее сожителем еще в период, когда они были вместе. Законодательство Соединенного Королевства позволило ее бывшему сожителю отозвать свое согласие на хранение и использование эмбрионов, зачатых совместно с Натали Эванс. Последняя же настаивала на том, что на человеческий эмбрион распространяется предусмотренное Конвенцией «право на жизнь». Европейский Суд обратил внимание, что по законодательству Соединенного Королевства человеческий зародыш не имеет самостоятельных прав или законных интересов и не может претендовать (или чтобы от его имени претендовали) на охрану права на жизнь со ссылкой на ст. 2 Конвенции.

В рассмотренном в 2015 г. деле «Паррилло против Италии»^[5], в котором заявительница отстаивала свое право на отказ от дальнейшей имплантации эмбрионов с последующей их передачей на научное исследование, Европейский Суд отметил, что эмбрионы содержат генетический материал заявительницы и, соответственно, являются составной частью ее генетического материала и биологической идентичности. Он пришел к выводу, что возможность заявительницы принимать сознательное и обдуманное решение относительно судьбы своих эмбрионов затрагивает глубоко личные аспекты ее частной жизни и, следовательно, имеет отношение к ее праву на самоопределение. В то же время, рассматривая вопрос применения ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции, Европейский Суд пришел к выводу, что с учетом экономической и имущественной направленности указанной статьи

человеческие эмбрионы нельзя сводить к «имуществу» по смыслу ее положений.

Анализируя решения ЕСПЧ, можно сделать вывод о том, что суд не признает за эмбрионом право на жизнь, и как следствие, не признает эмбриона субъектом права. Эмбрион, скорее, выступает объектом спора, а стороны, как субъекты спорного правоотношения, которые вправе или не вправе определять его судьбу.

В юридической литературе сложилось три основных подхода в отношении правового положения эмбриона. Первый основывается на признании момента начала жизни – зачатие. Именно с этого момента предлагается считать эмбрион субъектом права. Второй – признание эмбриона объектом права. Данный подход рассматривается в двух аспектах: эмбрион – вещь, по поводу которой могут возникнуть правоотношения имущественного характера и эмбрион – часть организма матери, приравненный к органам и тканям человека. Третий подход: эмбрион – категория особого рода. Данное понятие не раскрывается, но по правовой природе оно схоже с объектом права.

Согласно Конституции РФ ^[1] «основные права и свободы человека и гражданина неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения». В настоящее время Гражданский кодекс ^[3] (далее – ГК РФ) содержит лишь одну норму, которая затрагивает интересы еще не родившегося ребенка. В соответствии со статьей 1116 ГК РФ «к наследованию могут призываться граждане, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства». Из данной нормы следует, что не родившийся ребенок может быть субъектом права, при условии рождения живым.

Национальный законодатель в Федеральном законе «О трансплантации органов и (или) тканей человека» ^[4] относит эмбрионы к репродуктивным тканям человека. Следовательно, эмбрион – часть человека. Этому подтверждение мы можем проследить в Уголовном кодексе Российской Федерации ^[2], в соответствии со ст. 111 которого, прерывание беременности является причинением тяжкого вреда здоровью женщины, но о жизни и здоровье эмбриона УК РФ не упоминает.

В соответствии со ст. 1117 ГК РФ не наследуют ни по закону, ни по завещанию т.н. недобросовестные наследники. Следует отметить, что склонение к прерыванию беременности, на наш взгляд, также является тем действием, которое можно признать умышленным, направленным против наследника, при этом – срок беременности не имеет значения.

Статья 1166 ГК РФ предусматривает меру, направленную на охрану интересов еще не родившегося ребенка, которая предполагает раздел имущества только после рождения этого ребенка. В связи с этим необходимо обратить внимание на право наследования эмбриона в ситуации, когда имеет место отказ от договора суррогатного материнства.

Так, при искусственном оплодотворении суррогатной матери может быть использован генетический материал исключительно мужа и жены, т.е. заказчиков. Следовательно, после зачатия эмбриона и его имплантации суррогатной матери, он, в соответствии с ГК РФ, может считаться наследником генетического отца и матери, в случае рождения его живым. Эмбрион сохраняет свое право также при отказе от договора одной из сторон. Кроме того, право наследования сохраняется при отказе суррогатной матери впоследствии от ребенка, поскольку для наследования важна именно генетическая связь наследника и наследодателя. Ситуация совершенно иная, когда при заключении договора суррогатного материнства не используется генетический материал заказчиков, в указанном случае эмбрион не может быть призван к наследованию и, как следствие, односторонний отказ от договора не порождает для него никаких юридических последствий в наследственных отношениях. Можно сделать вывод о том, что имеет место законодательный пробел в указанной части.

Полагаем, что целесообразно и логично, признать эмбрион *ограниченно правоспособным* субъектом права. Содержанием данной правоспособности будет являться право наследования. При признании эмбриона ограниченно правоспособным, во-первых, при производстве аборта нельзя будет говорить о покушении на жизнь, во-вторых, женщина, таким образом, не лишается права самостоятельного выбора относительно материнства. Вполне справедливое замечание содержат Этические Стандарты Американского Общества Фертильности (The American Fertility Society), которые устанавливают, что «эмбрион не может рассматриваться как человек в силу того, что он не развил еще все черты, присущие личности и может никогда не реализовать свой биологический потенциал».

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Новосибирск: Норматика, 2016.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации. [Электронный ресурс]: федер. закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 ч. Ч. 3. [Электронный ресурс]: федер. закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
4. О трансплантации органов и (или) тканей человека. [Электронный ресурс]: федер. закон от 22.12.1992 № 4180-I // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
5. Дело «Паррилло (Parrillo) против Италии. [Электронный ресурс]: постановление ЕСПЧ от 27.08.2015 (жалоба № 46470/11) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

6. Эванс (Evans) против Соединенного Королевства. [Электронный ресурс]: информация о постановлении ЕСПЧ от 10.04.2007 (жалоба № 6339/05) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ НЕСОВЕРШЕННЫХ ЛИЦ

Андреева И.Н.,

Научный руководитель Машарова Ю.Ц.

Сибирский федеральный университет

Несовершеннолетние граждане вполне могут рассматриваться в качестве особого субъекта гражданских правоотношений, поскольку их состояние правосубъектности имеет ряд ключевых особенностей, которые так или иначе ограничивают те составляющие элементы, которые образуют правосубъектность дееспособного гражданина.

Правосубъектность – один из важнейших институтов гражданского права. О. С. Иоффе высказал мнение, что «правосубъектность» – институт гражданского права наравне с договором, правом собственности^[1]. Я. Р. Веберс отметил, что в области гражданского законодательства институт правосубъектности образует не только нормы, которыми непосредственно регламентируются гражданская правоспособность и дееспособность гражданина, но и нормы, созданные отдельными институтами, касающиеся способности последнего быть субъектом в конкретных правоотношениях^[2].

Традиционно под правосубъектностью в гражданском праве принято понимать способность лица быть субъектом (участником) гражданских правоотношений, т. е. носителем дозволенных прав и обязанностей^[3].

Составными элементами правосубъектности являются правоспособность, дееспособность и деликтоспособность. Некоторые ученые, в частности, О.А. Красавчиков, дополняют данный перечень так называемой трансдееспособностью, которая представляет собой реализацию возможность субъекта действиями других лиц^[4]. Трансдееспособность, как некий нетрадиционный структурный элемент гражданской правосубъектности, вполне может рассматриваться, как элемент правосубъектности несовершеннолетних граждан, например, способность малолетних своими действиями возлагать обязанность по возмещению вреда на родителей и способность родителей по приобретению указанной обязанности в результате действий малолетних. С этой точкой зрения согласиться нельзя, так как сам малолетний не обладает способностью своими действиями возлагать обязанность на родителей по возмещению вреда, поскольку эта обязанность – результат виновного противоправного поведения самих родителей.

Правосубъектность несовершеннолетних граждан имеет свои особенности, заключающиеся в том, что состояние ребенка как субъекта права

обеспечивается специальным механизмом содействия в реализации и защите прав. Этот механизм заключается, прежде всего, в восполнении «недостающей дееспособности» несовершеннолетних родителями, опекунами и попечителями. В результате такого «восполнения» состояние правосубъектности взрослого гражданина, обладающего всеми ее признаками, отождествляется с правосубъектностью несовершеннолетних, которая, в свою очередь имеет ряд особенностей, которые можно выявить путем анализа составных элементов правосубъектности несовершеннолетних.

Правоспособность традиционно рассматривается как способность быть субъектом права, способность иметь права и нести обязанности и имеет ряд специфических признаков, среди которых неотчуждаемость, неотъемлемость, равенство, а также абстрактность. Абстрактность правоспособности заключается прежде всего в том, что она представляет определенную возможность иметь права и обязанности, но не сами права и обязанности. Другими словами, это правоспособность выступает в качестве предпосылки для создания конкретных субъективных прав и обязанностей.

Гражданское законодательство подразумевает наделение всех граждан одинаковым объемом правоспособности независимо от их индивидуальных качеств, в том числе и от возраста. В то же время при более пристальном анализе содержания ст. 18 ГК РФ и других положений гражданского законодательства становится очевидным, что объем правоспособности несовершеннолетних не совсем совпадает с кругом возможностей более старших по возрасту граждан^[5]. Например, ситуация с выбором местожительства. Согласно ст. 20 ГК РФ, местожительством лица, не достигшим возраста 14-ти лет, признается местожительство его законных представителей^[6].

Интерес представляет также и завещательная правоспособность, которая является элементом правоспособности. Факт невозможности составления завещания несовершеннолетних лицом подтверждается положением ст. 1118 ГК РФ, в соответствии с которой для составления завещания гражданин должен обладать полной дееспособностью, а также не допускается совершение такой сделки через представителей^[7]. Так, А.М. Нечаева полагает, что право несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет распоряжаться своими собственными доходами (стипендия, заработная плата) предполагает возможность распоряжаться ими и после смерти путем составления завещания^[8]. М.Ю. Барщевский утверждает, что передача имущества по завещанию является одним из вариантов распоряжения имуществом, поэтому раз ст. 26 ГК РФ позволяет несовершеннолетнему от 14 до 18 лет распоряжаться своим заработком, стипендией, осуществлять права автора результата интеллектуальной деятельности, соответственно, это означает возможность распоряжения данными имущественными поступлениями и на случай смерти. В отношении имущества, полученного иным путем,

например, в дар, по наследству, данное правомочие несовершеннолетнего действовать не должно^[9].

Следующий элемент правосубъектности – дееспособность. В соответствии с гражданским законодательством, под дееспособностью понимается Способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (гражданская дееспособность) возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении восемнадцатилетнего возраста^[6]. Дееспособность не характеризуется признаками правоспособности, о чем свидетельствует отсутствие абстрактного характера, она ограничена рамками закона.

При анализе положений гражданского законодательства о дееспособности, акцент приходится на возрастные рамки, определяющие дееспособность. Возрастные рамки – указание законодателя на то, что участниками гражданских правоотношений могут быть лица, способные совершать обдуманные действия, отдавать себе отчет, нести ответственность.

Дееспособность физических лиц в гражданском праве характеризуется со стороны сделкоспособности, т.е. способности к совершению гражданско-правовых сделок, и деликтоспособности, т.е. способности нести имущественную ответственность за свое поведение. Так как сделкоспособность и деликтоспособность несовершеннолетних отличаются специфическими особенностями, в гражданском праве применительно к их дееспособности вводится термин «частичная дееспособность»^[5].

Действующее законодательство дифференцирует дееспособность несовершеннолетних на три группы в зависимости от объема дееспособности:

- малолетние в возрасте до 6 лет;
- малолетние в возрасте от 6 до 14 лет;
- несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет.

Малолетние до 6 лет считаются полностью недееспособными, поскольку не обладают даже незначительным объемом сделкоспособности, а тем более деликтоспособностью. Все сделки за таких граждан совершаются от их имени родителями или иными законными представителями (опекунами, усыновителями).

Малолетние в возрасте от 6 до 14 лет имеют частичную неполную дееспособность. У них отсутствует деликтоспособность, имущественную ответственность по их сделкам и за причиненный ими вред несут их законные представители, если не докажут, что обязательство было нарушено не по их вине. Однако, сделкоспособность по сравнению с малолетними в возрасте 6 лет значительно шире. Большинство сделок за них осуществляют их законные представители – родители, опекуны или усыновители, однако закон предусматривает перечень сделок, которые малолетний управомочен осуществлять самостоятельно. К таким сделкам относятся: совершение мелких бытовых сделок; совершение сделок, направленных на безвозмездное

получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации; сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения. Совершение самостоятельно сделок, непредусмотренных законодательством, предполагают наступление последних, в виде признания их ничтожными.

Определение понятия «мелкая бытовая сделка» законодательством не предусмотрено, но в гражданско-правовой литературе определяется как сделка, направленная на удовлетворение обычных, каждодневных потребностей малолетнего или членов его семьи и незначительная по сумме^[10].

Отсутствие определения «мелкой бытовой сделки», ее критериев порождает множество мнений по этому вопросу. В частности, выделяются следующие критерии мелкой бытовой сделки: удовлетворение бытовых потребностей несовершеннолетнего; соответствие возрасту, т. е. уровню социальной, физической и духовной зрелости несовершеннолетнего; незначительность по стоимости и, как правило, исполнение при самом совершении и за наличный расчет^[11]. Однако, критерии определения мелкой бытовой сделки носят оценочный характер и суд при рассмотрении гражданского дела должен установить, является ли данная сделка для конкретного малолетнего незначительной по сумме или нет, учитывая уровень его развития, осознание характера сделки (видимо, характер мелких бытовых сделок малолетнего 6 лет и 12 лет будет все-таки различен)^[5].

Что касается сделок, направленных на безвозмездное получение выгоды, то классическим примером такой сделки является сделка дарения.

А.М. Нечаева отмечает, что норма, регламентирующая совершение сделок по распоряжению средствами с согласием законных представителей, является «противоречием правилам внутрисемейной педагогики»^[8]. Думается, что речь тут идет о сделках, суммы которых не отвечают критериям мелких бытовых сделок, о сделках, которые не могут быть совершены без присутствия родителей, опекунов или усыновителей. Нечеткость формулировки, ее «размытость» объясняет ее неприменения на практике.

Следующая группа – несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет. Близость к совершеннолетнему возрасту, а равно достижением полной дееспособности, объясняет достаточно широкий объем дееспособности. Характеризуются этот вид дееспособности и наличием деликтоспособности, поскольку в соответствии с п. 3 ст. 26 ГК РФ несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет самостоятельно несут имущественную ответственность по совершенным им сделкам и за причиненный ими вред. В то же время в соответствии с п. 2 ст. 1074 ГК РФ в случае, когда у несовершеннолетнего нет доходов или иного имущества, достаточного для возмещения вреда, вред должен быть возмещен его законными представителями полностью или в недостающей части, если они не докажут, что вред возник не по их вине.

Закон предусматривает следующий перечень сделок, которые может совершать несовершеннолетний в возрасте от 14 до 18 лет, наряду со сделками, осуществляемыми также малолетними в возрасте от 6 до 14 лет являются: самостоятельное осуществление авторских и изобретательских прав, право требования патента; внесение вкладов в кредитные организации (при условии внесения лично и на свое имя) право с 16-летнего возраста вступать в кооперативы (предполагает приобретение всех имущественных прав и обязанностей в этой организации). Сделки, требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации, требуют письменного согласия родителей или иных законных представителей.

Гражданское законодательство устанавливает запрет для определенного круга лиц на совершение сделок с несовершеннолетним или его имуществом. В соответствии с п. 3 ст. 37 ГК РФ опекун, попечитель, их супруги и близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в дар или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками. Существование подобных ограничений в большинстве случаев оправданно, поскольку позволяет защитить права несовершеннолетних при злоупотреблениях со стороны законных представителей, особенно в жилищной сфере [12].

И еще одной важной особенностью правосубъектности несовершеннолетних является институт эмансипации. В соответствии со ст. 27 ГК РФ несовершеннолетний, достигший шестнадцати лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью [6]. Эмансипированный несовершеннолетний совершает любые гражданские сделки.

Сразу стоит отметить, что вступление в брак до 18 лет не является эмансипацией. При вступлении в брак в возрасте до 18 лет, лицо приобретает дееспособность автоматически, а эмансипация происходит в определенном, установленном законом порядке [13].

Порядок признания несовершеннолетнего эмансипированным установлен в п. 1 ст. 27 ГК РФ. в случае согласия законных представителей (родителей, усыновителей или попечителя) несовершеннолетнего эмансипация производится органом опеки и попечительства, в случае отсутствия такого согласия – судом. Таким образом, возможность судебного разбирательства обусловлена отсутствием согласия законных представителей (либо одного из них) на признание за несовершеннолетним полной дееспособности.

Органы опеки и попечительства, полномочия которых очерчены перечнем ст. 8 Закона от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве», не обладают достаточными возможностями, позволяющими удостовериться в обоснованности заявления о достижении несовершеннолетним

достаточного уровня зрелости, за исключением, конечно, формально представляемых документов: трудового договора (контракта) либо свидетельства о государственной регистрации индивидуального предпринимателя^[13].

Получается, что органы опеки и попечительства не учитывают целесообразности надления несовершеннолетнего полной дееспособности и единственным порядком, позволяющим определить такую целесообразность, установить все необходимые обстоятельства, является судебный порядок.

Таким образом, наличие специфических особенностей правосубъектности несовершеннолетних лиц, порождает спорность и (в некоторых случаях) неоднозначность данного гражданско-правового института. «Размытость» норм, регламентирующих положение несовершеннолетнего, как участника гражданских правоотношений, может привести к нарушению прав и интересов несовершеннолетних лиц, поэтому целесообразным было бы более подробно и четко определить особенности гражданской правосубъектности несовершеннолетних на законодательном уровне.

Список литературы:

1. Иоффе О. С. Об основных вопросах советского гражданского права / О. С. Иоффе // Учен. зап. ЛГУ, 1953. – № 151 (Вып. 4). – С. 5.
2. Веберс Я. Р. Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве: моногр. / Я. Р. Веберс. – Рига: Зинатне, 1976. – С. 9.
3. Наден, В.В. Элементы правосубъектности в гражданском праве / В.В. Наден // Проблемы законности. – 2014. – №125. – С. 7.
4. Красавчиков, О. А. Юридические факты в советском гражданском праве : монография / О. А. Красавчиков. – М.: Госюриздат, 1958. – С. 58-60.
5. Жаглина, М.Е. Гражданская правосубъектность несовершеннолетних / М.Е. Жаглина // Вестник Воронежского института МВД России. – 2016. – №2. – С. 56-63.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 1. [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.11.1994 №51-ФЗ ред. от 29.12.2017. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 3. [Электронный ресурс] : федер. закон от 26.11.2001 №146-ФЗ ред. от 28.03.2017. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
8. Нечаева, А. М. Дееспособность несовершеннолетних по Гражданскому кодексу Российской Федерации // Государство и право. – 2015. – № 6. – С. 61.
9. Барщевский, М. Ю. Наследственное право : учебное пособие. – М., 1996. – С. 38-39.

10. Гражданское право. Ч. 1 / под ред. З. И. Цыбуленко З. И.; Баринов Н. А.; Быкова Т. А.; Константинов В. С.; Максименко С. Т. и др. – М.: Юристъ, 2000. – 459 с.

11. Букшина С. В. Мелкая бытовая сделка: понятие и осуществление несовершеннолетним / С.В. Букшина // Известия Алтайского государственного университета. – 2014. – Вып. 2 (82). – Т. 2. – С. 105.

12. Максимович Л. Б. Приватизация жилья и охрана прав несовершеннолетних / Л.Б. Максимович // Российская юстиция. – 1994. – № 4. – С. 35-37.

13. Илюхин, А.В. Условия и порядок объявления несовершеннолетних полностью дееспособными (эмансипации) / А.В. Илюхин // Журнал российского права. – 2013. – №7(199). – С. 82-89.

ВИДЫ КОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ В РОССИИ И КИТАЕ: ОБЩЕЕ И ОСОБЕННОЕ

Сун Цзя,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петрова Е.Н.

Сибирский федеральный университет

Проблемы правового регулирования деятельности юридических лиц актуальны для России и Китая. В последние годы законодательство обеих стран получило значительное развитие в этой части.

Первое определение понятия юридического лица в российском праве можно найти ещё в решении кассационного департамента Правительствующего Сената № 246 от 12 ноября и 10 декабря 1880 г.: «Юридическое лицо есть субъект права, не подходящий под понятие физического лица. Юридические лица возникают искусственно, с разрешения надлежащей власти, для достижения известных целей. Следовательно, юридическому лицу не могут принадлежать все те права, которые принадлежат лицам физическим, а только такие, которые ему необходимы для достижения его специальной цели существования, и вследствие того эти права определяются тем актом, который создает и признает существование юридического лица»^[7].

В Китае в январе 1904 г. правительство цинской династии обнародовало первый нормативный-правовой акт, содержащий нормы корпоративного права – Закон «О компаниях». Этот закон впервые дал юридическое определение слову «компания». Компанией признавалась организация, в которой совместно управляют торговлей на основе объединения капитала. Тем не менее, упомянутый закон не уделил должного внимания правовому статусу корпоративного коммерческого юридического лица^[1].

Определение понятия юридического лица появилось в китайском законодательстве лишь после принятия Общих положений гражданского права 12 апреля 1986 года на 4-й сессии Всекитайского собрания народных представителей 6-го созыва (опубликованы и применяются с 1 января 1987

года) (далее – ОП ГП КНР). В ст. 36 сказано, что юридическими лицами являются организации, которые обладают гражданской правоспособностью и гражданской дееспособностью, самостоятельно согласно закону приобретают гражданские права и несут гражданские обязанности^[5].

Следует отметить, что идентичное понятие содержалось на тот момент в ст. 23 ГК РСФСР 1964 г. Это объясняется тем, что правовые системы обоих государств имели колоссальное сходство, что объяснялось влиянием советского гражданского права на гражданское право КНР.

С принятием Общей части Гражданского кодекса Китайской Народной Республики 15 марта 2017 года по итогам ежегодного Всекитайского собрания народных представителей (вступила в силу 1 октября 2017 года) (далее – ОЧ ГК КНР) под юридическим лицом стали понимать организацию, которая имеет право на гражданские права и способность к гражданскому поведению, может независимо пользоваться гражданскими правами и принимать гражданские обязательства в соответствии с законом (ст. 57)^[9].

Если сравнивать правоспособность разных видов юридических лиц, то выявляются различия, заключающиеся в том, что коммерческие организации (кроме унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом), могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом (абз. 2 п. 1 ст. 49 ГК РФ)^[2]. Таким образом, по общему правилу коммерческие организации обладают общей правоспособностью, а некоммерческие – специальной правоспособностью, которая позволяет ей иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в учредительном документе, и нести связанные с этой деятельностью обязанности.

Следует согласиться с мнением авторов, которые отмечают в современном российском законодательстве тенденцию к отказу принципа специальной правоспособности (доктрины *ultra vires*) в отношении коммерческих юридических лиц^[3].

В свою очередь, исследователи права Китая отмечают, что правоспособность юридических лиц является целевой в отличие от физических лиц, которые обладают равной правоспособностью^[6]. В соответствии со ст. 7 Закона КНР «О компаниях» от 29.12.1993 г.^[4] орган регистрации компаний выдает Свидетельство о праве хозяйственной деятельности компаниям, созданным в установленном законодательством порядке. Свидетельство о праве хозяйственной деятельности должно содержать сведения о наименовании компании, местонахождении, уставном капитале, фактически оплаченном капитале, сфере хозяйственной деятельности, а также имя и фамилию законного представителя. Если в сведениях, содержащихся в Свидетельстве о праве хозяйственной деятельности, происходят изменения, компания должна в установленном законодательством порядке пройти в органе

регистрации компаний процедуру регистрации изменений в сведения и процедуру замены Свидетельства о праве ведения хозяйственной деятельности.

ГК РФ выделяет коммерческие и некоммерческие юридические лица (п. 1 ст. 50). В основе деления лежит цель деятельности юридического лица.

К коммерческим организациям по российскому праву относятся организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности. Организационно-правовые формы коммерческих организаций исчерпывающим образом перечислены в ГК РФ: хозяйственные товарищества и общества, крестьянские (фермерские) хозяйства, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия.

Таким образом, главными особенностями закрепления правового статуса коммерческих организаций в РФ является цель их деятельности, а также тот факт, что их перечень определен в ГК РФ исчерпывающим образом. Кроме того, коммерческие организации по российскому праву могут быть корпоративными (имеющими участников), а могут быть унитарными (учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства).

До недавнего времени законодательство КНР не содержало четко закрепленного деления юридических лиц на коммерческие и некоммерческие. С принятием ОЧ ГК КНР в законодательстве Китая коммерческие юридические лица стали определяться как юридические лица, созданные с целью получения прибыли и распространения ее среди участников (акционеров). К коммерческим юридическим лицам Общая часть ГК КНР относит общества с ограниченной ответственностью, акционерные общества и другие юридические лица.

Как мы видим, ОЧ ГК КНР не содержит исчерпывающего перечня организационно-правовых форм коммерческих организаций, однако называет их признаки: цель – извлечение прибыли, а также наличие участников, между которыми эта прибыль распространяется. Следовательно, юридическое лицо, не имеющее участников, не может относиться к коммерческим юридическим лицам. Среди существующих в Китае видов корпоративных юридических лиц, преследующих цели извлечения прибыли, можно назвать общества (компании) с ограниченной ответственностью и акционерные общества (компании) с ограниченной ответственностью. Это одни из самых востребованных организационно-правовых форм, используемых для ведения предпринимательской деятельности в Китае.

В свою очередь, известные китайскому праву товарищества, не будут относиться к числу коммерческих юридических лиц, несмотря на то, что они имеют участников и занимаются предпринимательской деятельностью.

Причины отсутствия в Китае товарищества как корпоративного юридического лица заключается в том, что с точки зрения китайского законодателя товарищи являются партнерами, ведущими совместную

предпринимательскую деятельность. Следовательно, они подпадают под правовое регулирование положений закона КНР «О совместных предприятиях»^[8], в соответствии с которым совместное предприятие не является юридическим лицом.

Оглашение полного текста ОЧ ГК КНР еще не отменяет ОП ГК КНР, а последние не в полной мере соответствуют положениям ОЧ ГК КНР. Согласно принципу, что новый закон превосходит старый, нормативные акты, действовавшие на момент вступления в силу ОП ГК КНР, сохраняют силу в части, не противоречащей новому закону. Следовательно, еще необходимо будет определиться какие из существующих организационно-правовых форм юридических лиц подходят под признаки коммерческих организаций, сформулированных в ОЧ ГК КНР.

Список литературы:

1. Алексенко А.П., Вэй Чэнюань. Тенденции развития корпоративного права КНР // Территория новых возможностей. Вестник ВГУЭС. 2016. № 2. С. 24

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон Российской Федерации от 30 нояб. 1994 г. № 52-ФЗ // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

3. Гражданское право: В 4 т. Том 1. Общая часть: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 238; Козлова Н.В. Правосубъектность юридического лица. М., 2005. С. 13

4. Закон КНР «О компаниях» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://chinalawinfo.ru/economic_law/law_company/law_company_ch1.

5. Общие положения гражданского права КНР [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://lawbook.online/torgovoe-pravo-grajdanskoe/obschie-polojeniya-grajdanskogo-prava-55904.html>.

6. Чжао Лиго. О понятии, признаках и видах юридических лиц в гражданском праве Российской Федерации и Китайской Народной Республики / Лиго Чжао, Е.А. Ербахаев, С.А. Ербахаев // Экономика, политика, право: вчера, сегодня, завтра. Роль профсоюзов: сборник научных статей по материалам международной научно-практической конференции, посвященной 25-летию образования ФНПР и 110-летию профсоюзного движения. Улан-Удэ, 27 мая 2016 г. Издательство: Издательский дом «АТИСО», 2016. С. 154.

7. Юридические лица в российском гражданском праве: монография: в 3 т. / А.В. Габов, О.В. Гутников, Н.Г. Доронина и др.; отв. ред. А.В. Габов, О.В. Гутников, С.А. Сеницын. М.: ИЗиСП, ИНФРА-М, 2015. Т. 1: Общие положения о юридических лицах // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

8. 中华人民共和国合伙企业法(2006年) [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=171393.

9. 中华人民共和国民法总则 [Электронный ресурс]. Режим доступа:

ГОСУДАРСТВЕННАЯ КОРПОРАЦИЯ В СРАВНЕНИИ С ИНЫМИ СХОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫМИ ФОРМАМИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

Сошникова А.Д.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Качур Н.Ф.

Сибирский федеральный университет

В последнее десятилетие ведутся активные дискуссии по поводу такой спорной организационно-правовой формы, как государственная корпорация. Существование этой сравнительно новой некоммерческой организации обусловлено закрепленными в ст. 50 Гражданского кодекса Российской Федерации^[1] (далее по тексту – ГК РФ) положениями о коммерческих и некоммерческих организациях, а также статьями специального Федерального закона «О некоммерческих организациях» (далее по тексту – ФЗ «О некоммерческих организациях»)^[4], где дано определение данного понятия. Это – *«не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная Российской Федерацией на основе имущественного взноса и созданная для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций»*.

Несмотря на то, что законами регулируется деятельность государственных корпораций, их правовая природа до конца неясна. Кроме того, некоторые юридические лица, например, такие как государственные компании, имеют ряд схожих признаков и черт, в результате чего возникает непонимание в части определения назначения и статуса каждой из этих разновидностей. Исходя из вышеизложенного, необходимо различать государственные корпорации и другие сходные организационно-правовые формы юридического лица.

В соответствии со ст. ст. 7.1, 7.2 ФЗ «О некоммерческих организациях» можно выделить некоторые общие признаки государственной компании и государственной корпорации: это некоммерческие организации; их образование иницируется Российской Федерацией; по факту образования данных юридических лиц издается специальный федеральный закон, а имущественную основу составляют взносы со стороны государства.

Однако, одно из самых главных отличий между этими похожими на первый взгляд юридическими лицами состоит в целях создания организаций, в частности, для государственных корпораций свойственно *«осуществление социальных, управленческих или иных общественно полезных функций»* (п. 1 ст. 7.1 ФЗ «О некоммерческих организациях»), а государственные компании могут лишь *«оказывать государственные услуги и выполнять функции по использованию государственного имущества на основе доверительного управления»* (п. 1 ст. 7.2 ФЗ «О некоммерческих организациях»).

Несмотря на то, что данное отличие закреплено в нормативном правовом акте, однако, оно не имеет принципиального значения для разграничения целей деятельности указанных юридических лиц, так как если проанализировать текст федерального закона, например, регулирующего деятельность государственной корпорации «Росатом», то можно заметить, что целью ее учреждения также выступает *«оказание государственных услуг и управление государственным имуществом»* только в более узкой области – *«в использовании атомной энергии, развитии и безопасном функционировании организаций атомного энергопромышленного и ядерного оружейного комплексов Российской Федерации»* ^[3] и т.д.

Еще одной разновидностью юридического лица выступает публично-правовая компания. Это организационно-правовая форма, которая получила официальное закрепление в нормативных правовых актах после реформы гражданского законодательства в 2014 году, а в дальнейшем и в специальном Федеральном законе «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее по тексту – ФЗ «О публично-правовых компаниях»).

Согласно ст. 2 указанного выше федерального закона, публично-правовая компания – это унитарная некоммерческая организация, создаваемая Российской Федерацией, в полномочия которой входит осуществление деятельности в интересах общества и государства, предоставление определенных государственных услуг, управление государственной собственностью и иные функции, в том числе по обеспечению контроля и развитию экономики ^[6].

Обращая внимание на достаточно размытый в формулировках понятийный аппарат, невозможно четко выделить отличительные особенности между рассматриваемыми юридическими лицами, разграничение необходимо проводить по более специфичным чертам данных образований.

Кроме того, тесно связывает данный вид юридического лица с государственной компанией и государственной корпорацией возможность реорганизации данных организаций в публично-правовую компанию за исключением ограничений, установленных гражданским законодательством.

Однако, существование публично-правовых компаний обусловлено усилением контроля над деятельностью подобных компаний со стороны государства, а также более эффективным использованием государственного имущества ^[2]. Также публично-правовые компании обладают более широкими возможностями и полномочиями, чем государственные корпорации. Например, в 2017 году учреждена публично-правовая компания «Фонд защиты прав граждан – участников долевого строительства», целью создания которой является обеспечение реализации государственной жилищной политики, в соответствии с которой за счет фонда осуществляется охрана прав

участников долевого строительства при условии прекращения застройщиком строительства жилых помещений, приобретенных гражданами^[5].

Вместе с тем, возникает вопрос о разграничении унитарных некоммерческих организаций (публично-правовых компаний) и унитарных предприятий, являющихся коммерческими образованиями.

Согласно ст. 113 ГК РФ, унитарными предприятиями выступают государственные и муниципальные унитарные предприятия, *«не наделенные правом собственности на закрепленное за ними имущество»*. В данном случае имущество принадлежит государству, либо субъекту Российской Федерации, либо муниципальному образованию, что разительно отличается от вышеупомянутых организационно-правовых форм, где имущество компаний хоть и формируется государством, но принадлежит на праве собственности самим юридическим лицам. Таким образом, можно провести сравнение унитарных предприятий и государственных корпораций по следующим критериям:

1. Каждое из юридических лиц создается в соответствии со специальным законодательством;

2. Собственником имущества государственной корпорации выступает сама корпорация, в случае с унитарным предприятием – публично-правовое образование;

3. Разный объем прав по распоряжению имуществом (унитарным предприятиям необходимо заручиться согласием соответствующих государственных органов либо распоряжение имуществом находится под запретом; на государственные корпорации не распространяется данное правило, существует обязанность по предоставлению ежегодных отчетов государству);

4. К руководителю унитарного предприятия предусмотрены более строгие требования (например, запрет занимать должности в государственных органах).

В рамках рассматриваемого вопроса также необходимо обратить внимание на такую разновидность юридического лица, как акционерное общество, осуществляющее деятельность с участием государства.

Данное правовое явление не является новеллой для российского законодательства. ГК РФ предусмотрена возможность участия государства в управлении акционерным обществом.

Здесь необходимо руководствоваться, в первую очередь, нормами гражданского законодательства о хозяйственных обществах, а также специальным Федеральным законом «Об акционерных обществах»^[9]. Основное отличие данной организационно-правовой формы юридического лица от государственной корпорации заключается непосредственно в получении экономической выгоды, извлечении прибыли, так как в одном случае это коммерческая, а в другом некоммерческая организация. И исходя из этого, ранее государственная, а ныне находящаяся в собственности этих

юридических лиц собственность в отношении развития экономических процессов используется более эффективно в акционерных обществах, где происходит активное накопление капитала согласно целям и основным направлениям деятельности. Хотя в государственных корпорациях предусмотрена возможность извлечения прибыли, но она ограничена целями создания корпорации.

Стоит также обратить внимание и на то, что государственные корпорации имеют некоторые общие черты с некоммерческими партнерствами и федеральными агентствами. Применительно к некоммерческим партнерствам, данные организации создаются физическими или юридическими лицами, но никак не государством (согласно ст. 7.3 ФЗ «О некоммерческих организациях»), а федеральное агентство – это один из органов исполнительной власти, который похож на государственные компании лишь функцией по оказанию соответствующих услуг со стороны государства без образования юридического лица и функцией по управлению имуществом Российской Федерации^[7] (например, федеральное агентство лесного хозяйства (Рослесхоз) входит в систему органов исполнительной власти Российской Федерации и обеспечивает работу по регулированию правоотношений в области лесов)^[8].

Таким образом, для более четкого и эффективного урегулирования деятельности этих организаций и определения правового статуса каждой из них, необходимо подробнее разобраться с их сущностью и правовой природой, а также внести изменения в законодательную базу, так как нормативные правовые акты не содержат положений, позволяющих разграничить их между собой (в большей мере это касается государственных корпораций, государственных компаний и публично-правовых компаний).

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 ч. Ч. 1 [Электронный ресурс]: федер. закон от 30 ноября 1994 № 51-ФЗ ред. от 29.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. Милов К. Публично-правовая компания – реинкарнация государственных корпораций на благо общества [Электронный ресурс] / К. Милов / Экономика и жизнь. – 2013. – № 5. – Режим доступа: <https://www.eg-online.ru/article/202514/>
3. О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»: федер. закон Российской Федерации от 01 декабр. 2007 г. № 317-ФЗ // СЗ РФ. – 2007. – № 49. – Ст. 6078.
4. О некоммерческих организациях: федер. закон Российской Федерации от 12 янв. 1996 г. № 7-ФЗ // СЗ РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 145.
5. О публично-правовой компании по защите прав граждан – участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве)

застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон Российской Федерации от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ // СЗ РФ. – 2017. – № 31. – Ст. 4767.

6. О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон Российской Федерации от 03 июля 2016 г. № 236-ФЗ // СЗ РФ. – 2016. – № 27. – Ст. 4169.

7. О структуре федеральных органов исполнительной власти: Указ Президента РФ от 21 мая 2012 № 636 // СЗ РФ. – 2012. – № 22. – Ст. 2754.

8. О Федеральном агентстве лесного хозяйства: Пост. Правительства РФ от 23 сент. 2010 № 736 // СЗ РФ. – 2010. – № 40. – Ст. 5068.

9. Об акционерных обществах: федер. закон Российской Федерации от 26 дек. 1995 г. № 208-ФЗ // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 1.

НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ФОНД: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ

Будко С.В.,

Научный руководитель Машарова Ю.Ц.

Сибирский федеральный университет

С 1 сентября 2018 года в ГК РФ начнут действовать новые нормы, которые касаются нового вида фонда – наследственного фонда. Это подтверждается ФЗ от 29 июля 2017 года № 259-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации».

Данное исследование будет посвящено недочетам законодателя во внедрении в российское гражданское право института наследственного фонда, а именно некоторым моментам, которые вызывают вопросы и ответы на них неизвестны.

Изучаемый нами институт – это очередное иностранное заимствование. Наследственный фонд – это создаваемый в порядке, предусмотренном ГК РФ, во исполнение завещания гражданина и на основе его имущества фонд, осуществляющий деятельность по управлению полученным в порядке наследования имуществом этого гражданина бессрочно или в течение определенного срока в соответствии с условиями управления наследственным фондом^[1]. В случае создания наследственного фонда решение об учреждении наследственного фонда принимается гражданином при составлении им завещания и должно содержать сведения об учреждении наследственного фонда после смерти этого гражданина, об утверждении этим гражданином устава наследственного фонда и условий управления наследственным фондом, о порядке, размере, способах и сроках образования имущества наследственного фонда, лицах, назначаемых в состав органов данного фонда, или о порядке определения таких лиц. После смерти гражданина нотариус, ведущий наследственное дело, направляет в уполномоченный государственный орган заявление о государственной регистрации

наследственного фонда с указанием имени или наименования лица (лиц), осуществляющего полномочия единоличного исполнительного органа фонда^[2]. Ознакомившись с основной теорией, нам необходимо выяснить, какие вопросы возникают на практике.

Итак, в такой новелле как наследственный фонд можно обнаружить много недочетов:

1. В решении об учреждении наследственного фонда гражданин определяет его устав. Так как само решение именно о создании фонда принимается после смерти завещателя, как быть регистрирующему органу, если в уставе что-то не так? Увидеть этот устав раньше не предполагается возможным потому, что нотариус не позднее 3 рабочих дней со дня открытия наследственного дела направляет заявление регистрирующему органу. Сам нотариус решение по уставу принять не может. Как решать эту проблему и кто сможет внести изменения.

2. В случае отказа лица, указанного в решении об учреждении фонда, войти в состав органов фонда и невозможности сформировать органы фонда в соответствии с решением об учреждении фонда нотариус не вправе направлять в уполномоченный государственный орган заявление о создании наследственного фонда^[3]. Выходит, что желание умершего гражданина не удовлетвориться, хотя при жизни он все сделал по закону. В таком случае можно предположить другие пути решения данного вопроса, а именно какие-то альтернативные способы формирования этих органов.

3. Фонды должны преследовать социальные, благотворительные, культурные, образовательные или иные общественно полезные цели^[4]. А какие же цели у наследственного фонда? Как мы можем понять, такие фонды необходимы людям, имеющим большой бизнес, который со времени открытия до времени принятия наследства не хотелось бы потерять, а потерять его за такой срок возможно потому, что он требует постоянного и должного управления. Поэтому можно сделать вывод, что у такого фонда довольно частные интересы.

4. Наследственный фонд создается после смерти гражданина. Возникает вопрос: «Почему именно после смерти?». Например, такой инструмент защиты активов, как траст, может создаваться как при смерти, так и при жизни. Чем это обосновано? Может быть в данной ситуации кто – то может использовать недобросовестные цели? А если завещатель хочет посмотреть, как будет работать его фонд при его жизни? Не понятно.

5. Также хотелось бы отметить, что в Налоговый кодекс РФ не были внесены изменения исходя из нововведений. Как и каким налогом должно облагаться имущество такого фонда? По сути, наследственный фонд – это некоммерческая организация, у таких организаций свой порядок налогообложения, скорее всего, этот фонд приравнен в области налогообложения к НКО.

6. Есть еще один интересный момент, закон гласит о наследодателе в единственном числе, то есть только один человек может изъявить желание на создание фонда. А можно ли создавать фонд совместно? Например, супругам для их совместных детей. Конечно, каждый из них может умереть в разное время и все это не предвидено, но может быть есть какая-то возможность это реализовать?

7. Исходя из всего выше перечисленного, вроде бы, все учтено: фонд может создаваться только после смерти, поставить своих органов управления нельзя, – с помощью таких норм законодатель пытается избежать в этой сфере недобросовестности, но должна быть все-таки оговорена ответственность того же управляющего фондом.

Несмотря на то, что будущее появление наследственного фонда вызывает много вопросов, которые мы, конечно, перечислили не все, у него также есть и плюсы и их необходимо отметить:

1. Во-первых, как мы уже отмечали, наследственный фонд гарантирует сохранность имущества связи с тем, что управление над ним не теряется, не приостанавливается и бизнес продолжается, как раньше.

2. Во-вторых, это гарант не только для самого сохранения имущества, но и гарант получения его наследниками.

3. В-третьих, это имущество не придется разделять, так как это тоже удар по бизнесу.

Проанализировав наиболее очевидные вопросы, мы переходим к выводу, что найти ответы на них не так-то просто. Можно предположить, что законодатель в будущем расширит нормы, касающиеся данного института, а также, скорее всего, многие моменты разрешит судебная практика, но это будет не скоро, так как именно по этому вопросу она будет вырабатываться долго потому, что состоявшихся людей, наверно, не много; люди вряд ли доверят свое имущество такому фонду, скорее лучше передадут дело своим потомкам лично в руки; с момента создания до момента ликвидации первых таких фондов еще должно пройти много времени. Подводя итоги, можно сказать, что выявленные вопросы действительно есть и они требуют уточнения и разрешения.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации : в 4 ч. : по состоянию на 5 октября 2017 г. – Москва : Проспект, 2017. – 656с.

2. Грецова, А.Е. Наследственный фонд [Электронный ресурс] / А.Е. Грецова // Современная юриспруденция: актуальные вопросы, достижения и инновации. 2017.

3. О внесении изменений в части 1, 2 и 3 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 29 июля 2017 №259-ФЗ // СПС «Гарант». – Режим доступа: <http://www.base.garant.ru>.

4. О некоммерческих организациях [Электронный ресурс] : федер. закон от 12 января 1996 №7-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ФИРМЕННОЕ НАИМЕНОВАНИЕ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Пятанова А.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мельникова Т.В.

Сибирский федеральный университет

В п. 1, п. 2, п. 3 ст. 1473 ГК РФ^[1] изложены требования законодателя к содержанию фирменного наименования. В этих подпунктах указанной статьи говорится о том, что юридическое лицо в соответствии с учредительными документами должно иметь фирменное наименование, которое должно содержать сведения об организационно-правовой форме и не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности. Также юридическое лицо вправе иметь полное и сокращенное фирменное наименование на русском языке, а также на иностранном языке или на языке народов России. Фирменное наименование может содержать и иноязычные заимствования с русской транскрипцией или на языке народов России, за исключением терминов и аббревиатур, отражающих организационно-правовую форму.

В п. 4 ст. 1473 ГК РФ перечислены запреты на то, что нельзя включать в фирменное наименование. Данные запреты дают относительную свободу юридическим лицам, так как здесь использован принцип права «разрешено всё, что прямо не запрещено законом». С одной стороны данный принцип хорош для тех, на кого направлена данная норма права, но с другой стороны это может вызвать злоупотребление своими правами этими лицами.

Остановимся подробнее на содержании п. 4 ст. 1473 ГК РФ. В подп. 1 п. 4 данной статьи содержится запрет на полные или сокращенные наименования иностранных государств и производные от них слова. В п. 58.4 совместного Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ № 5/29 он дополняется запретом на использование полного или сокращенного наименования межгосударственных союзов (например: Содружество Независимых Государств, СНГ)^[2].

Согласно п. 2 п. 4 ст. 1473 ГК РФ установлен запрет на полные или сокращенные официальные наименования федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления. Данный запрет установлен с целью не введения в заблуждение участников гражданского оборота использованием наименований государственных органов. Также для того, чтобы у контрагентов не возникало повышенного уровня доверия к данным юридическим лицам. В случае, если учредитель желает зарегистрировать коммерческую организацию, в наименовании которой есть название существующего

государственного органа, то регистрация такой организации будет невозможна. Но если в наименовании будет использовано название несуществующего государственного органа, которое будет вызывать ассоциации с государственным органом, то формально нарушения данного подпункта ст. 1473 ГК РФ нет^[4].

В соответствии с пп. 4 п. 4 ст. 1473 ГК РФ запрещено использовать в фирменном наименовании наименования общественных организаций. Это связано с тем, что коммерческие организации предусматривают цель извлечения прибыли, тогда как общественные организации создаются для защиты общих интересов и достижения уставных целей объединившихся граждан^[3]. Поэтому, чтобы не вводить в заблуждение контрагентов и клиентов корпорации, законодатель и ввел данный запрет.

В силу пп. 5 п. 4 ст. 1473 ГК РФ законодателем также запрещено использование в фирменном наименовании обозначений, противоречащих общественным интересам, а также принципам гуманности и морали. Данный запрет понимается как соответствие фирменного наименования общепринятым нормам морали, к примеру, отсутствие ругательных слов или иных оскорбительных выражений в фирменном наименовании^[5]. Что касается гуманности, то, по нашему мнению, под гуманностью законодатель понимает человечность и уважение человеческого достоинства.

Также в п. 4 ст. 1473 ГК РФ говорится о разрешении государственным унитарным предприятиям указывать в своем наименовании принадлежность к РФ или субъектам РФ. Но иным юридическим лицам использовать в своих фирменных наименованиях указание на Российскую Федерацию или Россию, или слов от них производных можно только в порядке, установленном Правительством РФ.

Положения статьи 1473 ГК РФ не применяются к некоммерческим организациям, что указано в п. 58.2 совместного Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ^[2].

Проанализировав действующее законодательство, можно сделать вывод о том, что существуют пробелы в законе, которые требуют устранения. Необходим более тщательный контроль при регистрации коммерческих организаций, а именно при выборе фирменного наименования юридическими лицами. В практике арбитражных судов существует большое количество дел, когда орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, предъявляет иск о понуждении изменить фирменное наименование вследствие его несоответствия действующему законодательству. На наш взгляд, исковой порядок не является самым эффективным способом защиты публичных интересов государства. Вместо предъявления иска и повышения загруженности судов, можно осуществлять более тщательный контроль при регистрации юридических лиц и отслеживать нарушения законодательства на этом этапе.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): ФЗ РФ от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 01.07.2017)// «Российская газета», № 289, 22.12.2006. (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2018).
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26.03.2009 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».
3. Федеральный закон от 19.05.1995 № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»// «Российская газета», № 100, 25.05.1995. (ред. от 20.12.2017).
4. Колганов Н.М. Фирменное наименование как средство индивидуализации юридических лиц // Юриспруденция. 2010. № 4(20).
5. Филиппова С. Ю. Фирменное право России // М.: Статут, 2016.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ОРГАНОВ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

Мамедзаде Р.Р.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Шепель Т.В.

Сибирский федеральный университет

С 2015 года законодатель внес существенные изменения в нормы гражданского законодательства о гражданской-правовой ответственности органов юридического лица. Несмотря на изобилие норм, вопрос об эффективности правового регулирования остается актуальным в настоящее время.

В настоящей статье под органами юридического лица понимаются те лица, которые осуществляют функции управления юридическим лицом. В научной доктрине не раз высказывалось мнение о том, что в случае “определения круга лиц, несущих ответственность за надлежащее управления юридическим лицом перед его бенефициарами или самим юридическим лицом, говорят не об ответственности органов юридического лица, а об ответственности лиц, входящих в органы юридического лица.”^[4] На наш взгляд следует согласиться с данным высказыванием. Орган юридического лица – это некое ядро, которое имеет набор полномочий, и на которого назначена функция управления юридическим лицом. Но эти функции выполняет конкретное лицо или несколько лиц. Следовательно, на них возлагаются полномочия, осуществление которой приводит к реализации воли юридического лица.

В научной доктрине признано понимать, что основанием гражданско-правовой ответственности органов юридического лица является правонарушение. А для привлечения лица необходимо наличие всех условий: противоправное поведение, наличие убытков, причинная связь между противоправным поведением и вредом, вина. Но гражданское законодательство имеет особые отличительные условия для привлечения органов

юридического лица к ответственности. Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее по тексту – ГК РФ) добавлена статья 53.1. В пункте 1 ст. 53.1 ГК РФ указано следующее: “Лицо, которое в силу закона, иного правового акта или учредительного документа юридического лица уполномочено выступать от его имени, обязано возместить по требованию юридического лица, его учредителей, выступающих в интересах юридического лица, убытки, причиненные по его вине юридическому лицу. Лицо, которое в силу закона, иного правового акта или учредительного документа юридического лица уполномочено выступать от его имени, несет ответственность, если будет доказано, что при осуществлении своих прав и исполнении своих обязанностей оно действовало недобросовестно или неразумно, в том числе если его действия (бездействие) не соответствовали обычным условиям гражданского оборота или обычному предпринимательскому риску.” [1] При толковании вышеуказанной нормы возникает вопрос, какие неправомерные действия влекут возникновение гражданско-правовой ответственности?

Ст. 53.1. ГК РФ дает частично ответ на данный вопрос, выделяя 3 условия для привлечения органа юридического лица к ответственности:

- наличия в действиях виновного лица недобросовестного или неразумного поведения, в том числе если его действия не соответствовали обычным условиям гражданского оборота или обычному предпринимательскому риску;

- наличие вины;
- наличие убытков.

П. 3 ст. 53 ГК РФ говорит о том, что “лицо, которое в силу закона, иного правового акта или учредительного документа юридического лица уполномочено выступать от его имени, должно действовать в интересах представляемого им юридического лица добросовестно и разумно”. Следовательно, на органы юридического лица возложена обязанность действовать добросовестно и разумно.

Актуальным является вопрос о признании действий органов юридического лица добросовестными и разумными. Соответственно, орган юридического лица может быть привлечен к гражданско-правовой ответственности в случае, если его действия были законными, но не соответствовали критериям добросовестности и разумности.

Анализируя положения статей 53 и 53.1. ГК РФ, приходим к выводу, что одним из условий возникновения гражданско-правовой ответственности является нарушением органом управления юридического лица обязанности действовать добросовестно и разумно. Критерии добросовестности не отражены в гражданском законодательстве. Высший Арбитражный суд РФ в своем Постановлении Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов

юридического лица», выделил пять критериев недобросовестного поведения органа юридического лица и три критерия неразумности.

Несмотря на наличие критериев, возникают проблемы. В частности, в пп. 3 п. 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 указано, что недобросовестность выражается в случае, если “директор совершил сделку без требующегося в силу законодательства или устава одобрения соответствующих органов юридического лица”. На практике возникает ситуация, когда директор, действуя в интересах юридического лица заключил выгодную для юридического лица крупную сделку без одобрения коллегиального органа управления. Признаются или действия директора добросовестными?

В правоприменительной практике возникает вопрос: по отношению к кому действия органа юридического лица должны быть добросовестными и разумными? По отношению к кредиторам юридического лица или по отношению к возглавляемому юридическому лицу?

Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 2 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 06.07.2016) дает ответ на данный вопрос. Верховный суд РФ указывает, что “исходя из положений ст. 10 ГК РФ руководитель хозяйственного общества обязан действовать добросовестно не только по отношению к возглавляемому им юридическому лицу, но и по отношению к такой группе лиц, как кредиторы. Это означает, что он должен учитывать права и законные интересы последних, содействовать им, в том числе в получении необходимой информации”^[8].

В правоприменительной практике возникает вопрос: соотношение понятий “вины” (п. 1 ст. 401 ГК РФ) и понятий “добросовестность” и “разумность” (ст. 53.1 ГК РФ). А именно, п. 1 ст. 401 ГК РФ указывает, что “лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства”. Такая формулировка была введена в Кодекс корпоративного поведения, где в п. 3.1.1 указано, что “законодательство требует, чтобы генеральный директор и члены правления при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей действовали в интересах общества добросовестно и разумно. Обязанность указанных лиц действовать добросовестно и разумно в интересах общества означает, что они должны проявлять при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей, определенных в уставе, заботливость и осмотрительность, которых следует ожидать от хорошего руководителя в аналогичной ситуации при аналогичных обстоятельствах.”^[2]

Ряд авторов полагают, что вина – это субъективное обстоятельство, в отличие от добросовестности и разумности. “Недобросовестность и неразумность являются объективными обстоятельствами, образующими сам факт правонарушения, то вина является субъективным основанием ответственности. Это важно понимать применительно к случаям, когда в действиях директора, например, была неразумность, – он поступил

недалековидно или не получил все необходимые для принятия решения документы, однако, если в его действиях не было вины, такой директор не может быть привлечен к ответственности”.^[7] Вопрос о наличии вины органа юридического лица решается судом по своему внутреннему убеждению. Факт наличия вины может быть выражен в форме умысла, а также в форме неосторожности.

Таким образом, несмотря на обилие норм об ответственности органов юридических лиц, в правоприменительной практике возникают вопросы относительно условий привлечения органа юридического лица к гражданско-правовой ответственности.

Список литературы:

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ «Российская газета», № 238-239, 08.12.1994;
2. Распоряжение ФКЦБ РФ от 04.04.2002 № 421/р «О рекомендации к применению Кодекса корпоративного поведения» «Вестник ФКЦБ России», № 4, 30.04.2002;
3. Габов А.В. Об ответственности членов органов управления юридических лиц // Вестник ВАС РФ. 2013. № 7. С. 36 – 79.
4. Гутников О.В. Корпоративная ответственность в гражданском праве России // Журнал российского права. 2018. № 3. С. 39 – 52.
5. Гутников О.В. Юридическая ответственность в корпоративных отношениях // Вестник гражданского права. 2014. № 6. С. 51 – 117.
6. Казакова Н.А. Гражданско-правовая ответственность членов органов хозяйственных обществ: проблемы теории и практики // Юрист. 2015. № 7. С. 28 – 32.
7. Шиткина И.С. Имущественная ответственность государства в корпоративных правоотношениях // Закон. 2017. № 5. С. 171 – 182.
8. «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2016)» «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 3, март, 2017.

К ВОПРОСУ О ДЕЛИКТНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЛИЦ, ОПРЕДЕЛЯЮЩИХ ДЕЙСТВИЯ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

Соловьева Ю.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Сорокина С.Я.

Сибирский федеральный университет

Одной из последних актуальных правовых тенденций России является развитие норм и институтов, направленных на защиту от действий недобросовестных участников рынка, в том числе, путем снятия «корпоративной вуали». Так, постоянной модификации подвержены положения о гражданско-правовой ответственности «субъектов, стоящих за юридическим лицом». Наиболее яркими проявлениями данной тенденции стали изменения в

законодательстве о банкротстве, о гражданско-правовой ответственности членов органов управления хозяйственных обществ, а также принятие резонансного Постановления Конституционного суда РФ от 8 декабря 2017 года^[1], которое вскрыло ряд «болезненных» вопросов теории и практики гражданского права.

Во-первых, в рамках проверки конституционности привлечения к гражданско-правовой деликтной ответственности физических лиц для взыскания с них недоимок юридического лица-налогоплательщика, Конституционному суду РФ предстояло решить вопрос о правомерности взыскания налогов юридического лица с директора и бухгалтера, которые были осуждены за совершение налоговых преступлений или в отношении которых уголовное дело было прекращено по нереабилитирующим основаниям. Правовая позиция Суда: по общему правилу, выступая налогоплательщиком и соответственно субъектом налоговых правоотношений, юридическое лицо является субъектом налоговой ответственности, т.к. именно юридическое лицо признается совершившим правонарушение. Учредители, руководители, члены органов управления юридического лица в таком случае не являются налогоплательщиками, поэтому не могут быть привлечены к ответственности за неуплату юридическим лицом налогов и сборов. Однако возможность предъявления гражданского иска к физическому лицу в соответствии с нормами о деликтной ответственности ГК не исключается полностью. Суд лишь ограничил такую возможность государства путем установления обязательного условия – исчерпание всех возможных способов взыскания недоимки с юридического лица, включая такие механизмы, как привлечение к субсидиарной ответственности контролирующих лиц, вплоть до инициирования процедуры банкротства. При этом пределы такой ответственности физических лиц ограничены недоимкой и пеней, которые подлежат снижению с учетом обстоятельств дела – степени вины, личности, материального положения ответчика и др.

Таким образом, Конституционный суд легитимировал конструкцию деликтной ответственности, в которой потерпевший – публично-правовое образование, которому причинен ущерб в виде непоступления налогов в бюджет, и причинители вреда – физические лица, у которых в результате совершения противоправных действий возникает обязанность возместить причиненный ущерб. Необходимо оценить ее влияние не только на правовую теорию и практику, но и на гражданский оборот в целом.

В рамках обозначенной позиции юридическое лицо рассматривается в качестве инструмента опосредованного участия в гражданском обороте физических лиц – его конечных бенефициаров. Это свидетельствует и о более глубоких изменениях: меняет свой вектор подход к определению сущности юридического лица, что, в свою очередь, является индикатором социально-экономических трансформаций в обществе. Очевидно, что «разработанные цивилистами концепции о правовой природе юридического лица

отвечают нуждам и определенным условиям социально-экономического развития»^[2]. Современный подход тяготеет к теориям, определяющим юридическое лицо как искусственно созданную правовую конструкцию, применяемую в определенных целях, которые разнятся в зависимости от конкретной теории. В то же время реалистические теории юридического лица, рассматривающие юридическое лицо как «реально существующий, а не мнимый субъект права <... > особый социальный организм со своей собственной волей»^[2; 3], отходят на второй план. Однако, вопрос о значении таких изменений лежит не только в плоскости теоретических изысканий, он имеет также и практическое значение, т.к. изменения, тенденции в теории повлекут за собой изменения на практике, и, более того, могут повлечь коренные сдвиги в экономике страны.

Так, изначально позитивно оцениваемое явление, свидетельствовавшее о стремлении защитить интересы добросовестных участников гражданского оборота, в частности, кредиторов недобросовестного должника, в последнее время все чаще приобретает негативный оттенок, т.к. государство, выступая кредитором, например, в налоговых правоотношениях, преследует приоритетную цель пополнения бюджета и поэтому не всегда умело использует данной конструкцией, впадая в крайности. «Поиски реального субъекта» за покровом юридического лица стали настолько «тщательными», что ответственность по обязательствам юридического лица отпугивает не только его возможных руководителей, но и работников – бухгалтеров, юристов. Законодательство перестраивается на такую модель ответственности юридических лиц, при которой критически минимизируется защита лиц, определяющих его действия. В итоге уменьшается значение конструкции юридического лица, «обнаженного» настолько, что целесообразность его создания для потенциального предпринимателя утрачивается. Действительно, введение положений об ответственности лиц, стоящих за юридическим лицом (руководителей, контролирующих лиц и др.), может привести к «размыванию» правосубъектности юридического лица: значительно урезается самостоятельная имущественная ответственность юридического лица как один из базовых признаков, способствующий реализации его правосубъектности.

В заключение можно отметить, что развитие гражданского оборота должно строиться с учетом положений теорий юридического лица, обеспечивая, с одной стороны, целесообразность конструкции юридического лица, а, с другой – защищая экономику от недобросовестных участников оборота путем привлечения их к ответственности. Иначе прогрессивный характер курса законодателя на обеспечение прав кредиторов парализуется проблемами, связанными с «излишней защищенностью» их интересов. Одновременно уменьшаются правовые гарантии для лиц, определяющих действия юридического лица, что приведет к отрицательным последствиям для всего института юридического лица.

Список литературы:

1. По делу о проверке конституционности положений статей 15, 1064 и 1068 ГК РФ, пп. 14 п. 1 ст. 31 НК РФ, статьи 199.2 УК РФ и ч. 1 ст. 54 УПК РФ в связи жалобами граждан Г. Г. Ахмадеевой, С. И. Лысяка и А.Н. Сергеева: Пост. КС РФ от 08 декабря 2017 года № 39-П // СЗ РФ. – 2017. – № 51. – Ст. 7914.
2. Курова Н.Н.. Анализ теории о природе юридического лица в контексте реформирования гражданского законодательства / Н.Н. Курова, Е.В. Юдин // Юрист.- 2015.- № 5. – С. 4 – 8.
3. Синайский В.И. Русское гражданское право / В.И. Синайский. – Москва: Статут, 2002. – 638 с.

К ВОПРОСУ О СУДЕБНЫХ ДОКТРИНАХ «СНЯТИЯ КОРПОРАТИВНОЙ ВУАЛИ» И «БЕНЕФИЦИАРНОЙ СОБСТВЕННОСТИ» КАК ЗАКОНОМЕРНОМ ВЕКТОРЕ РАЗВИТИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ЦИВИЛИСТИКИ В УСЛОВИЯХ МОЛЧАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЯ

Шапран Н.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Богданова И.С.

Сибирский федеральный университет

Являясь результатом деятельности человека, законодательство любой страны, к сожалению, объективно обладает определенными недочетами. Профессор Н.И. Матузов верно отмечает, что «абсолютно совершенного, идеального законодательства нигде в мире нет. Право каждой страны неизбежно содержит в себе определенные коллизии, пробелы, противоречия»^[1]. Очевидно, что чем меньше право страны «загрязнено» такими несовершенными нормами, тем эффективнее осуществляется правовое регулирование.

В теории права считается устоявшейся еще с советских времен точка зрения, согласно которой устранять пробелы в праве может исключительно законодатель, тогда как судебные органы могут их преодолевать^[2], т.е. принимать временные оперативные меры, пока законодатель не внес изменения в нормативный правовой акт. Но что делать, когда давно назрела необходимость изменения закона, а законодатель все уклоняется от этого?

В странах англо-саксонского права на помощь «медленным и неповоротливым» законодательным актам приходят судебные прецеденты, являющиеся для них формальными источниками права. Однако в процессе разрешения множества судебных дел с однотипными фактическими обстоятельствами значение прецедента, вынесенного за много лет, если не десятилетий, до рассматриваемого дела практически утрачивается. Таким образом, с накоплением практики разрешения подобных дел происходит плавный переход от судебного прецедента к судебной доктрине – тщательно

проработанной системе принципов и правил, которыми руководствуются суды при разрешении определенных вопросов.

Хотя Россия и принадлежит к странам романо-германского права, отрицать особую роль актов высших судебных инстанций для правоприменительной практики бессмысленно. Примечательно, что все чаще в судебной практике можно встретить упоминания таких судебных доктрин, как доктрина «снятия корпоративной вуали» и доктрина «бенефициарной собственности»^[3, 4], иногда суды ввиду пробельности отечественного гражданского права даже обосновывают на этих неизвестных нашему правопорядку доктринах свои решения^[5]. Ввиду чего проблема официального признания этих доктрин и закрепления (в том или ином виде) носит актуальный характер.

Суть доктрины снятия корпоративной вуали состоит в возможности суда при наличии исключительных обстоятельств отойти от принципов самостоятельности юридического лица и его ограниченной ответственности и возложить личную ответственность на лиц, контролирующих это юридическое лицо.

Концепция бенефициарной собственности представляет собой конструкцию, в которой владелец актива передает его в юридическую собственность другому лицу – доверительному управляющему, а последний управляет переданным ему в собственность имуществом в интересах бенефициара.

Применение обеих доктрин позволяет обнаружить реального собственника имущества, однако если корпоративная вуаль снимается судом принудительно, обнажая всю схему бизнеса ответчика с целью недопущения ухода от ответственности виновного лица, то раскрытие информации о лице как о бенефициарном собственнике имущества производится самим лицом и направлено на извлечение определенных выгод из этого правового статуса.

Примером неправильного понимания отечественными судами указанных доктрин служит дело № А40-104595/14, по обстоятельствам которого гражданин М. обратился в арбитражный суд с иском об оспаривании решения общего собрания (о назначении директора общества) российского общества с ограниченной ответственностью. В обоснование своего права на иск гражданин М. заявил, что он является бенефициарным собственником российского общества, отчего имеет интерес в признании решения собрания недействительным. Он указал, что 50% долей в российском обществе владеет кипрская компания, бенефициаром которой, в свою очередь, является М. через цепочку других компаний, в том числе с использованием трастов.

Суды всех инстанций последовательно отказывали М. в удовлетворении его иска, однако Верховный Суд РФ указал, что судами были не полностью исследованы все обстоятельства, имеющие значение для дела, и отправил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции. И уже на втором круге рассмотрения суд первой инстанции удовлетворил заявленные

требования, сославшись, почему-то на доктрину снятия корпоративной вуали^[5].

Стремление суда обосновать решение по данному делу показывает несовершенство российского корпоративного законодательства, когда Верховному Суду РФ от безысходности приходится формировать правовые позиции, а по существу – восполнять пробельность корпоративного права^[6].

По мнению Г.А. Гаджиева, российские суды путем постепенного наполнения содержанием правовых принципов должны вырабатывать то, что в американской системе права называется судебной доктриной^[7]. В условиях бездействия законодателя, который при реформировании ГК РФ так и не закрепил статью 53.4, посвященную снятию корпоративной вуали^[8], а сейчас не стремится распространять на гражданско-правовые отношения сформированную в публичном праве концепцию бенефициарной собственности, закономерным вектором развития отечественной цивилистики в указанных областях видится формирование судебных доктрин на уровне постановлений Пленума ВС РФ.

В качестве одного из наиболее ярких примеров достижений отечественной судебной системы в литературе называется доктрина необоснованной налоговой выгоды, сформулированная Пленумом ВАС РФ в Постановлении от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды»^[9], которая берет корни в теории недобросовестного налогоплательщика, выработанной арбитражными судами при участии Конституционного Суда РФ^[10].

Думается, описанный выход из сложившейся ситуации является единственно верным, поскольку суды начали сталкиваться с указанными проблемами (и неизбежно допускать ошибки) еще «вчера»; закон, регулирующий соответствующие отношения, будет принят в лучшем случае «завтра», а то и «послезавтра», в то время как обороту это нужно «сегодня».

Список литературы:

1. Матузов, Н. И. Актуальные проблемы теории права / Н. И. Матузов. – Саратов : изд-во СГАП, 2003. – 512 с.
2. Морозова, Л. А. Теория государства и права : учеб. 4-е изд., перераб. и доп. / Л. А. Морозова. – Москва : Российское юридическое образование, 2010. – 384 с.
3. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 11.05.2016 № Ф03-786/2016 по делу № А51-21076/2009 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Определение Верховного Суда РФ от 30.01.2017 № 305-КГ16-16409 по делу № А40-100700/2015 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 05.08.2016 по делу № А-40-104595/14-138-856 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Подшивалов, Т.П. Соотношение доктрины бенефициарной собственности и доктрины снятия корпоративной вуали при оспаривании корпоративных решений / Т. П. Подшивалов // Право и экономика. – 2017. – № 9. – С. 51–55.

7. Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономики (Развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации). Москва : Юрист, 2004. – 384 с.

8. Проект Федерального закона № 47538-6/2 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс] : проект федер. закона от № 47538-6 (ред., внесенная в ГД ФС РФ, от 03.04.2012) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

9. Будылин, С.Л., Иванец, Ю.Л. Срывая покровы. Доктрина снятия корпоративной вуали в зарубежных странах и в России / С.Л. Будылин, Ю.Л. Иванец // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2013. – № 7. – С. 80–125.

10. Будылин, С.Л. Добросовестный или недобросовестный? Конституционные основы налогового планирования – новейшие тенденции / С.Л. Будылин // Российская юстиция. – 2006. – № 11. – С. 36–42.

КОРПОРАТИВНЫЙ КОНФЛИКТ КАК ЮРИДИЧЕСКИЙ ФЕНОМЕН

Михалева А.Р.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Казьмина Г.Г.

Сибирский федеральный университет

Многие ли из нас задумываются над тем, что такое корпоративный конфликт? Многие ли размышляют о происхождении данного термина, откуда вообще взялось такое сочетание слов? Людям с юридическим образованием для практической работы свойственно не углубляться в философию, этимологию и другие различные науки, т.к для профессии важно следовать «букве закона», внимательно читать положения законодательства и верно его интерпретировать. Конечно в особых случаях не обойтись и без второго элемента закона «духа», а именно, не обойтись без понимания самой сути изложенного в законодательных актах, цели создания норм, направленности действия, принципов того или иного права. Всем этим перечисленным в идеале должны обладать все юристы, получающие достойное образование, но как это часто бывает, не у всех это получается.

Поэтому, даже при такой, казалось бы не особо важной постановке вопроса, каждому из нас необходимо понимать смысл данного термина, понимать причины возникновения конфликтных ситуаций в корпорациях, степени развития и последствия.

Анализ происходящего юристам необходим, т.к. конфликтных ситуаций не избежать^[3], об этом в своих работах упоминали и немецкий философ Георг Зиммель и Карл Маркс, ведь конфликт это есть естественное состояние человека, на что в свое время указывал Т. Гоббс, первоначальное состояние человеческого общества он расценивал как *Bellum omnium contra omnis* (лат.), то есть «войну всех против всех»^[2].

Для начала нужно обратиться к законодательству РФ и убедиться, что легальное определение «корпоративного конфликта» отсутствует. Понятие корпоративных споров нашло отражение лишь в 2009 г., когда в АПК РФ появилась новая глава гл. 28.1., посвященная данному вопросу. В соответствии со ст. 225.1 АПК РФ^[1] под корпоративными спорами понимаются споры, связанные с созданием юридического лица, управлением им или участием в юридическом лице. Понятие же корпоративного конфликта законодательно не определено, поэтому существует множество вариантов толкования данного термина, который разные авторы рассматривают с различных точек зрения.

Основные подходы к определению понятия «корпоративный конфликт», представленных в современной литературе. Например, Шиткина И. С. в своей работе писала: «**Корпоративные конфликты** – нарушение прав и (или) законных интересов участников и (или) общества в результате совершения неправомерных действий со стороны других участников или менеджмента общества.»^[9]

Американский социолог Л. Козер дает следующее определение конфликта: «Конфликт – это борьба за ценности и притязания из-за дефицита статуса, власти и средств, в которой цели противников нейтрализуются, ущемляются или элиминируются их соперниками.»^[4]

Термин «корпоративный конфликт» не имеет однозначного определения и толкования. Одно из определений корпоративного конфликта было представлено в Кодексе корпоративного поведения: «Любое разногласие или спор между органом общества и его акционером, которые возникли в связи с участием акционера в обществе, либо разногласие или спор между акционерами, если это затрагивает интересы общества, по своей сути представляет собой корпоративный конфликт, так как затрагивает или может затронуть отношения внутри общества.» В связи с изданием письма Банка России от 10 апреля 2014 года №06-52/2463 на сегодняшний день рекомендован Кодекс корпоративного управления, который не содержит подобного положения.

В исследовании, проведенном Центром экономических и финансовых исследований и разработок в Российской экономической школе (ЦЭФИР

РЭШ) по заказу Национального совета по корпоративному управлению, корпоративный конфликт определяется как «открытое противостояние, в которое вовлечены две или более сторон из числа акционеров, менеджеров, членов совета директоров и, в случае поглощения, потенциальный поглотитель.»^[5]

Малкин В. И. в своей научной статье предлагает внести в главу 4 ГК РФ собственное определение корпоративного конфликта, которое является достаточно логичным и полным: «Корпоративный конфликт – это такое разногласие (противоречие, столкновение, противоборство), возникающее между участниками корпорации или между корпорацией и ее участниками, посягающее на корпоративные и иные отношения в деятельности корпорации, а так же разногласия, возникающие между корпорацией или ее участниками с иными лицами (лицами, входящими в состав органов управления корпорации, держателем реестра акционеров, внешним инвестором, депозитарием и пр.), направленные на правоотношения внутри корпорации, характеризующиеся противоположными, взаимоисключающими целями и интересами сторон такого разногласия, направленные на осуществление контроля за поведением другой стороны либо изменение своего статуса или юридического состояния».^[6]

Проанализировав судебную практику, можно увидеть, что большое количество вопросов отнесено к определению обсуждаемого понятия. Я считаю, что введение легального определения поможет не допускать на законодательном уровне смешения гражданских норм, например с трудовыми, что в свою очередь неприемлемо. На сегодняшний день, по данной проблеме нет единого мнения, было разработано даже Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 2 июня 2015 г. № 21 г. Москва «О некоторых вопросах, возникших у судов при применении законодательства, регулирующего труд руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации», в котором ВС постарался очертить круг проблем, возникающие в данной области, поэтому мне кажется, что данное определение не внесет конкретики, а наоборот расширит сферу толкования. Или, например, установление наличия факта корпоративного конфликта может быть рассмотрено судом, как смягчающее обстоятельство при разрешении дел, связанных с взысканием задолженности по несвоевременно уплаченным налогам и сборам.^[7,8]

Поэтому нужно формально закрепить данное понятие, передав его точный смысл, и обеспечить тем самым возможность судам наконец-то обращаться к конкретной норме закона без законодательных пробелов, которых в наше время и так достаточно. Ведь интерпретации порой создают в определениях судов путаницу, в которую вовлекаются и стороны судебного производства, ждущие защиту своего нарушенного права. Разработка одного понятия поможет избавиться от всего этого, без составления множества судебных обзоров по аналогичным делам, без Постановлений

Пленумов и т.п. Это будет фундаментальным началом для продолжения работы по внесению изменений в законодательство и созданию, может быть новых законов, касающихся защиты прав акционеров, дополнительных статей в уже существующее законодательство.

Думается, что затрагивающая столь важные элементы общества проблема заинтересует читателей, даст возможность задуматься, и в последствии все таки произойдет качественное улучшение нормативно-правовых актов, касающихся корпоративных вопросов, что в свою очередь может повлиять и на отношения в этих коллективных образованиях.

Список литературы:

1. Арбитражный процессуальный кодекс РФ [Электронный ресурс]: федер. закон от 24.07.2002 № 95-ФЗ ред. от 28.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://consultant.ru>.

2. Гоббс, Т. Левиафан, или материя, форма и власть государства церковного и гражданского [Электронный ресурс] – Режим доступа: URL: <http://www.civisbook.ru/files/File/Gobbs.Leviafan.pdf>

3. Гришина Н. В. Психология конфликта: хрестоматия, 2-е изд., доп / под. ред. Гришиной Н. В. / – СПб.: Питер, 2016. – С.12

4. Козер Л. Функции социального конфликта : пер с англ. / Л. Козер. – М. : Идея-Пресс, Дом интеллектуальной книги, 2000. – 205 с.

5. Корпоративные конфликты в современной России и за рубежом: разработано Национальным советом по корпоративному управлению. / под ред. Степанова С., Габдрахманова С. – Москва, 2011. – 140 с.

6. Малкин В.И. Корпоративный конфликт в современной России: понятие и актуальные вопросы правового регулирования / Малкин В. И. // Актуальные проблемы российского права. – 2016 г. – №4. – С. 134.

7. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 22 августа 2014г. по делу № А65-7945/2014. – Режим доступа: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/f2d30be4-e159-4491-9f73-0a2ee25c3f70/A65-7945-2014_20140822_Postanovlenie%20apelljacji.pdf

8. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 14 ноября 2014г. № Ф06-17097/2013. – Режим доступа: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/21afc283-9aa7-43ea-a3cd-20b76407a66d/A65-7945-014_20141114_Postanovlenie%20kassacii.pdf

9. Шиткина И. С. Корпоративное право: учебник – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 648 с.

ВОССТАНОВЛЕНИЕ КОРПОРАТИВНОГО КОНТРОЛЯ КАК СПЕЦИАЛЬНЫЙ СПОСОБ ЗАЩИТЫ КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВ

Михалёв Д.В.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Кузьмина И.Д.

Сибирский федеральный университет

Участники хозяйственных обществ наряду с иными участниками гражданского оборота нуждаются в эффективных способах защиты своих корпоративных прав в случае их нарушения. Использование таких способов должно приводить в первую очередь к восстановлению нарушенных прав. Однако представляется, что общие способы защиты гражданских прав, перечисленные в статье 12 Гражданского кодекса Российской Федерации, не способны в полной мере учитывать особенности объекта защиты – прав участников обществ, а значит, не в состоянии в полной мере обеспечить их защиту.

Общепризнанным является утверждение о том, что корпоративные права имеют особую правовую природу, отличающуюся от природы вещных или обязательственных прав^[1], существуют в рамках специфических отношений – отношений участия (членства) в общей деятельности^[2]. Из этого следует, что для обеспечения надлежащей и эффективной защиты корпоративных прав должны присутствовать специальные способы.

Следует отметить, что на законодательном уровне корпоративные отношения были признаны лишь в 2012 году, когда были внесены соответствующие изменения в пункт 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (Федеральный закон от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»). Позднее законодательно были оформлены некоторые сложившиеся в правоприменительной практике специальные способы защиты указанных прав, важнейшим из которых является способ защиты, получивший название «восстановление корпоративного контроля». Указанный способ защиты закреплён в пункте 3 статьи 65.2 Гражданского кодекса Российской Федерации (положение введено с принятием Федерального закона от 05.05.2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»).

В соответствии с пунктом 3 статьи 65.2 Гражданского кодекса Российской Федерации, если иное не установлено настоящим Кодексом, участник коммерческой корпорации, утративший помимо своей воли в результате неправомерных действий других участников или третьих лиц права участия в ней, вправе требовать возвращения ему доли участия, перешедшей к иным лицам, с выплатой им справедливой компенсации, определяемой судом, а также возмещения убытков за счет лиц, виновных в утрате доли. Суд может отказать в возвращении доли участия, если это приведет к несправедливому

лишению иных лиц их прав участия или повлечет крайне негативные социальные и другие публично значимые последствия. В этом случае лицу, утратившему помимо своей воли права участия в корпорации, лицами, виновными в утрате доли участия, выплачивается справедливая компенсация, определяемая судом.

Из данного законодательного положения можно вывести признаки рассматриваемого нами способа защиты. Во-первых, изложенные правила имеют отношение только к коммерческим корпорациям (в первую очередь хозяйственным обществам). Во-вторых, их применение возможно в случае, если нормами Гражданского кодекса Российской Федерации не предусмотрен иной порядок защиты корпоративных прав. В-третьих, существенное значение имеет вопрос о добросовестности действующих владельцев доли участия в корпорации, от которых требуется ее возвращение. Добросовестные владельцы в случае возврата доли участия первоначальному их владельцу имеют право на справедливую компенсацию, определяемую судом, либо в предусмотренных случаях могут сохранить за собой право участия в корпорации.

Анализ судебной практики показывает, что признание корпоративных отношений и, соответственно, наличие характерных способов защиты участников таких отношений поддерживается правоприменителем уже достаточно продолжительное время. Наиболее ярким примером, подтверждающим изложенный тезис, является практика Высшего арбитражного суда Российской Федерации, сформировавшего начиная с 2008 года такой способ защиты корпоративных прав, как восстановление корпоративного контроля (см., напр., постановления Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 03.06.2008 г. № 1176/08, от 10.06.2008 г. № 5539/08).

В юридической доктрине корпоративный контроль рассматривается как «контроль акционеров (участников), проявляющийся в возможности навязывать свою волю корпоративному образованию, другим его участникам, в извлечении дополнительных имущественных благ из подобного положения внутри корпоративного образования, а также в возможности отчуждения контрольной премии при передаче корпоративного контроля третьим лицам»^[3]; «возможность предопределять практически все управленческие решения, извлекая из этого соответствующие выгоды»^[4].

Существует точка зрения, согласно которой «восстановление корпоративного контроля подразумевает возврат утраченных акций или долей в натуре независимо от изменения размера уставного капитала хозяйственного общества. Это лишь правовой результат, обусловленный применением иных мер гражданско-правовой защиты регулятивного характера, а не самостоятельный способ защиты корпоративных прав»^[4].

Представляется, что подобная позиция не соответствует сложившейся судебной практике. Так, например, как следует из постановления Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 03.06.2008 г. №

1176/08, истцом в качестве способа защиты нарушенного права был избран иск о применении последствий недействительности ничтожной сделки. Однако при рассмотрении дела судом было установлено, что после совершения оспариваемой сделки уставный капитал общества увеличился за счет дополнительных вкладов и в дальнейшем был перераспределен между участниками. В результате ни у одного из участников общества не было доли того размера, который был предметом незаконной сделки. Следовательно, применение реституции в данном случае не представлялось возможным. Президиум Высшего арбитражного суда Российской Федерации, рассматривая данный спор пришел к выводу, что предъявление иска о применении последствий недействительности ничтожной сделки фактически содержит просьбу о восстановлении права истца на корпоративный контроль над обществом посредством присуждения истцу соответствующей доли участия в уставном капитале общества. В связи с тем, что на момент рассмотрения указанного дела восстановление корпоративного контроля как самостоятельный способ защиты не был предусмотрен законом, суд отметил, что такой способ является частным проявлением общего способа защиты, предусмотренного статьей 12 Гражданского кодекса Российской Федерации, – восстановления положения, существовавшего до нарушения права.

В данном деле единственным вариантом защиты истца стало применение самостоятельного способа защиты – восстановления корпоративного контроля, а не иного (реституции), поскольку использование последнего вообще не представлялось возможным. С учетом второго изложенного нами признака исследуемого способа защиты можно сказать, что предъявление требования о восстановлении корпоративного контроля является необходимым только при отсутствии возможности использовать иные предусмотренные законом способы защиты корпоративных прав. В приведенном деле применение восстановления корпоративного контроля было обусловлено именно такими причинами.

Таким образом, необходимо различать восстановление корпоративного контроля как самостоятельный способ защиты нарушенных прав (пункт 3 статьи 65.2 Гражданского кодекса Российской Федерации) и восстановление корпоративного контроля как результат удовлетворения иных исков (например, реституция, виндикация, признание права).

В этом смысле наиболее примечательной представляется позиция С.В. Сарбаша, полагающего, что для эффективной защиты нарушенного корпоративного права следует «применять не общие способы защиты нарушенных прав, а специальный – восстановление корпоративного контроля. Этот способ защиты корпоративных прав как бы вбирает в себя все другие способы защиты, широко применяемые на практике: виндикация и признание права собственности, признание сделки недействительной и реституция»; «применение такого способа, как восстановление корпоративного контроля, стремится к достижению цели наиболее прямым, коротким путем,

в обход многостадийного, последовательного применения совокупности других способов защиты»^[4].

Список литературы:

1. Ломакин, Д. В. Акционерное правоотношение : монография / Д. В. Ломакин. – Москва :Спарк, 1997. – 156 с.
2. Корпоративное право. Актуальные проблемы теории и практики : учебник / под общ.ред. В.А. Белова. – Москва :Юрайт, 2014. – 678 с.
3. Степанов, Д. И. Феномен корпоративного контроля / Д. И. Степанов // Вестник гражданского права. – 2009. – № 3. – [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Сарбаш, С. В. Восстановление корпоративного контроля / С. В. Сарбаш // Вестник гражданского права. – 2008. – № 4. – [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Русанова, В.А. Корпоративные способы защиты прав участников хозяйственных обществ :дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.03 / Русанова Вероника Александровна. – Москва, 2012. – 222 с.

МЕХАНИЗМ ИСКЛЮЧЕНИЯ УЧАСТНИКА ИЗ ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ

Староватова К.А.

Научный руководитель канд. юрид. наук Мельникова Т.В.

Сибирский федеральный университет

Юридическое лицо – организация, зачастую контролируемая группой участников – учредителей, в которой, в силу различных обстоятельств могут возникать конфликты в части руководства деятельностью корпорации. Следствием таких разногласий может стать парализация деятельности юридического лица. Во избежание препятствования деятельности организации её участником, законодателем был введен механизм исключения участника из корпорации, предусмотренный абз. 4 п.1 ст. 67 ГК РФ.

Исключение участника проходит в обязательном судебном порядке, с выплатой ему действительной стоимости его доли. Основаниями исключения при это являются:

- причинение участником существенного вреда обществу;
- затруднение деятельности общества и достижения целей, ради которых организация создавалась.

Формой такого поведения, могут выступать как действия, так и бездействие участника. Несмотря на то, что законодателем установлен закрытый перечень оснований, на практике толковать их можно достаточно широко.

Пункт 35 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 указывает лишь на некоторые возможные варианты таких нарушений. Например, систематическое уклонение от участия в общем собрании, препятствующее принятию значимых решений, если это причиняет существенный вред обществу или затрудняет его деятельность. Тем не менее, в этих и других примерах конечным результатом и последствием действий участника являются указанные в законе основания исключения.

Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» так же содержит положение об исключении участника из общества. Основаниями к исключению выступают грубое нарушение участником своих обязанностей или препятствование своими действиями (бездействием) деятельности общества.

De jure, специальным законом основания для исключения сужены с причинения вреда обществу до нарушения обязанностей, но de facto, в большинстве случаев, нарушение обязанностей и ведет к причинению вреда тем или иным образом.

Не стоит забывать о том, что указанная норма Гражданского кодекса РФ об исключении участника распространяется не только на общества с ограниченной ответственностью, но и на товарищества, тем самым регулируя более широкий круг отношений и является общей по отношению к федеральному закону №14-ФЗ.

Конкуренция общей и специальной нормы влияет и на круг лиц, имеющих право подавать иск с требованием об исключении участника. Согласно указанному закону, таким правом обладают участники, доли которых в совокупности составляют не менее десяти процентов уставного капитала.

Рассматривая корпоративные споры данной категории, судом должна учитываться степень его вмешательства в корпоративные отношения, поскольку последствием такого вмешательства будет изменение состава общества. В таких случаях суд должен дать правовую оценку сложившимся обстоятельствам с точки зрения норм права и вынести решение^[1].

Оценивая обстоятельства дела суд обращает внимание на наличие/отсутствие причинно-следственной связи между поведением участника и наступившими последствиями, причины его поведения, оценивает сами последствия, степень вины участников и их доводы^[2].

К такому выводу пришел Верховный суд, вынося решения по делу «Фалкон». Примечательно это дело следующим. М. и К. (генеральный директор) в равных долях являлись участниками ООО «ПФК «Фалкон». М. обратился в суд с требованием об исключении К. из состава участников, ссылаясь на то, что К. ни разу не провел очередное собрание общества, действовал в ущерб интересам общества. К., в свою очередь предъявил встречный иск с аналогичным требованием к М. указывая на то, что последний не принимал участия в общем собрании общества, затруднял деятельность

общества. Суд первой инстанции удовлетворил исковые требования М., отказав К. в удовлетворении встречного иска. Судом апелляционной инстанции решение было отменено, в кассации решение апелляционное определение также было отменено, в силу оставили решение первой инстанции.

Вся неопределенность в принятии решений нижестоящими судами сводилась к оценке достаточности оснований для исключения К. из состава участников. В своем определении Верховный суд РФ указывает, что суд, принимая решение об исключении участника из общества должен дать оценку степени нарушения участником своих обязанностей, степень его вины, а также установить факт нарушения обязанностей и факт наступления негативных последствий такого нарушения. При этом критерии оценки указанных обстоятельств в каждом случае индивидуальны и их установление является исключительным правом и обязанностью суда.

В сложившейся ситуации дедлока, учитывая, что участники имеют равную степень участия и равные доли механизм исключения участника применяется в исключительных случаях. Рассматривая дело, Верховный суд РФ указал, что действительной причиной нарушения деятельности ООО «ПФК «Фалкон» является внутренний конфликт участников, а не их действия, в связи с чем, наиболее удачным разрешением сложившейся ситуации будет ликвидация общества или самостоятельное принятие одним из участников решения о выходе из общества. Тем не менее, оценив все доводы, Верховный суд РФ не усмотрел в действиях К. грубого нарушения своих обязанностей, в результате чего определил отменить постановление кассационной инстанции, оставить в силе постановление апелляционной инстанции^[3].

Таким образом, механизм исключения участника из общества с ограниченной ответственностью на сегодняшний день не является универсальным способом разрешения конфликтных ситуаций между участниками, однако в случаях действительных грубых нарушений участником своих обязанностей или воспрепятствования им деятельности общества данный механизм предусматривает возможность исключения участника, что позволяет разрешить сложившуюся ситуацию.

Список литературы:

1. Андреев, В.К. Корпоративное право современной России : монография / В.К. Андреев, В.А. Лаптев. – М. : Проспект, 2017. – 352 .
2. Божко, М.П. Семь уроков корпоративных конфликтов / М.П. Божко, Д.А. Галанцев. – М. : Проспект, 2018. – 96 с.
3. Определение Верховного Суда РФ от 08.10.2014 № 306-ЭС14-14, А06-2044/2013 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

К ВОПРОСУ О ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ ЗАКРЕПЛЕНИИ КОМПЕНСАЦИИ РЕПУТАЦИОННОГО ВРЕДА ЮРИДИЧЕСКИМ ЛИЦАМ

Рамазашвили Е.Ч.,
Научный руководитель Серебренникова С.А.
Сибирский федеральный университет

Один из наиболее дискуссионных вопросов в гражданском праве – возможна ли компенсация морального вреда юридическим лицам? В ст. 152 Гражданского кодекса был включен п. 11, в котором прямо закреплено, что к юридическому лицу применяются все правила о защите деловой репутации гражданина, за исключением положений о компенсации морального вреда^[4]. Данное нововведение разрешило многолетние разногласия о праве юридического лица на получение компенсации морального вреда, причиненного вследствие нанесения ущерба его деловой репутации. Однако на практике довольно часто юридические лица все же обращаются с исками о взыскании «нематериального вреда», так как в условиях современной экономики деловая репутация организации – один из наиболее значимых элементов.

Поэтому вместо морального вреда на практике сложилось иное понятие, такое как «репутационный вред». И стоит отличать эти два термина. Во-первых, определение морального вреда закреплено в Гражданском кодексе – причинение физических и нравственных страданий гражданину (физическому лицу), «репутационный вред» имеет отличное содержание от морального вреда, поскольку юридические лица, являясь искусственными образованиями, не могут испытывать физические и нравственные страдания^[6]. Во-вторых, моральный вред – является нематериальным по своей природе. «Репутационный вред» – имеет двойственную природу. Как и нематериальное благо – в форме неблагоприятных последствий, но с другой стороны также имеет экономическую характеристику, так как неблагоприятные последствия влияют на доход компании. Однако нужно помнить про такое нематериальное благо как деловая репутация, которая также является одним из наиболее изменчивых среди всего ряда благ.

Действующее гражданское законодательство не содержит понятия «репутационный вред», а в теории гражданского права существуют различные варианты данного понятия. Например: «нематериальный вред», «нематериальные убытки», «неимущественный вред», и так далее.

Дореволюционные юристы не признавали за юридическими лицами нематериальные блага. Но в 1999 году в журнале «Российская Юстиция» была опубликована статья К. Голубевой которая выступала за признание за юридическими лицами такого понятия как нематериальный вред^[2]. Вообще, данное явление заимствовано Россией из практики ЕСПЧ. Дело в том, что, скорее всего, имел место не совсем корректный перевод категории «non-

pecuniary damage», которая используется в английских текстах решений Европейского суда по правам человека и которая дословно переводится как «нематериальные убытки»^[2]. Однако значение данной категории – это «вред, не поддающийся точному денежному исчислению». В российском праве Г. М. Резник впервые разработал термин «репутационный вред».

В законодательстве не закреплён такой способ защиты нематериального блага юридических лиц, как компенсация «репутационного вреда». Между тем Конституционный Суд РФ отметил, что «отсутствие прямого указания в законе на способ защиты деловой репутации юридических лиц не лишает их права предъявлять требования о компенсации убытков, в том числе нематериальных, причиненных умалением деловой репутации...»^[2].

По мнению Верховного суда РФ, вступление в силу с 01.10.2013 новой редакции ст. 152 ГК РФ, исключившей возможность компенсации морального вреда в случае умаления деловой репутации юридических лиц, не препятствует защите нарушенного права посредством заявления юридическим лицом требования о возмещении вреда, причиненного репутации юридического лица^[3]. При этом использует такие словосочетания как «компенсационные выплаты за умаления деловой репутации», «справедливая компенсация», «возмещение ущерба» и т.д.

Президиум Верховного суда в преамбуле своего Обзора практики рассмотрения судами дел по спорам о защите чести, достоинства и деловой репутации (утв. 16.03.2016) заявил, что юридические лица и индивидуальные предприниматели вправе требовать опровержения порочащих и ложных сведений, или опубликование ответа в печати, а также возмещение убытков, причиненных распространением таких сведений^[5]. Однако стоит вопрос о самой компенсации, так как этот вопрос прямо в обзоре не указан и подробно рассмотрен не был.

На практике вред, причиненный деловой репутации, проявляется как убытки, вследствие распространения неблагоприятных и ложных сведений, а также иные последствия, которые пагубно отражаются на деятельности юридического лица. Однако чтобы данный вред признали действительным, существует условия, которые следует доказать.

Юридическое лицо имеет право на компенсацию «репутационного вреда» при доказанности таких условий деликтной ответственности, как:

1) наличие противоправного деяния со стороны ответчика. Следует также отмечать характер самих действий ответчика и характер сведений, которые были распространены. Например, в судебной практике сложились следующие критерии, подлежащие учету при определении размера компенсации за распространение средствами массовой информации недостоверных сведений: характер и содержание публикации, степень распространения недостоверных сведений, соразмерность суммы компенсации причиненному вреду, недопустимость ущемления свободы средств массовой информации^[6].

- 2) неблагоприятные последствия этих действий для истца;
- 3) причинно-следственная связь между действиями ответчика и возникновением неблагоприятных последствий на стороне истца.

Верховный суд расширил механизм доказывания и добавил:

- 4) Истец обязан доказать наличие у него сформированной репутации в той или иной сфере деловых отношений (промышленности, бизнеса, услуг, образования и т.д.);

- 5) Истец должен доказать факт утраты доверия к его репутации или ее снижение;

Суд устанавливает, что для взыскания компенсации репутационного вреда самого признания факта распространения порочащих сведений и судебного решения об их опровержении должно быть недостаточно для восстановления баланса прав участников спорных правоотношений.

В большинстве случаев суды отказывают в рассмотрении иска о компенсации «репутационного вреда», из-за недостаточности доказательств. С этим невозможно не согласиться. Даже при наличии всех неблагоприятных последствий, например, отток инвесторов, тяжело доказать причинно-следственную связь между всеми событиями. «Веден слишком строгий стандарт доказывания»^[6], поэтому крайне мало истцов, которые смогли преодолеть данную стадию.

Из-за того, что такой способ защиты не зафиксирован в Гражданском кодексе, а критерии доказывания абсолютно субъективны. Исходя из практики, это зависит лишь от судьи: сочтет ли он достаточными основания для рассмотрения данного иска. Далее, даже если истец миновал первый этап, то возникает вопрос: как доказывать и на что ссылаться. Сам размер компенсационного вреда также не установлен.

До введения п. 11 ст. 152 ГК РФ, юридические лица имели права на такой способ защиты как компенсация морального вреда. В связи с этим суды пользовались ст. 1101, где содержатся способ и размер компенсации. Однако данный способ убрали, а другого механизма способа защиты нематериальных благ юридического лица не разработали. На сегодняшний день законодательно не предусмотрены этапы и процесс доказывания.

Тем самым есть два способа, позволяющих упростить процесс доказывания на практике. Во-первых, необходимо закрепить на законодательном уровне такой способ защиты, как компенсация «репутационного вреда». Как следствие, процесс доказывания упростится. Потому что будет не теоретическая регламентация данного способа, а закреплённая законодательно. Но в данный момент доказать факт нанесения вреда деловой репутации «с учетом существующей практики это не просто чрезвычайно амбициозная, а нереальная задача»^[6]. По нашему мнению, нужно ввести следующие критерия определения размера «репутационного вреда»:

- 1) Способ распространения порочащих сведений (через социальные сети, интернет и т.д.)

2) Характер причиненного вреда (Насколько данный вред «неблагоприятно» отразился на деловой репутации.)

3) Вина и личность ответчика. Ответчик может распространить порочащие сведения умышленно или неосторожно. Однако ответственность следует нести в любом случае.

4) Наличие сформированной деловой репутации (Действительно ли данное негативное мнение, которое сформировалось посредством ложных сведений, повлияло на продажи, экономику самой организации). Требования истца могут быть как субъективны и объективны, поэтому как отмечал ЕСПЧ в своей практике, нужно принять во внимание такие факты как присутствует ли теперь неопределенность планирования компанией, беспокойство и неудобства членам руководства^[1].

5) Добросовестность. А именно, добросовестный баланс интересов истца и ответчика, учет имущественного положения причинителя вреда и поведения самого потерпевшего, соответствие поведения участников правоотношений принятым в обществе нормам поведения

Во-вторых, необходимо ввести фиксированную сумму убытков, которые понесет ответчик за умаление деловой репутации. В этом случае можно говорить о материальном характере последствий «репутационного вреда» и о возможности потерпевшей стороны восстановить свое положение за счет взыскания убытков. При этом сам «репутационный вред» будет представлять собой деликт^[1]. То есть использовать «репутационный» вред как штрафная мера^[1]. Однако это неоднозначно, так как здесь снова встает вопрос о размере компенсации? Кто должен ее определить? Также можно закрепить минимальный размер компенсации «репутационного вреда». Представляется, что наличие в законе точного минимального размера компенсации позволило бы судам иметь некий ориентир, который помог бы им в исчислении размера компенсации в зависимости от конкретной ситуации. Но данная сумма не всегда сможет возместить реальную сумму убытков.

В то же время корректно определенный механизм возмещения нематериального вреда, причиненного деловой репутации, не только позволял бы добиваться эффективной защиты нарушенных прав, но и отвечал бы охватывающей практически большинство правовых систем тенденции^[1] — широкому признанию компенсации нематериального вреда юридическим лицам допустимой. Такая тенденция наблюдается в первую очередь в странах континентальной правовой семьи, таких, как Франция, Швейцария или ФРГ.

В Конституции РФ ст. 45 устанавливает, что каждый имеет право на защиту. В судебной практике ЕСПЧ признается, что юридические лица также имеют права на такое нематериальное благо как деловая репутация и имеют равные права как и физические лица, защищать данное благо (право).

Однако сейчас из-за недостаточного законодательного регулирования юридические лица не могут в полном объеме реализовать свое право.

Список литературы:

1. Алексееко, А. П. Порядок определения репутационного вреда причиненного юридическому лицу / А. П. Алексееко // Гражданское право . – 2017. – № 4. С. 7
2. Гаврилов, Е. В. Компенсация нематериального(репутационного) вреда юридическим лицам в России, или к вопросу влияния доктрины на судебную практику / Е.В. Гаврилов // Судебная практика в Западной Сибири. – 2015. – № 01.С.
3. Гаврилов, Е. Нереальная репутационная компенсация / Е. Гаврилов //»Эж-Юрист». – 2016. – № 36. – С.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации : в 1 ч. : по состоянию на 1 февр. 2010 г. – Москва : Кнорус, 2010. С.
5. Дмитриенко А. Р. , М. З. Алли. А. Р., Проблема возмещения репутационного вреда юридическим лицам / М. З. Алли , А. Р. Дмитриенко //Вестник АС Московского округа . –2016. – № 04. С.10
6. Игнатьева, Е. В. Компенсация репутационного вреда юридические аспекты / Е. В. Игнатьева // Вестник Бурятского государственного университета. Педагогика. Филология. Философия. – 2015. – № 2. С. 301-305

СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ РАССМОТРЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ ЗАЛОГОВЫХ КРЕДИТОРОВ В ПРОЦЕДУРАХ БАНКРОТСТВА

Валеев А.Х.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мельникова Т.В.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день распространенным является оспаривание договоров залога по основаниям ст. 61.3 Закона «О несостоятельности (банкротстве)».

Классик отечественной цивилистики Г.Ф. Шершеневич писал о том, что при залоге требования кредитора обеспечиваются выделением из всего состава имущества должника известной индивидуальной определенной части, которая должна служить исключительным средством удовлетворения только данного требования, с устранением прочих кредиторов^[1].

Действующее законодательство предусматривает немного иной порядок удовлетворения требований кредиторов, обеспеченных залогом: семьдесят процентов из средств, вырученных от реализации предмета залога, направляется на погашение требований кредитора по обязательству, обеспеченному залогом имущества должника, но при этом не более чем основная сумма задолженности по обеспеченному залогом обязательству и причитающихся процентов. Оставшиеся от суммы, вырученной от реализации предмета залога, денежные средства вносятся на специальный банковский счет должника в определенном законом порядке^[2].

Опасность заключения соглашений о залоге заключается в том, что они могут повлечь обеспечение исполнения обязательства должника перед кредитором, возникшего до совершения оспариваемой сделки, а также в случае расчетов может изменить очередность удовлетворения требований указанного кредитора по обязательству, возникшему до совершения оспариваемой сделки. сделки.

Таким образом, соглашения о залоге надлежит рассматривать не только в качестве сделки, направленной на обеспечение исполнения обязательства должника или третьего лица перед отдельным кредитором, возникшего до совершения оспариваемой сделки, но и сделки, которая привела или может привести к изменению очередности удовлетворения требований кредитора по обязательствам, возникшим до совершения оспариваемой сделки.

В соответствии с п. 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 года № 29 требования кредиторов по обязательствам, не являющимся денежными рассматриваются в общем порядке за рамками дела о банкротстве^[3].

Представляется возможным распространить данный порядок и на вещно-правовые требования (виндикационные и негаторные иски) к несостоятельному должнику.

Споры о правовой природе залога, не утихающие в теории гражданского права десятилетиями, не могут не экстраполироваться на общественные отношения, регулируемые законодательством о банкротстве.

Некоторые ученые считают, что сегодняшнее законодательное регулирование свидетельствует об отрицании отечественным законодателем вещно-правовой природы залога и может повлечь неблагоприятные последствия в виде снижения уровня защиты прав залогодержателей, на который они вправе рассчитывать как обладатели вещного права^[4].

Концепция развития гражданского законодательства исходит из признания залога вещным правом, однако, при этом в концепции отдельно указывается на то, что принимая во внимание разнообразие объектов залога (вещи, имущественные права, доля в праве собственности), залог в целом не может быть сконструирован как сугубо вещное право. Но в тоже время в концепции указывается на допустимость придания характера вещного права отдельным видам залога, обладающим свойствами публичности и следования, а также предоставляющим приоритет залоговым кредиторам перед прочими кредиторами^[5].

Конечно, залоговые отношения, попадающие в поле зрения законодательства о банкротстве, обладают свойствами публичности и следования и все без исключения предоставляют приоритет залоговым кредиторам перед прочими кредиторами.

Подобный подход, безусловно, позволяет кредиторам пользоваться более высокими стандартами защиты своих прав и интересов, но с другой стороны, такой подход может явиться фактором, порождающим огромное

количество случаев злоупотребления правом, так как при таком положении вещей для защиты интересов определенных кредиторов или же просто с целью недопущения попадания имущества юридического лица в конкурсную массу во время процедуры банкротства, будет заключаться огромное количество соглашений о залоге, единственной целью которых будет являться обращение взыскание на предмет залога и, как следствие, будут страдать интересы других кредиторов.

Кроме того, если допустить реализацию предмета залога за рамками дела о банкротстве, то тем самым будут ущемлены права кредиторов должника первой и второй очереди, так как в соответствии с пп. 2 ст. 138 Закона о несостоятельности (банкротстве) двадцать процентов от суммы, вырученной от реализации предмета залога вносятся на специальный банковский счет для погашения требований кредиторов первой и второй очереди в случае недостаточности иного имущества должника для погашения указанных требований.

Таким образом, представляется, было бы неоправданным на данный момент рассматривать требования кредиторов, обеспеченных залогом имущества должника, вне рамок дела о банкротстве, отечественный правопорядок на данный момент не готов к таким нововведениям, так как они неизбежно приведут к огромному количеству злоупотреблений, направленных либо на незаконное сохранение имущества должника, либо на незаконное удовлетворение требований отдельных кредиторов.

Список литературы:

1. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М.: СПАРК, 1995. 556 с.
2. О несостоятельности (банкротстве): федер. закон Российской Федерации от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ // Российская газета. – 2002. – 2 ноя.
3. О некоторых вопросах практики применения Федерального закона О несостоятельности (банкротстве): Пост. ПВАС рф от 21 дек.2017 г. № 29 // Хозяйство и право. – 2005. – № 2.
4. Кузнецов С.А. Основные проблемы правового института несостоятельности (банкротства): монография. М.: Инфотропик Медиа, 2015. 304 с.
5. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации // Вестник ВАС РФ. – 2009. № 11.

ПОНЯТИЕ НЕДВИЖИМОЙ ВЕЩИ: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ

Шевцова А.В.,

Научный руководитель Рычкова Н.Ю.

Сибирский федеральный университет

Недвижимость, составляя основу функционирования любой экономической системы, является одним из наиболее важных объектов гражданских

прав. В силу этого общественные отношения, возникающие по поводу недвижимости, подверглись подробной правовой регламентации и послужили предметом нормативного закрепления. Тем не менее, многие исследователи отмечают наличие существенных недостатков в правовом регулировании данных отношений. Одним из них до сих пор остается вопрос о критериях недвижимости, руководствуясь которыми можно было бы однозначно определить, какой именно является вещь.

Определение недвижимой вещи содержится в статье 130 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Российский законодатель использует классический, известный еще с древних времен признак, являющийся существенным для любой недвижимой вещи (соответственно, критерий отнесения объекта к такому виду): прочная связь соответствующего объекта с землей и невозможность его перемещения без несоразмерного ущерба его назначению. При этом ГК РФ также предусматривает возможность отнесения законом к недвижимым и иные вещи.

Относительно признаков недвижимой вещи велось немало научных дискуссий. Учеными – цивилистами предлагались новые «ориентиры», например, факт государственной регистрации или факт постановки объекта на кадастровый учет.

Стоит отметить, что и судебной практикой были выработаны новые критерии, поскольку зачастую в качестве предмета спора выступали покрытия из асфальта, бетона и иные замощения. Отнесение указанных объектов недвижимым вещам вызывало трудности не только потому, что ГК РФ прямо не отнес их к недвижимости и иными законами в качестве недвижимых такие объекты не упомянуты, но и силу их физико-технических особенностей.

С формальной точки зрения асфальтовые, бетонные покрытия (площадки, стоянки и др.) отвечают двум критериям и обладают необходимыми признаками. Казалось бы, очевидно, что такие объекты однозначно должны признаваться недвижимостью, и, как следствие, права на них должны быть государственно зарегистрированы. Однако арбитражная практика показывает, что до недавнего времени определение правовой природы указанных выше объектов различалось, поэтому можно выделить два основных подхода.

В соответствии с первым подходом асфальтовые и бетонные покрытия являлись недвижимыми вещами. Указанная позиция была выражена в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (далее – ВАС РФ) № 9626/08 от 16.12.2008, согласно которому бетонированная площадка признавалась объектом недвижимости^[1]. Учеными такая позиция подвергалась критике, в частности, Б. Н. Гонгало и Е. Ю. Петров отмечали, что только естественные различия земельного участка и расположенного на нем искусственного покрытия не являются достаточными основаниями для разграничения указанных объектов^[2].

Согласно второй позиции замощение (асфальтовое или бетонное покрытие) не является недвижимой вещью. В рамках этого подхода судебная практика складывалась таким образом, что суды отказывали в признании права собственности или регистрации прав на такие вещи, хотя они и отвечали необходимым признакам недвижимости. Во многих решениях суды исследовали также самостоятельное и функциональное значение. Отмечалось, что такие объекты, как асфальтовые, бетонные покрытия (площадки и замощения), автомобильные стоянки и др., нельзя рассматривать в качестве самостоятельных вещей, а, следовательно, – объектов недвижимости, – поскольку они являются составными частями земельного участка и несут вспомогательную функцию.

В решениях судов, придерживающихся второго подхода, подчеркивается смысл норм гражданского права: объекты, тесно связанные с землей, должны обладать полезными свойствами, которые могут быть использованы независимо от земельного участка, на котором он находится. Применительно к асфальтовым и бетонным покрытиям, отмечается, что укладка на части земельного участка определенного покрытия или его благоустройство представляют собой улучшения полезных свойств этого земельного участка. В результате данных работ не создается новый объект недвижимости, и по сути покрытия имеют вспомогательное по отношению к недвижимой вещи значение. Как следствие, оно не должно препятствовать использованию такого земельного участка для иных целей^[3].

Ключевую роль в решении проблемы сыграл Верховный Суд Российской Федерации (далее – ВС РФ; Верховный Суд) Постановлением Пленума от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Постановление)^[4]. ВС РФ не согласился с позицией Президиума ВАС РФ, тем самым разделив противоположную точку зрения. Так, согласно абз. 5 п. 38 Постановления замощение земельного участка, не отвечающее признакам сооружения, является его частью и **не может быть признано самостоятельной недвижимой вещью** (пункт 1 статьи 133 ГК РФ). Иными словами, в п. 38 Постановления нашел выражение второй подход.

Последствием разъяснений ВС РФ стало единообразие судебной практики относительно замощений (асфальтовых и бетонных покрытий). Не признаются в качестве объектов недвижимости асфальтобетонные площадки^[5], асфальтовые стоянки для транспорта^[6,7], обустроенные тротуарным покрытием из бетонной брусчатки площадки^[8], полигоны^[9], спортивные площадки^[10], а также иные различные асфальтовые покрытия^[11,12,13].

Верховный Суд также разъяснил, с какого момента вещь, а именно – строящийся объект, – является недвижимой. Так, все в том же Постановлении содержится положение, устанавливающее, что при разрешении вопроса о признании правомерно строящегося объекта недвижимой вещью (объектом незавершенного строительства) необходимо установить, что на нем, по

крайней мере, полностью завершены работы **по сооружению фундамента или аналогичные им работы** (пункт 1 статьи 130 ГК РФ). Стоит заметить, что наличие фундамента (полностью завершенных фундаментных работ) как критерий отнесения объекта к недвижимой вещи отмечался еще ВАС РФ п.24 в Постановлении Пленума от 17.11.2011 г. №73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды»^[14].

Так, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации признала отсутствующим право собственности на объект незавершенного строительства (благоустроенную площадку), степень готовности которого составляла 1,18%^[15]. Арбитражный суд Волго-Вятского округа отказал в признании права собственности на объект незавершенного строительства (многоквартирного жилого здания со встроенными помещениями), с 5-ти процентной степенью готовности, поскольку спорный объект состоит из бетонных блоков, не имеющих жесткой связи с землей и между собой, в связи с чем не обладает признаками недвижимого имущества^[16]. В п.3 Обзора судебной практики по делам, связанным с оспариванием отказа в осуществлении кадастрового учета, утвержденном Президиумом ВС РФ 30 ноября 2016 г. (далее – Обзор) приведен пример, когда суды отказали предпринимателю в удовлетворении заявления об оспаривании отказа в кадастровом учете объекта незавершенного строительства. При этом последний представлял собой три железобетонные сваи, вбитые в землю. В качестве обоснования указывалось, что спорный объект не являлся созданным объектом незавершенного строительства в смысле ст. 130 ГК РФ, поскольку выполненные работы не свидетельствовали о сооружении фундамента строящегося объекта недвижимости. Таким образом, в п. 3 Обзора устанавливается, что на кадастровый учет объект незавершенного строительства может быть поставлен лишь тогда, когда степень выполненных работ по созданию этого объекта позволяет его идентифицировать в качестве самостоятельного объекта недвижимой вещи^[17]. В другом деле Арбитражный суд Центрального округа признал не завершенное строительством нежилое здание недвижимой вещью, поскольку на земельном участке расположен фундамент здания, представляющий собой подземную часть сооружения, состоящую из несущих монолитных железобетонных конструкций^[18].

Тем не менее, поскольку разъяснение ВС РФ носит общий характер, при рассмотрении споров суды выносят решения исходя из каждого конкретного случая, оценив при этом все фактические обстоятельства дела. Так, арбитражные суды, рассматривая аналогичные друг другу дела, не признали временные сооружения (павильоны), установленные на ленточном фундаменте, недвижимостью. Третий арбитражный апелляционный суд отметил, что наличие мелкозаглубленного фундамента не является достаточным основанием для отнесения сооружения к объектам недвижимости, так как

неразборное основание объекта (фундамент) не всегда определяет физические свойства установленного на нем объекта^[19]. Шестнадцатый арбитражный апелляционный суд подчеркнул, что вопрос том, является ли конкретное имущество недвижимым, должен разрешаться с учетом назначения этого имущества и обстоятельств, связанных с его созданием. Суд отметил, во-первых, отсутствие иных, помимо ленточного фундамента, элементов объектов недвижимости (в т.ч. несущих стен); во-вторых, отсутствие связи конструкции объекта с фундаментом и с земельным участком^[20].

Подводя итог вышесказанному, стоит отметить, что Верховный Суд РФ положил конец дискуссии относительно замощений, разъяснив, что асфальтовые, бетонные и иные покрытия в их возможных формах (стоянки, площадки и т.п.) не являются недвижимыми вещами и, соответственно, не выступают в качестве самостоятельных объектов гражданских прав. Что касается признания правомерно строящегося объекта недвижимой вещью, то для этого необходимо установление полностью завершенных фундаментных работ. При этом, исходя из самого Постановления, так и рассмотренной арбитражной практики, данное положение не распространяется на те объекты, которые возводятся как временные сооружения (в частности, павильоны). Тем не менее, несмотря на разъяснения Верховного Суда, общего положения, определяющего момент завершения работ по сооружению фундамента, не установлено. Следовательно, определять степень его «готовности» придется в каждом конкретном случае отдельно.

Список литературы:

1. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 16.12.2008 № 9626/08 от 16.12.2008 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Гонгалов Б.Н., Петров Е.Ю. Бетонированные площадки, асфальтовые замощения и иные подобные «объекты недвижимости». Комментарий к Постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 16.12.2008 № 9626/08 // Вестник ВАС РФ. – 2009. – № 6. – С. 77.

3. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 22.06.2012 № Ф08-2485/2012 года по делу № А53-19718/2011 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

4. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 11.08.2017 № 04АП-4014/17 по делу № А10-1742/2017 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

6. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 05.12.2017 № Ф05-17638/2017 по делу № А41-74717/2016 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

7. Определение Верховного Суда РФ от 28.09.2015 № 309-ЭС15-11370 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

8. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 09.11.2017 № Ф05-16522/2017 по делу № А41-6133/2017 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

9. Определение Верховного Суда РФ от 12.01.2016 № 18-КГ15-222

10. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 7.04.2016 г. № 310-ЭС15-16638 по делу № А35-8277/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

11. Постановление АС ВВО от 23.09.2016 № Ф01-3733/2016 по делу № А79-11041/2015 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

12. Определение Верховного Суда РФ от 19.12.2016 № 306-ЭС15-16793 по делу № А55-24317/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

13. Определение Верховного Суда РФ от 29.12.2016 № 306-ЭС16-541 по делу № А57-13750/2015 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

14. Постановлении Пленума от 17.11.2011 г. № 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды»; Постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.01.2013 № 13 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

15. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 30.09.2015 № 303-ЭС15-5520 по делу № А51-12453/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

16. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 12.09.2016 по делу № А28-11538/2015 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

17. Обзор судебной практики по делам, связанным с оспариванием отказа в осуществлении кадастрового учета» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.11.2016) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

18. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 19.07.2016 № Ф10-2556/2016 по делу № А35-8621/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

19. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 14.09.2017 по делу № А33-3822/2016 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

20. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.11.2017 № 16АП-4241/2017 по делу № А63-9586/2016 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>.

САМОВОЛЬНАЯ ПОСТРОЙКА КАК ОБЪЕКТ ПРАВОПРЕЕМСТВА

Хачбулагян В.Н.,

Научный руководитель Файзуллин Р.В.

Сибирский федеральный университет

В соответствии с п. 1 ст. 222 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) ^[1] самовольной постройкой признается здание, сооружение, иное строение, возведенные, созданные на земельном участке, не предоставленном в установленном порядке, или на земельном участке, разрешенное использование которого не допускает строительства на нем данного объекта, либо возведенные, созданные без получения на это необходимых разрешений или с нарушением градостроительных и строительных норм и правил.

Статья 222 ГК РФ, определяя критерии самовольности постройки, также регулирует последствия создания или возведения такого объекта. Так, самовольная постройка не является объектом гражданских прав, поскольку не может быть предметом сделки, на что прямо указано в п. 2 ст. 222 ГК РФ: «Лицо, осуществившее самовольную постройку, не приобретает на нее право собственности. Оно не вправе распоряжаться постройкой – продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки».

Несмотря на это, нельзя обозначить самовольно возведенное строение как объект, полностью исключенный из правового поля, так как в той или иной степени его судьба подвергнута правовой регламентации (например, в вопросах легализации или сноса).

Таким образом, целесообразно определить самовольную постройку как объект с *особым правовым режимом*, под которым следует понимать совокупность гражданско-правовых норм, регулирующих содержание прав и обязанностей лица, осуществившего самовольную постройку, до момента возникновения права собственности на нее, а также условия и порядок приобретения права собственности на самовольную постройку.

Но на практике, несмотря на прямой запрет, установленный законом, сделки, направленные на распоряжение самовольными постройками, все-таки заключаются. В подобных ситуациях перед правоприменителем

возникает вопрос о грамотном и правильном разрешении спора о судьбе подобной сделки.

В научной литературе предлагаются два варианта квалификации сделки с самовольной постройкой. Объединяет эти два подхода то, что в обоих случаях авторы говорят о недействительности сделки. Особенности же заключаются в определении нормы, на основании которой сделка характеризуется как недействительная (ст. 174.1 ГК РФ или ст. 168 ГК РФ), и в установлении того обстоятельства, какая именно сделка рассматривается в качестве таковой.

Так, например, А. В. Егоров и другие современные цивилисты^[2] предлагают в структуре соглашения выделять две сделки: обязательственную сделку и сделку по распоряжению. Авторы утверждают, что сам по себе договор купли-продажи, являясь консенсуальным, лишь порождает обязательство продавца по передаче вещи в собственность покупателя. При этом непосредственно сделка-распоряжение самовольной постройкой происходит лишь в момент перехода права собственности от продавца к покупателю. Но в связи с тем, что на самовольно возведенный объект не могут быть зарегистрированы права, распорядительная сделка в данном случае будет ничтожной, что не затрагивает судьбу обязательственной сделки. Подобные воззрения основываются на п. 1 ст. 174.1 ГК РФ, которым предусмотрено следующее: «Сделка, совершенная с нарушением запрета или ограничения распоряжения имуществом, вытекающих из закона ... ничтожна в той части, в какой она предусматривает распоряжение таким имуществом». Но такой подход в силу своей недостаточной аргументированности в части выделения в российском праве распорядительных сделок активно критикуется некоторыми учеными (например, К. И. Скловский, Е. А. Суханов)^[3].

Полагаем возможным согласиться с высказанной критикой. По нашему мнению, рассматривая п. 1 ст. 174.1 ГК РФ, необходимо учитывать смысл, вложенный законодателем в понятие «имущества» в приведенной норме. Согласно буквальному толкованию ст. 128 ГК РФ имущество – это только объекты гражданских прав. Следовательно, разрешение вопроса о последствиях сделки с самовольной постройкой с помощью ст. 174.1 ГК РФ невозможно, так как такая постройка не является объектом гражданских прав и не участвует в обороте. Если же понимать имущество с фактической точки зрения, применение ст. 174.1 ГК РФ к последствиям совершения сделки с самовольной постройкой кажется возможным. Но указанный подход был поддержан лишь авторами одного из комментариев к ГК РФ^[4]. На наш взгляд, законодатель, вводя в ГК РФ указанную статью, предусматривал ее применение прежде всего в таких ситуациях, как распоряжение имуществом в рамках процедуры банкротства (о чем прямо указано в п. 1 ст. 174.1 ГК РФ).

Напротив, господствующим вариантом разрешения ситуации с заключением сделки по поводу самовольной постройки является обращение к ст.

168 ГК РФ и применение к отношениям сторон такой сделки предусмотренных гражданским законодательством последствий недействительности сделки. Данный подход основывается на том, что распоряжение объектом самовольного строительства прямо запрещено в п. 2 ст. 222 ГК РФ, поэтому логично утверждать, что подобная сделка нарушает требования закона, что, в свою очередь, является предпосылкой для применения ст. 168 ГК РФ. Решая вопрос об оспоримости или ничтожности сделки по распоряжению самовольной постройкой, следует склониться ко второй альтернативе, поскольку в силу п. 75 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом, является ничтожной как посягающая на публичные интересы. Запрет, содержащийся в п. 2 ст. 222 ГК РФ, следует рассматривать именно как явно выраженный. Кроме того, квалификация рассматриваемой сделки как оспоримой противоречила бы существу оспоримых сделок, поскольку, как известно, в отсутствие вступившего в законную силу решения суда о признании оспоримой сделки недействительной последняя порождает все те же правовые последствия, что и абсолютно действительная. Переложение данного постулата на сделки по распоряжению самовольной постройкой привело бы к парадоксальному выводу о том, что в ситуации, когда такая сделка никем не оспорена, она порождает все связанные с ней правовые последствия, в том числе влечет переход или возникновение прав на объект самовольного строительства у приобретателя.

Таким образом, на наш взгляд, законодателем изначально было предусмотрено решение проблемы с такими сделками, и в применении ст. 174.1 ГК РФ нет необходимости. Таким образом, признание недействительной сделки, предметом которой является самовольная постройка, по основанию, указанному в ст. 168 ГК РФ, является общепринятым и наиболее разумным.

Некоторое время на практике было распространено мнение об отсутствии признаков недействительности и соответствии, например, договора купли-продажи самовольной постройки законодательству в случае, если указанный объект определялся в договоре в качестве «совокупности строительных материалов». Но с развитием цивилистической науки и деятельностью высших судов по толкованию правовых норм была обнаружена абсолютная несостоятельность указанной позиции. Строительные материалы при их соединении друг с другом прекращают существование в качестве самостоятельной вещи, таким образом, перестают быть самостоятельными объектами гражданских прав. Указанные материалы превращаются в составную вещь – то, что состоит из частей, которые в свое время существовали как самостоятельные вещи, но были физически присоединены к другой вещи и образовали с ней один физический целый объект^[5]. Именно поэтому кажутся некорректными утверждения современных авторов, проводящих

исследования в период теоретической и практической определенности по некоторым вопросам права недвижимости, согласно которым в настоящее время вышеописанная идея «совокупности строительных материалов» является распространенной или общепринятой^[6].

Актуальным является и вопрос арендных правоотношений по поводу самовольной постройки. Вопросу аренды объекта самовольного строительства посвящен п. 11 постановления Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» (далее – Постановление ВАС № 73)^[7]. В частности, ВАС РФ указал следующее: «договор аренды будущей недвижимой вещи, заключенный в отношении самовольной постройки (в том числе и под условием последующего признания права собственности арендодателя на самовольную постройку), является ничтожным в соответствии со статьей 168 ГК РФ».

Кроме того, следует отметить, что «переход» самовольной постройки от лица, создавшего ее, к иному субъекту возможен и в порядке универсального правопреемства.

Так, высшими судебными инстанциями был проанализирован вопрос передачи самовольной постройки по наследству. В п. 27 постановления Пленума ВС РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 (далее – Постановление № 10/22)^[8] сформулировано заслуживающее внимание положение: «учитывая, что самовольная постройка не является имуществом, принадлежащим наследодателю на законных основаниях, она не может быть включена в наследственную массу». При этом наследник все-таки получает право на легализацию самовольной постройки, безусловно, при наличии предпосылок к признанию права собственности (одной из которых обязательно является наличие вещного права на земельный участок): «...это обстоятельство не лишает наследников, принявших наследство, права требовать признания за ними права собственности на самовольную постройку». В п. 64 Постановления Пленума ВС РФ № 9 от 29.05.2012^[9], посвященного судебной практике по делам о наследовании, также раскрывается вопрос о передаче самовольной постройки наследодателю в случае, если постройка была возведена наследодателем как на не принадлежащем ему земельном участке, так и на участке, принадлежащем на праве собственности, праве пожизненного наследуемого владения или праве постоянного (бессрочного) пользования.

На наш взгляд, право наследника на легализацию самовольной постройки вытекает из прав на земельный участок, на котором возведена постройка. Получается, что у наследника нет прав на постройку (в силу ее незаконности), но есть право на легализацию, которое сопутствует праву на земельный участок. Наследник будет обладать таким правом, если земельный участок, перешедший ему по наследству, принадлежал наследодателю

и принадлежит ему на одном из вещных прав, предусмотренных п. 3 ст. 222 ГК РФ.

Также интересный вывод о распоряжении самовольной постройкой был сформулирован Верховным Судом РФ в «Обзоре практики по делам об установлении сервитута на земельный участок»^[10]. Так, Верховный Суд РФ отметил: «Не может быть установлен сервитут для обеспечения прохода или проезда к самовольной постройке, в том числе к новому объекту, возникшему в результате самовольной реконструкции недвижимого имущества». Таким образом, судебная практика устанавливает запрет на создание условий для пользования самовольной постройкой, так как, требуя установить сервитут, лицо имеет интерес в пользовании самовольной постройкой, который не является охраняемым законом интересом. Данное положение кажется важным и содержательным дополнением к тем действиям по распоряжению, запрет на которые установлен законодателем в п. 2 ст. 222 ГК РФ.

Завершая исследование регулирования распоряжения самовольными постройками в законодательстве РФ и судебной практике, можно сформулировать следующие основные выводы:

1. В литературе предложено два варианта разрешения проблемы сделок с самовольными постройками: через применение конструкции «сделка-обязательство и сделка-распоряжение», а также в соответствии со ст. 168 ГК РФ. Порочность варианта разрешения вопроса путем применения ст. 174.1 ГК РФ заключается в самой сущности нормы, закрепляя которую, на наш взгляд, законодатель предусмотрел применение этих правил к имуществу, находящемуся в гражданском обороте. Поэтому мы полагаем, что поддержки заслуживает общепринятый вариант признания сделки недействительной и применения правил о реституции.

2. Запрещается распоряжение самовольной постройкой в виде наследования.

3. Актами судебной практики разработано дополнительное ограничение к п. 2 ст. 222 ГК РФ – запрет на установление сервитута к самовольной постройке.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.10.1994 № 51-ФЗ ред. от 29.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. См.: Карапетов, А. Г. Распорядительная сделка и ее абстрактность: «за» и «против» / А. Г. Карапетов // Закон.ру. – Режим доступа : https://zakon.ru/blog/2013/9/26/rasporyaditelnaya_sdelka_i_ee_abstraktnost_zai_protiv.

3. См.: там же.

4. Комментарий к статье 174.1 ГК РФ [Электронный ресурс] //

Гражданский кодекс РФ. Актуальная редакция с комментариями. – Режим доступа: <http://ogkrf.ru/st174.1>.

5. Бевзенко, Р. С. Земельный участок с постройками на нем / Р. С. Бевзенко // Вестник гражданского права. – 2017. – № 1. – С. 32.

6. См.: Бакулина, Л. В. Проблемы признания права собственности на самовольную постройку / Л. В. Бакулина // Мир науки и образования. – 2016. – № 3. – С. 2.

7. Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды [Электронный ресурс] : пост. Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

8. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав : пост. Пленума ВС РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 ред. от 23.06.2015 // Вестник ВАС РФ. – 2010. – № 6.

9. О судебной практике по делам о наследовании: пост. Пленума ВС РФ от 29.05.2012 № 9 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

10. Обзор судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26.04.2017) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О КРИПТОВАЛЮТЕ В РФ

Толкачев Н.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Качур Н.Ф.

Сибирский федеральный университет

Криптовалюта это новое экономическое явление в жизни России. Перед законодателем стоит важная задача – осуществить правовое регулирование данного экономического явления с учетом специфической природы криптовалюты, определить её статус и место в системе объектов гражданского права. При этом важно соблюсти интересы как государства, так и юридических лиц, и граждан, заинтересованных в тех потенциальных возможностях, которые предоставляет криптовалюта. Однако на сегодняшний день нет четкого представления, разработанной концепции развития и правового оформления этого экономического института. Существует несколько законопроектов, предлагающих свои варианты правового регулирования криптовалюты как важнейшего цифрового финансового актива.

Причина пробела в правовом регулировании, полагаем, заключается в медлительности или, скорее, осторожности законодательства в отношении регулирования новых, возникших стихийно общественных явлений разного характера, будь то сфера культуры или экономики, а также в специфике

самой криптовалютой. Углубившись в историю криптовалюты, можно выявить её идею, ключевую особенность, которая также является главным препятствием в процессе законодательного урегулирования данного явления. Эта особенность заключается в том, что криптовалюта не нуждается в санкционировании государством, а также является децентрализованной и частично анонимной^[1]. Любая криптовалюта использует Интернет и мощности компьютеров её «владельцев» для существования. Любую криптовалюту можно представить в виде программного кода, информации, которая может иметь некоторый алгоритм работы и взаимодействия с другим ПО и находится на физическом носителе, будь то ПК или сервер. Создать свою криптовалюту может каждый, кто владеет навыками программирования. При этом ему требуется для этого лишь компьютер и соединение с Интернетом. В этом заключается вторая причина затруднения создания соответствующего законодательства.

Необходимо отметить, что криптовалюта не является чем-то хаотичным и не имеющим системы, наоборот, она привержена строгим алгоритмам работы и основана на конкретной технологии. Технология может быть примитивной или сложной, но все же она присутствует всегда в качестве неотъемлемого «ингредиента» криптовалюты. Если представить технологическую сторону работы какой-нибудь серьезной криптовалюты в очень упрощенном виде, например, Биткойна, то можно сравнить процесс отправки криптовалюты с одного «кошелька» на другой с перекидываем мяча: информация о наличии у одного субъекта 1 условной единицы криптовалюты ликвидируется, а информация о наличии у нового «владельца» 1 условной единицы криптовалюты в результате её передачи появляется, при этом запись о смене «принадлежности» вносится автоматически в «ячейку», соответствующую данной конкретной единице криптовалюты в её цепочке. Примерно так выглядит процесс передачи единиц самой крупной криптовалюты- биткойна. Этот процесс осуществляется на технологии под названием Blockchain, название которой является английским обозначением цепи из колец, что соответствует принципу работы данной технологии. На примере Биткойна мы видим, что криптовалюта может иметь очень четкую структуру. Существуют криптовалюты-однодневки, которые имеют небольшую капитализацию, действуют только на «бирже» и созданы для спекуляции.

Криптовалюты различаются по целям создания, по анонимности, по технологии работы, по принадлежности к конкретному лицу или целой компании. Одним словом, криптовалюты крайне разные даже в техническом плане. Поэтому создать унифицированное законодательство, регламентирующее все аспекты механизма действия, и все особенности оборота криптовалют практически невозможно.

Криптовалюта по своей сути это некоторая информация, реальная принадлежность которой тому или иному субъекту выражена в

непосредственном доступе. Доступ этот может иметь разные выражения: физический носитель и «кошелек». В любом случае, единственным около правовым или, реже, правовым «мостиком» между физическим лицом и сайтом-«биржей» является некоторый свод правил использования сайта. Как правило, такой «документ» содержит в себе указание на принцип добровольности использования сайта, согласие на изменение правил в одностороннем порядке и всяческий отказ от ответственности в случае исчезновения у пользователя его «имущества». В Российской Федерации никакого законодательства, устанавливающего что-либо в отношении криптовалют, на данный момент не существует, в результате чего возникают любопытные ситуации в судебной практике, которая, как известно, источником права официально не признается. В частности, в определении Арбитражного суда города Москвы от 05 марта 2018 года по делу №А40-124668/17-71-160 Ф^[2] говорится: «К объектам гражданских прав в соответствии со ст. 128 ГК РФ относятся вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права, результаты работ и оказание услуг, охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность), нематериальные блага.

Исходя из прямого толкования норм права, «криптовалюта» не относится к объектам гражданских прав, находится вне правового поля на территории Российской Федерации, исполнение сделок с криптовалютой, ее транзакции не обеспечиваются принудительной силой государства». В соответствии с этим определением суда криптовалюта не является имуществом. Однако данное решение было обжаловано в 9 Арбитражном апелляционном суде, в результате чего суд постановил 7 мая 2018 года по делу № А40-124668/2017 следующее: «Определение Арбитражного суда г. Москвы от 05.03.2018 по делу № А40- 124668/17 отменить. ... Обязать Царькова И.И. передать финансовому управляющему доступ к криптокошельку (передать пароль) для пополнения конкурсной массы»^[3]. То есть, на данный момент судебной практикой криптовалюта фактически признана имуществом.

В настоящее время в Государственную думу внесены два законопроекта о криптовалюте, которым предстоит пройти рассмотрение в первом чтении, по состоянию на 11 мая 2018 года дата чтений у обоих законопроектов не утверждена.

Первый законопроект под номером 419059-7 называется «О цифровых финансовых активах». Согласно пояснительной записке, целями законопроекта являются «...законодательное закрепление в российском правовом поле определений наиболее широко распространенных в настоящее время финансовых активов, создаваемых и/или выпускаемых с использованием цифровых финансовых технологий, к которым законопроект относит распределенный реестр цифровых транзакций, а также создание правовых

условий для привлечения российскими юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями инвестиций путем выпуска токенов, являющихся одним из видов цифровых финансовых активов»^[4]. Данный законопроект содержит всего 5 статей: предмет регулирования и сфера действия закона, основные понятия, особенности выпуска токенов, особенности обращения цифровых финансовых активов и порядок вступления в силу. Пояснительная записка уделяет особое внимание 3 статье: «Особое место в законопроекте занимает статья, которая устанавливает правовые основы для проведения в Российской Федерации процедуры выпуска токенов, которая в настоящее время более известна как ICO (Initial Token Offering).

Указанная статья законопроекта устанавливает последовательность действий, необходимых для осуществления процедуры выпуска токенов, определяет, что выпуск токенов осуществляется на основании публичной оферты, состав сведений которой определяется законопроектом, а также закрепляет необходимость раскрытия дополнительной информации лицом, выпускающим токены». Законопроект вводит новый вид имущества – цифровой финансовый актив, право собственности на который удостоверяется путем внесения цифровых записей в «реестр цифровых транзакций». Цифровые финансовые активы имеют 2 разновидности: непосредственно криптовалюта и токен. При этом цифровой финансовый актив не является законным средством платежа в соответствии с данной статьей. Принадлежность цифровых финансовых активов устанавливается при помощи следующих элементов: цифровая запись, реестр цифровых транзакций, распределенный реестр цифровых транзакций. Субъектами отношений по обороту цифровых финансовых активов являются: валидатор, оператор обмена цифровых финансовых активов, участники реестра цифровых финансовых активов. Проект закона также предлагает введение порядка выпуска токенов и требований к содержанию публичной оферты. В соответствии с данным законопроектом, владельцы цифровых финансовых активов имеют право совершать сделки по обмену криптовалютой на рубли и на иностранную валюту только через специального оператора. Перечень иных сделок, а также порядок их совершения и общее законодательное регулирование в соответствии с законопроектом предлагается передать Банку России с согласованием Правительством Российской Федерации. Устанавливается и ограничение на создание «кошелька» в виде процедуры идентификации владельца.

Второй законопроект под номером 424632-7 называется «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации». Статья 1 законопроекта предлагает внести в статью 128 Гражданского кодекса понятие «цифровые права», которое раскрывается в предлагаемых к введению статьях 141 прим. 1 и 141 прим. 2. Пояснительная записка указывает следующую причину к введению такой категории: «Закрепление этой категории в ГК позволяет: определить её место в системе объектов гражданских прав (проектная редакция пункта 1 статьи

128 ГК), указать, что оборот такого объекта осуществляется только посредством внесения записей в информационную систему (п.2 новой статьи 1411 ГК), описать оборотоспособность объекта (п.3 новой статьи 1411 ГК), в том числе прямо допустить его куплю-продажу (уточнение пункта 4 статьи 454 ГК), предоставить защиту гражданам и юридическим лицам по сделкам, совершаемым с этим объектом (пункт 5 новой статьи 1411 ГК)»^[5]. Согласно статье 1 вводится понятие цифровых денег: «Цифровыми деньгами может признаваться не удостоверяющая право на какой-либо объект гражданских прав совокупность электронных данных (цифровой код или обозначение), созданная в информационной системе, отвечающей установленным законом признакам децентрализованной информационной системы, и используемая пользователями этой системы для осуществления платежей»^[5]. Также согласно статье 1 данного законопроекта изменения по части терминов вносятся в статьи 160, 309, 317, 432. Изменения предлагается внести и в часть 4 Гражданского кодекса, а именно в статью 1260, на это указывает статья 3 данного законопроекта. Законопроект также предлагает дополнить статью 783, устанавливая особенности договора об оказании услуг по предоставлению информации, что регламентирует работу, например, тех же «бирж» по обмену криптовалютой.

Проект закона «О цифровых финансовых активах» регламентирует практически все базовые понятия и термины из сферы крипто-трейдинга, присваивает криптовалюте статус имущества и, таким образом, заполняет пробел законодательства в этой области. Но в то же время данный законопроект накладывает существенные ограничения, четко устанавливая круг субъектов, имеющих право совершать операции с цифровыми финансовыми активами. Представляется, что данная норма не будет действовать на практике, так как в условиях открытого доступа к интернету, в условиях сотен и тысяч сайтов-обменников, администраторы (владельцы) которых имеют огромные доходы с комиссий по транзакциям, никто из владельцев бирж не будет соблюдать это законодательство, ибо его соблюдение означает прекращение крайне прибыльной деятельности, противозаконность которой обычному гражданину совершенно неясна и неочевидна. Именно поэтому в странах-пионерах легализации криптовалюта урегулирована законодательством лишь таким образом, что ей дан статус законного платежного средства (Япония), биржевого актива (Норвегия) или чего-то среднего между имуществом и электронными деньгами (США). Причем, если где-то криптовалюта и порядок её обращения регламентированы детально, то это касается конкретной валюты (Биткойн в Японии), так как регламентировать криптовалюту в целом можно только самым общим образом. Ограничения, подобные тем, что закреплены в законопроекте «О цифровых финансовых активах», недопустимы и неисполнимы. Полагаем, что более оптимальный вариант правового статуса криптовалюты содержит второй законопроект «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского

кодекса Российской Федерации». В этом законопроекте предлагается придать криптовалюте статус имущества и ввести в правовое поле операции на криптобиржах при помощи регулирования отношений на таких сайтах посредством договора об оказании услуг предоставления информации. Такое «мягкое» регулирование подходит для криптовалюты гораздо больше, чем то, что предлагается в проекте ФЗ «О цифровых финансовых активах», и из этих двух законопроектов действительно эффективным может оказаться только проект закона №424632-7.

Список литературы:

1. Криптовалюта: правовые подходы к формированию понятия А. Т. Хидзев [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/v/kriptovalyuta-pravovye-podhody-k-formirovaniyu-ponyatiya>.
2. Определение Арбитражного суда г. Москвы от 05.03.2018 г. по делу Царькова И.И. [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/45c24bb9-9d22-4b57-8742-9a778f041b99/%D0%9040-124668-2017__20180305.pdf.
3. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.05.2018 г. по делу Царькова И.И. [Электронный ресурс] – Режим доступа: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/b579a636-2ccc-4849-8949-cfb77b551bce/A40-124668-2017_20180507_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii_\(rezoljutivnaja_chast\).pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/b579a636-2ccc-4849-8949-cfb77b551bce/A40-124668-2017_20180507_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii_(rezoljutivnaja_chast).pdf).
4. О цифровых финансовых активах. [Электронный ресурс] : проект федер. закона, внесён в Государственную думу 20.03.2018. – Режим доступа: <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/419059-7>.
5. О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации. [Электронный ресурс] : проект федер. закона, внесен в Государственную думу 26.03.2018. – Режим доступа: <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/424632-7>.

ВЫКУП АКЦИЙ (ДОЛЕЙ) ХОЗЯЙСТВЕННЫМ ОБЩЕСТВОМ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И КИТАЯ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ

Ли Лу,

Научный руководитель канд. юрид. наук Качур Н.Ф.

Сибирский федеральный университет

Выкуп акций (долей) хозяйственным обществом – это соглашение, достигнутое между компанией и ее акционерами или участниками при выкупе акций или отчуждении долей. Компания выплачивает определенную сумму

вознаграждения акционерам или участникам, выкупает у них акции (доли), которые поступают в собственность компании, и оформляет их в соответствии с установленными правилами. Акции (доли) как составная часть капитала компании, должны включать в себя вклад акционера в акционерное общество, а также долю участия в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. Вопросы выкупа акций и отчуждения долей в уставном капитале в России урегулированы Федеральным законом от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»^[4] и Федеральным законом от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»^[3], в Китае «Законом о компании»^[2]. Следует отметить, что в Китае действует один закон – Закон о компании, который регламентирует деятельность акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью. В соответствии с этим законом акция в широком понимании охватывает и понятие доли^[1].

Согласно определению юридического словаря Брайана, право выкупа акций является законным правом, предоставленным акционерам, которые выступают против специальных действий компании, чтобы получить справедливую оценку своих акций и потребовать от компании выкупа своих акций по справедливой цене^[8]. Когда общее собрание акционеров компании решает такие вопросы, как приобретения и слияния компаний и продажа основных активов, которые оказывают значительное влияние на компанию, несогласные миноритарные акционеры имеют право оценивать стоимость принадлежащих им акций и вправе обязать компанию приобрести свои акции по справедливой цене^[7].

Подтверждение права выкупа акций у акционеров поможет сохранить права и интересы акционеров в случаях, если они голосовали против принятия соответствующего решения или не принимали участия в голосовании, т.е. имеют мнение, отличное от решения собрания акционеров. Как китайское, так и российское законодательство имеют схожие правовые положения по вопросам выкупа акций, но существуют различия в случаях и порядке выкупа акций.

1. Сравнение случаев выкупа акций.

(1) Случаи выкупа акции по законодательству России.

Закон об акционерных обществах в ст.75 предусматривает несколько случаев, когда у акционера появляется право требовать от общества выкупить принадлежащие ему акции. Требовать выкупа можно в случаях:

а. решения о реорганизации общества в форме слияния, присоединения, выделения, разделения или преобразования;

б. совершения обществом крупной сделки, предметом которой является имущество, стоимость которого составляет более 50 процентов балансовой стоимости активов общества

в. внесения изменений и дополнений в устав или утверждение устава в новой редакции, если такие изменения ограничивают права акционера;

г. принятия общим собранием акционеров решения об обращении с заявлением о делистинге акций общества и эмиссионных ценных бумаг общества, конвертируемых в его акции.

При этом существенным условием является то, что акционер либо голосовал против принятия соответствующего решения, либо вовсе не участвовал в голосовании.

Выкуп акций обществом осуществляется по цене, определенной советом директоров (наблюдательным советом) общества, но не ниже рыночной стоимости. Для того чтобы оценить их стоимость, можно пригласить независимого эксперта, который оценит рыночную стоимость акций. При этом цена должна быть определена оценщиком без учета ее изменения в результате действий общества, повлекших возникновение права требования оценки и выкупа акций.

(2) Случаи выкупа акции по законодательству Китая.

Закон о компании Китая регулирует выкуп акций для различных типов компаний. В соответствии со ст.74 Закона о компании, участник, голосовавший против решения собрания участников, вправе потребовать от компании выкупить принадлежащую ему долю по обоснованной цене в следующих случаях:

а. компания в течение 5 лет подряд не проводила распределение прибыли, несмотря на то, что компания получала прибыль в течение данных 5 лет и отвечала требованиям, предъявляемым настоящим Законом к распределению прибыли;

б. слияния компаний, разделения компании, передачи основного имущества компании;

в. собрание участников принимает решение о внесении изменений в устав для продолжения существования компании после истечения срока ведения деятельности, предусмотренного уставом компании, или возникновения других оснований для ликвидации, предусмотренных уставом компании.

А что касается акционеров акционерных обществ, то они вправе потребовать от компании приобрести свои акции, если не согласны с решениями о слиянии или разделении, принятыми общим собранием акционеров.

Из вышеуказанных случаев можно сделать вывод, что между законодательством Китая и России существуют значительные различия. В то же время предусмотрено одно общее условие – выкуп акций (долей) разрешен при реорганизации юридического лица. Цель законодательства в обеих странах одинакова. Только при принятии решения, которое оказывает значительное влияние на компанию и права акционеров, по просьбе акционеров разрешается компаниям выкупать акции (доли).

2.Сравнение порядка выкупа акций у акционеров.

(1) Порядок выкупа акций в России.

Залогом реализации права на выкуп акций является строгое соблюдение закрепленного порядка выкупа. Согласно статье 76 Закона об акционерных обществах информирование акционеров о наличии у них права требовать выкупа обществом принадлежащих им акций входит в обязанности общества. Помимо этого общество должно сообщать акционерам о цене и порядке выкупа.

Требования акционеров о выкупе обществом принадлежащих им акций должны быть предъявлены не позднее 45 дней с даты принятия соответствующего решения общим собранием акционеров. По истечении 45 дней у общества есть 30 дней на то, чтобы произвести выкуп акций акционеров.

В.В. Рудая отмечает, что в законе не определен срок, в течение которого акционер вправе обратиться в суд с заявлением об обязанности общества выкупить принадлежащие ему акции, и предлагает руководствоваться при этом общим 3-летним сроком исковой давности^[5].

После того как общество выкупит акции, они поступают в его распоряжение, и у него есть один год, чтобы снова реализовать их на рынке ценных бумаг по их рыночной стоимости, в ином случае общее собрание акционеров должно принять решение об уменьшении уставного капитала общества путем погашения указанных акций. Акции, выкупленные обществом, не имеют голоса на общем собрании акционеров, и по ним не начисляются дивиденды.

(2) Порядок выкупа акций в Китае.

В соответствии с правилами, закрепленными в Законе о компании, относительно обществ с ограниченной ответственностью, если участник и компания не могут достичь соглашения о выкупе доли в течение 60 дней со дня принятия решения собранием участников общества, данный участник вправе обратиться с ходатайством в народный суд в течение 90 дней со дня принятия решения собранием участников. Судя по действующим правовым положениям, процедурам выкупа доли предшествуют переговоры и только потом возможно судебное разбирательство. Переговоры – это предварительная процедура судебного разбирательства. Период переговоров составляет 60 дней, а судебный период – 90 дней. Оба периода являются преклюзивными сроками. При этом не установлены правила в отношении обязательств по уведомлению компании, способах определения цены выкупа доли и период, в течение которого будет выплачена цена. Таким образом, действующие правила слишком краткие, не конкретизированные и не предусматривают маневренности в решении столь важного вопроса как выкуп доли (долей).

Несмотря на то, что в Китае внедряется выкуп акций акционерного общества, действующие процедуры детально не урегулированы. В настоящее время нет чётких правовых норм по поводу порядка выкупа акций акционерным обществом. Также не указано, может ли выкуп акций быть

реализован со ссылкой на положения общества с ограниченной ответственностью. В этом плане китайский законодатель может заимствовать опыт России о выкупе акций, в том числе, и по вопросу перераспределения акций, выкупленных компанией.

При выкупе акций мы должны придерживаться принципа равенства акционеров, чтобы защитить интересы акционеров и избежать произвола крупных акционеров^[6]. Нормы законодательства о выкупе обществом акций по требованию акционеров направлены на обеспечение правовой защиты интересов мелких держателей акций. Выкуп акций выгоден для долгосрочного развития компании. Поэтому необходимо дальнейшее совершенствование соответствующих положений Закона о кампаниях, что будет свидетельствовать о некотором сближении корпоративного законодательства России и Китая.

Список литературы:

1. Закон о компании [Электронный ресурс]: <http://www.66law.cn/laws/106625.aspx>.
2. Об акционерных обществах [Электронный ресурс] : федер. закон РФ от 26.12.1995 № 208-ФЗ (последняя редакция) // СПС КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
3. Об обществах с ограниченной ответственностью [Электронный ресурс] : федер. закон РФ от 08.02.1998 № 14-ФЗ (последняя редакция) // СПС КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. См.: Рудая В.В. О праве акционеров требовать выкупа обществом принадлежащих им акций // Предпринимательское право. 2005. № 1.
5. Сунь Сяоцзе: Основные принципы корпоративного права, китайская прокуратура, 2004.
6. У Цзянь, Сравнительное исследование системы акционерного капитала акций несогласных акционеров [J], Коммерческое право Китая, 2002, с.248.
7. Чжао Сюйдон. Обзор зарубежных корпоративных законов. [М], изд. : Народный суд, 2005 : с.342.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК И РЕШЕНИЙ СОБРАНИЙ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ

Кубрина Ю.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Андреев Д.С.

Сибирский федеральный университет

В последние годы гражданское законодательство пополнилось рядом новелл, среди которых расширение перечня юридических фактов за счет решений собраний, а также добавление нового способа защиты гражданских

прав путем признания недействительным решения собрания. Таким образом, если раньше вопросы недействительности обсуждались в основном в связи со сделками, то в настоящее время нормативное регулирование привело к тому, что стали более активно изучаться и оспариваться решения собраний. Предлагаем рассмотреть некоторые вопросы соотношения недействительности сделок и решений собраний хозяйственных обществ.

Как сделки, так и решения собраний являются юридическими фактами, влекущими возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений. Однако, в отличие от сделки, порождающей правовые последствия только для ее участников, решение собрания обязательно в силу закона для всех лиц, имевших право участвовать в собрании, в том числе и для тех, кто не присутствовал на собрании или голосовал против принятого решения. Принятие решения, против которого голосовало меньшинство, порождает для них такие же правовые последствия, как и для большинства. Для заключения сделки, напротив, необходима взаимная воля всех сторон сделки на ее совершение. Как отмечает В.А. Лаптев, «даже если большинство сторон многосторонней сделки согласны на ее заключение, но одна сторона против, то по общему правилу заключение сделки невозможно. При отсутствии воли на заключение сделки любой из ее сторон сделка является недействительной» [3, с. 31].

Защита гражданских прав осуществляется в числе прочих путем признания оспоримой сделки недействительной, а также признания недействительным решения собрания. При определении оснований недействительности решений собраний, за основу взят опыт регулирования недействительности сделок. Согласно ст. 181.3 ГК РФ недействительные решения собраний также подразделяются на оспоримые, т.е. признанные недействительными по решению суда, и ничтожные, т.е. недействительные изначально, в силу прямого указания закона. В отличие от сделки, в отношении решений собраний допускается возможность предъявления самостоятельных исков о признании недействительным ничтожного решения собрания.

Следует отметить, что новая глава 9.1 ГК РФ содержит лишь общие положения о недействительности решений собраний. В то же время Федеральными законами «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» установлены специальные правила оспаривания решений собраний хозяйственных обществ. Например, к основаниям для признания недействительным решения общего собрания акционеров относятся: несвоевременное извещение (неизвещение) акционера о дате проведения общего собрания; непредоставление акционеру возможности ознакомиться с необходимой информацией по вопросам, включенным в повестку дня собрания; несвоевременное предоставление бюллетеней для голосования и другие.

Актуальным, на наш взгляд, является вопрос о признании недействительным решения собрания в связи с неизвещением участников

(акционеров) о предстоящем общем собрании. Суд признает такое решение собрания действительным в том случае, если нарушение носило несущественный характер, поскольку отсутствие участника не могло повлиять на решение вопроса, например, в силу принадлежащего ему малого количества голосующих акций. Считаем, здесь следует согласиться с мнением Д.Н. Кархалева, полагающего, что «в данном вопросе необходимо исходить из равенства прав участников общества с учетом общих начал гражданского законодательства независимо от объема акций (величины доли)» [2, с. 10].

В некоторых случаях как сделки, так и решения собраний требуют обязательного нотариального удостоверения, несоблюдение нотариальной формы влечет их ничтожность. Так, ничтожными являются решения очных собраний участников хозяйственных обществ, не удостоверенные нотариусом или лицом, осуществляющим ведение реестра акционеров и выполняющим функции счетной комиссии, если иной способ удостоверения не предусмотрен уставом общества с ограниченной ответственностью либо решением общего собрания участников такого общества, принятым участниками общества единогласно.

Говоря о последствиях признания сделок и решений собраний недействительными, на наш взгляд, пробелом в законодательстве можно считать то, что, в отличие от сделок, последствия признания решения собрания недействительным недостаточно урегулированы. По мнению юристов, «именно проблемы порядка и последствий признания решения собрания недействительным вызвали наибольшее число вопросов на практике» [5, с. 25].

Поскольку до недавнего времени более близким применительно к оспариванию решений собраний был институт недействительности сделок, то к решениям собраний применялись последствия, аналогичные признанию сделки недействительной. Считаем такой подход не совсем верным. Например, по общему правилу реституции при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке. Однако, как быть в случае признания недействительным решения собрания? И будут ли являться недействительными все сделки, совершенные на основании такого решения? В правовой доктрине и судебной практике до сих пор существуют разногласия по данному вопросу. Так, В.И. Добровольский считает, что «при недействительности решения собрания об избрании директора должны считаться недействительными и все сделки, совершенные таким директором, поскольку отсутствует воля самого общества на заключение этих сделок» [1, с. 138]. Противоположная позиция выработана судебной практикой: «Признание арбитражным судом недействительным решения общего собрания участников общества об избрании или назначении единоличного исполнительного органа само по себе не является основанием для признания сделки недействительной, если сделка совершена до вступления в силу решения суда» [4].

Таким образом, исходя из вышесказанного, можно сделать вывод о том, что с одной стороны, решения собраний наконец-то получили нормативное регулирование, но с другой стороны, в отличие от сделок, последствия признания решения собрания недействительным вызывают ряд вопросов, ответы на которые до сих пор отсутствуют как в правовой доктрине и судебной практике, так и в самом законодательстве.

Список литературы:

1. Добровольский, В.И. Судебная защита прав акционера (участника) – вопросы правоприменения / В.И. Добровольский // Вестник ВАС РФ. – 2005. – № 4. – С. 138-158.
2. Кархалев, Д.Н. Признание решений собраний недействительными / Д.Н. Кархалев // Российская юстиция. – 2017. – № 3. – С. 8-10.
3. Лаптев, В.А. Решения собраний и сделки: правовой режим и отличия / В.А. Лаптев // Юрист. – 2016. – № 2. – С. 30-37.
4. Определение Верховного Суда РФ от 21.01.2016 № 309-ЭС15-12082 по делу № А76-6593/2013 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
5. Харитонова, Ю.С. Недействительность решений собраний и сделок: точки пересечения / Ю.С. Харитонова // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2014. – № 5. – С. 24-26.

СДЕЛКИ С ЗАИНТЕРЕСОВАННОСТЬЮ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Колпакова Е.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Качур Н.Ф.,

Сибирский федеральный университет

В Российской Федерации сделки с заинтересованностью регулируются федеральными законами «Об акционерных обществах» от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ^[1] (далее – закон об АО) и «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ^[2] (далее – закон об ООО). В соответствии с положениями этих законов, «сделкой, в совершении которой имеется заинтересованность, признается сделка, в совершении которой имеется заинтересованность члена совета директоров (наблюдательного совета) общества, единоличного исполнительного органа, члена коллегиального исполнительного органа общества или лица, являющегося контролирующим лицом общества, либо лица, имеющего право давать обществу обязательные для него указания». Тем самым законодатель определяет, кто относится к заинтересованным лицам.

Схожим понятием является «аффилированность». Согласно Закону РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» от 22 марта 1991 г. № 948-1^[3] под аффилированными

лицами понимаются «физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность». Сегодня в большей своей части данный закон не действует, тем не менее, статья, разъясняющая основные понятия антимонопольного законодательства, не утратила силу. В статье 53.2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) делается ссылка именно на данный закон. Налоговый кодекс Российской Федерации использует понятие «взаимозависимые лица». В соответствии со ст. 20 ими признаются «физические лица и/или организации, отношения между которыми могут оказывать влияние на условия или экономические результаты их деятельности или деятельности представляемых ими лиц».

Следует отметить, что с 1 января 2017 г. непосредственно аффилированность исключена из перечня критериев квалификации сделки как сделки с заинтересованностью. Согласно интерпретации ст. 81 закона об АО и ст. 45 закона об ООО заинтересованным в совершении сделки лицом является «контролирующее лицо». Подобная трактовка значительно сужает перечень лиц, признаваемых заинтересованными, поскольку аффилированность имеет более широкое значение, чем контроль. Если понятие «аффилированность» означает «влияние», то контроль – это «способность одного лица определять решения другого»^[4]. Последнее, скорее, относится к недостаткам подобного нововведения, ведь известно, что сделка с заинтересованностью часто служит способом совершения действий, направленных на сокрытие реального дохода, получения выгод при уплате налогов, особенно если в ней участвует оффшорная компания или холдинг, куда такие организации входят. Можно сделать вывод, что понятие аффилированности шире, чем понятие заинтересованности, а значит, законодатель сужает поле для классификации сделки, как сделки, в совершении которой имеется заинтересованность. В связи с тем, что с 1 января 2017 года законодатель отменяет обязательное предварительное одобрение такой сделки, напрашивается вывод, не появляется ли поле для злоупотребления.

Но у выделения понятия заинтересованности есть и относительные плюсы. В отдельных случаях доказанный статус контролирующего лица может позволить привлечь его к субсидиарной ответственности, что произошло при привлечении к субсидиарной ответственности топ-менеджеров и бенефициара ликвидированного «Межпромбанка»^[5]. Суд признал экс-сенатора Совета Федерации Сергея Пугачева контролирующим лицом, чьи действия причинили банку ущерб. Судья пришел к выводу, что возможность С.В. Пугачева давать обязательные для Банка указания и иным образом определять его действия следует из структуры управления Банком, связанной, во-первых, с правом контроля С.В. Пугачевым за принятием решений, и, во-вторых, фактической системой личного согласования с С.В. Пугачевым основных решений Банка со стороны руководителей и органов управления Банка.

Следующим условием, на которое следует обратить внимание при изучении сделок с заинтересованностью, является ее субъект – заинтересованное лицо. Для того чтобы признать сделку сделкой с заинтересованностью, необходимо определить наличие или отсутствие у заключившего ее лица заинтересованности в ее совершении. Законодатель устанавливает критерии определения и перечень заинтересованных лиц, используя такие дефиниции, как «выгодоприобретатель», «контролирующее лицо», «посредник» и др. Содержание некоторых из приведенных понятий раскрыто в иных нормах права, дефиниции других вообще отсутствуют, по этой причине возникает проблема их толкования применительно к сделкам с заинтересованностью.

Предлагается выделить следующие категории заинтересованных лиц, которые не названы прямо в законе об АО и законе об ООО. К ним следует отнести лиц, не только принимающих управленческие решения в обществе, но и способных оказывать на их принятие существенное влияние. Этот вывод основан на судебной практике, в частности по смыслу вышеуказанных законов, заинтересованными в совершении сделок признаются лица, которые сами принимают управленческие решения в обществе либо способны оказывать на их принятие существенное влияние. Их заинтересованность находит выражение в том, что они либо их близкие родственники или зависимые от них лица, которые состоят в корпоративных отношениях с организациями, являющимися стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке, одним из участников которой выступает данное общество^[7].

Кроме того, нужно отметить, что суды выделяют и такое основание для признания оспариваемой сделки в качестве сделки с заинтересованностью, как осуществление функции единоличного исполнительного органа сторон по сделке одним и тем же лицом. Казалось бы, эти признаки лежат на поверхности, однако до недавнего времени в законодательстве Российской Федерации не было механизма по выявлению и пресечению действий лиц, желающих приобрести личную выгоду в ущерб закону.

Любое хозяйственное общество в своей деятельности сталкивается с ситуациями, когда необходимо заключить сделку, которую можно квалифицировать как сделку, совершаемую с заинтересованностью. Необходимо обратить внимание на определение момента возникновения заинтересованности лица в сделке общества. Нормы закона об АО и закона об ООО, касающиеся сделок с заинтересованностью, непосредственно не указывают на юридический факт, который можно было бы признать моментом установления наличия или отсутствия заинтересованности лица в совершении сделки. В то же время его определение необходимо для квалификации сделки как совершенной с заинтересованностью. Отсутствие законодательной регламентации такого важного вопроса потребовало разъяснений Высшего арбитражного суда Российской Федерации (далее – ВАС РФ), которые и

определили дальнейшее развитие судебной практики по данной проблеме. Такие разъяснения были даны в постановлении Пленума ВАС РФ О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью^[7]. Согласно п. 9 названного судебного акта для признания сделки, подпадающей под признаки сделок с заинтересованностью, необходимо чтобы заинтересованность соответствующего лица имела место на момент совершения сделки.

Однако что же такое момент совершения сделки? Тождественен ли он моменту заключения договора? На эти вопросы, к сожалению, также нет единого ответа. Процесс переговоров в сделке хозяйственного общества может затянуться на годы. Согласно действующей редакции ст. 433 ГК РФ договор считается заключенным в тот момент, когда лицо, направившее оферту, получает акцепт – ответ на полученное предложение. Совершение же может восприниматься не как формальное достижение согласия сторон по существенным условиям договора, а достижение желаемого результата сделки, т. е. ответ, данный судом, не прояснил, а запутал участников гражданского оборота. Мы же предлагаем считать моментом совершения сделки тот момент, когда стороны достигли согласия по существенным условиям сделки (подписали договор).

В завершение следует указать на наличие отдельных нерешенных вопросов в регулировании правоотношений в сфере заключения сделок с заинтересованностью. Отметим актуальность ужесточения требований к их учету и согласованию. При наличии таких критериев, как участие одного лица в управлении несколькими юридическими лицами, являющимися сторонами одной сделки, необходим учет таких сделок, возможно составление их паспортов. Законодатель сделал первые шаги к необходимому уточнению, отменив аффилированность, как критерий определения сделки с заинтересованностью, заменив его понятием «контролирующее лицо», но остались другие вопросы, требующие уточнения, в том числе определение момента совершения сделки, определение дефиниций, относящихся к субъекту сделки с заинтересованностью и т.д.

Список литературы:

1. Об акционерных обществах: федер. закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1;
2. Об обществах с ограниченной ответственностью: федер. закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.
3. О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках: закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 16. Ст. 499.
4. Шиткина, И. С. Сделки с заинтересованностью // ЭЖ-Юрист. 2017. № 9. С. 14—15.

5. Определение ВС РФ от 29 января 2016 г. № 305-ЭС14-3834 по делу № А40-119763/2010. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Михальчук, Ю. М. Топ-10 корпоративных споров 2016 г. // ЭЖ-Юрист. 2017. № 11. С. 12, 13.

7. О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью: постановление Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 г. № 28 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 6.

8. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 28 июля 2008 г. по делу № А13-4577/2007. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

9. Постановление Президиума ВАС РФ от 22 марта 2012 г. № 14613/11 по делу № А60-41550/2010-С4 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 7.

10. Определение ВАС РФ от 21 апреля 2009 г. № ВАС-4312/09 по делу № А62-521/2008. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

11. Определение ВАС РФ от 23 октября 2009 г. № ВАС-11005/09 по делу № А58-470/08. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

12. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 24 сентября 2009 г. по делу № А43-31889/2008-17-715. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

13. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 25 декабря 2006 г. № Ф03-А51/06-1/5003 по делу № А51-4635/06-32-86. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

14. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 29 июня 2011 г. по делу № А66-9047/2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

15. О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»: постановление Пленума ВС РФ № 90, Пленума ВАС РФ № 14 от 9 сентября 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ/ 2000. № 3.

ВЫХОД ЗА ПРЕДЕЛЫ ОБЫЧНОЙ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КАК ПРИЗНАК КРУПНОЙ СДЕЛКИ

Савченко Т.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Качур Н.Ф.

Сибирский федеральный университет

Изменения, вступившие в силу с 01.01.2017 года в части регулирования крупных сделок серьезным образом отразились на порядке совершения и оспаривания крупных сделок.

Одним из таких серьезных изменений стало введение ключевого признака крупной сделки – выход за пределы обычной хозяйственной деятельности, позволяющий рассматривать, в первую очередь, саму суть сделки, а не ее размер. В ранее действующем законодательстве о крупных сделках данный признак не был даже критерием квалификации сделки как крупной.

Определение понятия «сделки, выходящей за пределы обычной хозяйственной деятельности» в действующем законодательстве отсутствует, а само понятие, в свою очередь, является оценочным. В каждом конкретном случае судья должен в совокупности оценивать сделку исходя из вида сделки, ее масштаба, возможности прекращения деятельности.

Особое место при квалификации в данном случае отводится понятию «сделок, не выходящих за пределы обычной хозяйственной деятельности», которое содержится в пункте 8 статьи 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 08.02.1998 № 14-ФЗ и в пункте 4 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 № 208-ФЗ.

Стоит отметить, что до изменений, вступивших в силу с 01.01.2017 года, понятие «обычная хозяйственная деятельность» уже содержалось в Постановлении Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью» и находило свое отражение в решениях судов.

Решение Лахденпохского районного суда Республики Карелия по делу № 2-13/2018 от «15» января 2018 года свидетельствует о том, что суды по сей день применяют вышеуказанное постановление по делам об оспаривании крупных сделок, заключенных до 01.01.2017 года.

Особый интерес вызывает тот момент, что понятие «обычная хозяйственная деятельность» в Постановлении Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью» трактуется гораздо шире, позволяя оспаривать по правилам о крупных сделках любые операции, а не только сделки.

Под сделками, не выходящими за пределы обычной хозяйственной деятельности, согласно действующему законодательству о крупных сделках, понимаются любые сделки, заключаемые при осуществлении деятельности соответствующим обществом либо иными организациями, осуществляющими аналогичные виды деятельности, независимо от того, совершались ли такие сделки данным обществом ранее, если такие сделки не приводят к прекращению деятельности общества или изменению ее вида либо существенному изменению ее масштабов.^[1;2]

Вышеуказанное определение на практике вызывает немало вопросов.

Во-первых, обычность хозяйственной деятельности применительно к конкретному хозяйственному обществу оценивается путем ее сопоставления с предыдущей деятельностью этого общества.^[4]

Но, как быть суду, если хозяйственное общество совершало в последний раз сделки аналогичные оспариваемой сделке более 10 лет тому назад? Будет ли такая сделка совершена в пределах обычной хозяйственной деятельности? Действующее законодательство о крупных сделках не дает ответа на этот вопрос. Но экономическое положение хозяйственного общества может измениться спустя 10 лет, чтобы избежать неопределенности – законодателю нужно закрепить срок, в рамках которого будет сравниваться хозяйственная деятельность общества.

Во-вторых, законодателем не определено, чем судам в ходе судебного разбирательства следует руководствоваться при оценке конкретной сделки через сопоставление ее со сделками, заключаемыми иными хозяйственными обществами, осуществляющими аналогичные виды деятельности, если такие общества непосредственно не будут участвовать в судебном разбирательстве.

Но значимость такого сопоставления имеет как позитивные, так и негативные стороны.

С одной стороны, это помогает суду в процессе квалификации сделки как крупной в случаях, когда хозяйственное общество было только создано и не представляется возможным сравнить данную сделку со сделками, заключаемыми ранее этим обществом.

С другой стороны, такая возможность допускает злоупотребление со стороны других хозяйственных обществ. Например, в случаях, если суд будет запрашивать информацию по сделкам, совершаемым в другом хозяйственном обществе, то такое общество может предоставить ложные сведения для того, чтобы навредить своему конкуренту.

Таким образом, доказать факт совершения сделки в рамках обычной хозяйственной деятельности легче будет тем хозяйственным обществам, которые существуют долгое время и неоднократно совершают сделки аналогичные оспариваемой сделке, чем тем обществам, которые ранее аналогичных сделок не совершали.

В-третьих, немало вопросов вызывают такое оценочное понятие, как «существенное изменение масштабов».

Что касается существенного изменения масштабов деятельности общества, то законодатель не конкретизирует, о каких масштабах идет речь (например, масштаб как экономическая величина или как пространственная), какие изменения считаются существенными и каким образом хозяйственные общества смогут их самостоятельно определить. Д.Сидоров для решения данной проблемы предложил применение существующей системы оценки совершаемых сделок в процентном соотношении с активами общества, такой подход, с практической точки зрения, будет являться целесообразным.^[3]

Исходя из вышеизложенного, можно прийти к выводу, что с одной стороны, законодатель, внося изменения в законодательство о крупных

сделках, сделал шаг вперед, но с другой стороны, вызвал ряд вопросов, ответы на некоторые из них в настоящее время не даны ни судебной практикой, ни научной доктриной, ни самим законодателем.

Список литературы:

1. Об акционерных обществах: федер. закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ // СЗ РФ. – 1996. – №1. – Ст. 1.
2. Об обществах с ограниченной ответственностью: федер. закон от 8 февраля 1998 №14-ФЗ // СЗ РФ. -1998.
3. Сидоров Д. Новое на старый лад // ЭЖ-Юрист. -2017. – № 9. – С. 10.
4. Шиткина И.С. Новый режим совершения крупных сделок // ЭЖ-Юрист. – 2017. – №9. – С. 12.
6. Решение Лахденпохского районного суда Республики Карелия по делу № 2-13/2018 от «15» января 2018 года [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Росправосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com>.

СООТНОШЕНИЕ ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОГО ПЛАТЕЖА И ЗАДАТКА

Алексеева Д.Д.,

Научный руководитель Машарова Ю.Ц.

Сибирский федеральный университет

Обеспечительный платеж и задаток являются способами обеспечения исполнения обязательств, получившими свое нормативное закрепление в ст. 329 Гражданского Кодекса Российской Федерации. Однако, в отличие от задатка, который был введен в Гражданском кодексе еще первой редакцией, вступившей в силу в 1995 году, обеспечительный платеж появился на законодательном уровне относительно недавно в соответствии с ФЗ от 8 марта 2015 года №42-ФЗ «О внесении изменений в ч. 1 ГК РФ». Несмотря на то, что в Гражданском Кодексе обеспечительный платеж был закреплен намного позже, чем залог, на практике данный способ применялся достаточно широко еще до его нормативного закрепления.

Одной из особенностей обеспечительного платежа является его отождествление с другим способом исполнения обеспечения обязательств – задатком. Однако прежде, чем выявлять сходства и различия данных способов, необходимо обратиться к определениям этих понятий, закрепленных в ст. 380 и 380.1 Гражданского Кодекса.

Задаток – денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения ^[1].

Обеспечительный платеж – это внесение одной из сторон обязательства в пользу другой стороны определенной денежной суммы, за счет которой обеспечивается исполнение денежного обязательства, в том числе

обязанность возместить убытки или уплатить неустойку в случае нарушения договора^[6].

Несмотря на сходство механизма действий между сторонами (одна из договаривающихся сторон вносит денежную сумму, определяемую соглашением, в счет исполнения денежного обязательства), между задатком и обеспечительным платежом существует достаточно большое количество отличий.

Во-первых, одним из главных различий данных способов обеспечения исполнения обязательств является, что задаток гарантирует интересы, как кредитора, так и должника, а обеспечительный платеж – лишь интересы кредитора. Суть обеспечительного платежа состоит в том, что одна сторона обязательства вносит определенную сумму в качестве «депозита» в обеспечение возможных денежных обязательств, из которых вторая сторона – кредитор, вправе удержать соответствующую сумму, в случае наступления основания для ее уплаты. Что касается задатка, то он является выгодным для обеих сторон: если за неисполнение договора ответственна сторона, давшая задаток, он остается у другой стороны, если за неисполнение договора ответственна сторона, получившая задаток, она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка (п. 2 ст. 381 ГК РФ)^[1].

Во-вторых, в отличие от обеспечительного платежа, задаток может вноситься только в денежной форме. Вместе с тем, по общему правилу, обеспечительный платеж также вносится в виде денежной суммы, однако, согласно статье 381.2 Гражданского Кодекса: правила об обеспечительном платеже применяются и в тех случаях, если в счет обеспечения вносятся подлежащие передаче по обеспечиваемому обязательству акции, облигации, иные ценные бумаги или вещи, определенные родовыми признаками^[1].

В-третьих, еще одним различием между данными способами исполнения обеспечения обязательств будет являться то, что целью задатка является обеспечение исполнения основного договора, в то время, как целью обеспечительного платежа выступает – обеспечение исполнения любого денежного обязательства, предусмотренного договором.

В-четвертых, задаток может обеспечивать лишь основное договорное обязательство, которое уже возникло, а обеспечительный платеж может обеспечить договорное обязательство, которое возникнет в будущем.

В-пятых, денежная сумма при данных способах обеспечения исполнения обязательств будет засчитываться на разных условиях, то есть при задатке – автоматически, а при обеспечительном платеже, только в случае наступления обстоятельств, которые предусмотрены договором.

Таким образом, проанализировав соотношение обеспечительного платежа и задатка, можно сделать вывод, что отождествление данных способов обеспечения исполнения обязательств будет являться некорректным, так

как между данными юридическими конструкциями существуют достаточно весомые различия.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 ч. Ч. 1 [Электронный ресурс] : федер. закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ ред. от 29.12.2017. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Гасников К. Д. Применение обеспечительных платежей в рамках отдельных гражданско-правовых обязательств: теоретические и практические аспекты [Электронный ресурс] / К. Д. Гасников // Журнал российского права. – 2016. – №10. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru>.

3. Ершов О. Г. Обеспечительный платеж и смежные юридические конструкции [Электронный ресурс] / О. Г. Ершов // Вестник Омской юридической академии. – 2016. – №2. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru>.

4. Зардов Р. С. Задаток: актуальные вопросы [Электронный ресурс] / Р. С. Зардов // Вестник экономики, права и социологии. – 2017. – №4. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru>.

5. О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 08.03.2015. № 42-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Сотникова Ю. В. Обеспечительный платеж как новелла гражданского законодательства: проблемы применения [Электронный ресурс] / Ю. В. Сотникова // новая наука: проблемы и перспективы. – 2016. – №2. – Режим доступа: <https://elibrary.ru>.

О ЗАРАНЕЕ ОЦЕНЕННЫХ УБЫТКАХ

Иргит Б.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Сорокина С.Я.

Сибирский федеральный университет

Российскому гражданскому праву известны следующие виды убытков: реальный ущерб и упущенная выгода, абстрактные и конкретные убытки, преддоговорные убытки (ст. 434.1 ГК). Выделение этих видов убытков является традиционным, так как они отчетливо названы в соответствующих нормах действующего гражданского законодательства. Но существуют и иные убытки, отнесение которых к числу самостоятельных видов убытков, представляется неоднозначным.

В данном случае, речь идет, в частности, о заранее исчисленных (оцененных) убытках. Указанные убытки хорошо известны зарубежному праву. Так, в английском праве заранее оцененными убытками (liquidated damages) являются убытки, подлежащие возмещению при нарушении договора, если

в договоре указаны подлежащая уплате при нарушении договора сумма или способ ее исчисления. Институт заранее исчисленных убытков известен также французскому гражданскому праву. В статье 1152 Гражданского кодекса Франции говорится, что «если соглашение гласит, что невыполнившее его лицо должно уплатить определенную сумму в качестве убытков, то назначаемая другой стороне сумма не может быть не больше, ни меньше суммы (понесенных убытков)»^[4].

Таким образом, заранее исчисленными убытками рассматривают убытки, устанавливаемые сторонами в соглашении для возмещения в будущем возможных потерь при исполнении обязательств.

Данный вид убытков прямо не предусмотрен отечественным законодательством. Несмотря на то, что введение таких убытков в законодательство поддерживается некоторыми отечественными авторами^[5], на мой взгляд, заранее исчисленные убытки противоречат ГК. Так, в силу п. 5 ст. 393 ГК размер подлежащих возмещению убытков должен быть установлен с разумной степенью достоверности, следовательно, требование о возмещении убытков в размере, определенном сторонами заранее, еще до возникновения убытков, не может быть удовлетворено судом.

Данный вывод подтверждается примером из судебной практики, в котором суд указал, что «убытки не могут быть запланированы и определены заранее, в том числе их размер, сторонами экономических правоотношений; наличие убытков, ... размер убытков подлежат доказыванию в каждом случае»^[8].

В этой связи хотелось бы отметить замечания В.В. Васькина, который писал, что такие убытки противоречат сущности возмещения убытков, объяснял он это тем, что в результате нормирования убытков в договоре возникает несоответствие размера взыскиваемых убытков и размера фактических убытков^[3]. И тогда не будет работать принцип полного возмещения убытков. Е.Е. Богданова правильно замечает, что такие убытки будут не чем иным, как неустойкой^[2].

Вывод о том, что заранее оцененные убытки, применительно к нашему правопорядку, представляют собой неустойку, также подтверждается примером из судебной практики. Так, по одному из дел арбитражный суд признал обоснованным удержание исполнителем суммы неустойки с заказчика по договору возмездного оказания услуг, когда заказчик отказался от исполнения договора с нарушением предусмотренного договором срока, указав, что неустойка в данном случае носит характер заранее согласованных убытков^[9].

Таким образом, заранее оцененные убытки не могут считаться самостоятельным видом убытков.

Следует также отметить, что отсутствие в отечественном законодательстве института заранее оцененных убытков, противоречие таких убытков нормам ГК не говорит о том, что практика взыскания указанных

убытков также должна отсутствовать. Речь идет о приведении в исполнение иностранного судебного или арбитражного решения. Так, иностранная коммерческая организация компания обратилась в арбитражный суд с заявлением о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения, в соответствии с которым с российского общества взыскана сумма заранее оцененных убытков в связи с нарушением им обязательств по договору. Российское общество возражала против удовлетворения заявления, аргументирую тем, что исполнение иностранного арбитражного решения противоречит публичному порядку Российской Федерации, так как вынесено с применением норм иностранного права, противоречащих положениям ГК. Арбитражный суд указало, что «факт отсутствия полного аналога данного института в законодательстве Российской Федерации при общем его соответствии основам правопорядка Российской Федерации не может являться основанием для применения оговорки о публичном порядке и отказа на этом основании от принудительного исполнения иностранного арбитражного решения»^[7].

Анализируя заранее исчисленные убытки, следует также разобраться с правовой природой платы за односторонний отказ от договора или за одностороннее изменение условий договора, которая предусмотрена п. 3 ст. 310 ГК, и представляет собой институт, отличный от отступного, неустойки и убытков. Указанная плата – это плата за реализацию секундарного права, призванная компенсировать имущественные потери стороны, вызванные досрочным прекращением обязательства (вследствие любых обстоятельств, но не связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства).

Обращает на себя внимание также статья 406.1 ГК, в которой говорится про возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств. Указанной статьей в российское законодательство введен ранее не известный отечественному праву институт indemnity (indemnity). Данный институт известен некоторым зарубежным правопорядкам, в частности странам англо-американской правовой системы. Анализ норм английского права и отечественной литературы, посвященной возмещению потерь, показывает, что по английскому праву институт indemnity, охватывает более широкий круг отношений, поскольку indemnity представляет собой метод, посредством которого право осуществляет распределение различных потерь^[1].

Статья 406.1 ГК содержит положение о том, что соглашением сторон должен быть определен размер возмещения таких потерь или порядок его определения, что очень похоже на заранее оцененные убытки. Но согласно ГК имущественные потери возмещаются, если они наступили в случае наступления определенных в соглашении обстоятельств, не связанных с нарушением обязательства его стороной.

Карапетов А.Г. вполне обоснованно указывает на возможную опечатку в формулировке статьи – за фразой о том, что возмещаются «потери, возникшие у другой стороны» следует: «Соглашением сторон должен быть определен размер возмещения таких потерь или порядок его определения». Он пишет о том, что это превращает институт indemnity, предполагающий возмещение реальных потерь, в уплату какой-то заранее определенной абстрактной суммы, что приводит к противоречию, так как статья говорит о возмещении «потерь, возникших», и тут же обязывает стороны заранее фиксировать размер возмещения. Получается, что действующая редакция статьи, будет работать как институт indemnity, только в том случае, если возмещаются реальные потери или, когда в соглашении о возмещении потерь как порядок определения размера потерь стороны укажут, что покрываются реально возникшие потери.^[6]

Список литературы:

1. Богданов Д.Е. Возмещение потерь в российском и зарубежном праве [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант-Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
2. Богданова Е.Е. Актуальные проблемы возмещения убытков в договорных обязательствах [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
3. Васькин В.В. Возмещение убытков в гражданско-правовых обязательствах. Саратов, 1971. С. 31 – 32
4. Гражданский кодекс Франции. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Евтеев В.С. Возмещение убытков как вид ответственности в коммерческой деятельности. Москва, 2005. С. 123, 126.
6. Карапетов Г.А. Реформа ГК РФ в части норм договорного права (вступ. в силу с 01.06.2015): комментарий к основным положениям. С. 83, 84.
7. Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений : информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 26.02.2013 № 156. [Электронный ресурс]. Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
8. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21 января 2015 года № Ф05-14196/2014. [Электронный ресурс]. Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
9. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 22 мая 2017 г. по делу № А56-62915/2015. [Электронный ресурс]. Справочная

**К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ КАТЕГОРИЙ
«НЕДОБРОСОВЕСТНОСТЬ» И «ВИНОВНОСТЬ»
В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**

Бабкова А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Сорокина С.Я.

Сибирский федеральный университет

В настоящее время в нормах гражданского права Российской Федерации значительное внимание уделяется категории «добросовестности» участников имущественных правоотношений. Но, к сожалению, уяснение сущности указанного понятия до сих пор доставляет определенные трудности. Большинство исследователей-цивилистов добросовестность в праве представляют лишь в виде общего принципа ожидаемого поведения лица. Напротив, такая противоположная категория как «недобросовестность» напрямую связывается с мощным инструментом правового воздействия – механизмом государственного принуждения.

Пленумом Верховного Суда РФ в Постановлении от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» были даны следующие разъяснения: «Оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации»^[1].

Между тем, анализ некоторых статей Гражданского кодекса РФ^[2], в которых имеется упоминание о недобросовестности участников гражданских правоотношений (ст. ст. 157, 220, 303, 1109 ГК РФ), позволяет прийти к выводу о том, что поведение лица следует считать недобросовестным в том случае, когда такое лицо действует с умыслом причинить вред другому субъекту, а также допускает саму возможность причинения указанного вреда по причине самонадеянности или небрежности^[3]. Такие признаки недобросовестности вытекают, например, из содержания статьи 302 ГК РФ «Истребование имущества от добросовестного приобретателя». В указанной статье добросовестный приобретатель должен обладать следующим свойством: «не знал, и не мог знать» о том, что приобретает имущество у лица, которое не имело права его отчуждать. Следовательно, «знание или обязанность знания» того, что лицо своими действиями способствует причинению вреда другому лицу, определяет его как недобросовестное.

В.И. Емельянов выделяет интеллектуальную (осознание своих действий и предвидение вероятного вреда от них для других людей) и волевою

(желание или нежелание наступления вреда) составляющие недобросовестности^[4].

Такое свойство недобросовестного лица, как «знал или должен был знать» о том или ином событии – демонстрирует родство категории «недобросовестность» с иной охранительной категорией права – «виновностью»^[5]. Данное обстоятельство наталкивает на предположение о том, что поскольку «вина» представляет собой одно из условий гражданско-правовой ответственности, то и «недобросовестность» имеет отношение к ответственности и играет в ней сходную роль. Таким образом, в научной литературе встречается следующая точка зрения: «недобросовестность», ровно как и «виновность», являются условиями применения гражданско-правовой ответственности^[3].

Проанализировав работы различных ученых, можно выделить общие черты, присущие сразу обеим категориям «недобросовестности» и «виновности», а именно:

- 1) Обе категории представляют собой субъективное восприятие лицом своего поведения;
- 2) Обе категории предполагают осознанность действий причинителя вреда и предвидение наступления негативных последствий в результате их совершения;
- 3) Желание причинения вреда или сознательное допущение последнего.

Что касается вопроса соотношения и разграничения указанных категорий, то в научной литературе по настоящий момент еще не выработался единый подход к решению поставленной задачи:

1. Согласно первой точке зрения, которой придерживается в своих работах С. Краснова, недобросовестность противопоставляется виновности, так как последняя влечет за собой ответственность участника гражданского правоотношения, а недобросовестность – применение иных охранительных мер, с ответственностью не связанных^[6].

В.И. Емельянов так же обращает внимание на то, что негативные последствия для участника гражданских правоотношений, приобретающего имущество у лица, не имеющего право его отчуждать, не являются ни деликтной, ни договорной ответственностью. Подобные ситуации и дают основание называть психическое отношение приобретателя к собственным действиям и их последствиям добросовестностью или недобросовестностью^[4].

2. Е. Богданов, анализируя соотношение презумпции добросовестности (п. 5 ст. 10 ГК РФ) и презумпции виновности (п. 2 ст. 401 ГК РФ), приходит к выводу о том, что презумпция добросовестности в гражданских правоотношениях имеет место лишь тогда, когда закон прямым своим указанием связывает с ней защиту гражданских прав. Это связано с тем, что и добросовестность, и виновность характеризуют поведение субъекта

гражданского права с точки зрения его отношения к собственным действиям и их последствиям, а это значит, что одновременно обе эти презумпции существовать не могут, взаимно исключая друг друга^[7].

Вместе с этим, категория «виновность» подлежит применению лишь в случаях привлечения лица к ответственности. Тогда как категория «добросовестность (недобросовестность)», используется законодателем и при решении вопроса о наступлении каких-либо неблагоприятных имущественных последствий, не связанных с привлечением участника гражданских правоотношений к ответственности (как в ранее приведенном примере с истребованием имущества от добросовестного приобретателя), и для привлечения лица к ответственности.

3. Некоторые авторы пытаются выделить и родовидовое соотношение категорий недобросовестности и виновности, указывая на то, что используемые законодателем формулировки «знал или должен был знать» или «не знал и не должен был знать» не всегда отсылают к добросовестности (недобросовестности) субъектов гражданского права.

Эти формулировки применяются, например, для закрепления правил о возложении на участника гражданских правоотношений риска потери имеющегося права, риска неприобретения желаемого права (ст. 460 ГК РФ), и иных неблагоприятных последствий (ст. 253 ГК РФ).

И лишь в небольшой части статей, где законодатель использовал указанные формулировки, речь действительно идет о категории добросовестности. Под недобросовестностью при этом понимается знание или нереализованная необходимая осведомленность о возможном вреде собственных действий для другого лица. В этом смысле формулировка «знал или должен был знать» употребляется в статьях 157, 302, 303, 459, 483 ГК РФ.

При этом считается, что формулировки «знал или мог знать» и «не знал и не должен был знать», наряду с категориями «виновности» и «недобросовестности», основываются на обыкновённом предвидении вменяемого человека. Выделяется следующий общеправовой принцип: вменяемость лица влечет за собой знание определенных обстоятельств, а за знанием, в свою очередь, следует обязанность действовать определенным образом, потому что при незнании или невыполнении нужных действий наступят отрицательные последствия. Таким образом, закон ставит перед человеком, обладающим определенными знаниями, выбор отказаться от того или иного действия, либо претерпевать неблагоприятные последствия его совершения.

Отталкиваясь от вышеизложенного положения, некоторые авторы строят соотношение смежных категорий именно на принципе «вменяемость влечет знание, а знание обязывает действовать определенным образом». Тогда наиболее широким будет являться понятие психического состояния действующего субъекта гражданского права, определяющееся формулировками «знал или должен был знать» или «не знал и не должен был знать», то есть понятие осведомленности или ее возможности. Это понятие включает

более узкую категорию «недобросовестности», предполагающую знание или неоправданное незнание возможности причинения вреда своими действиями другому лицу. «Недобросовестность», в свою очередь, включает в себя категорию «виновности», которая отличается от иных случаев недобросовестности тем, что за совершение виновных действий наступает гражданско-правовая (договорная или деликтная) ответственность^[4].

4. Во всех вышеперечисленных подходах вина понималась как психическое отношение субъекта к своей деятельности и ее результатам, поэтому авторы искали различия указанных категорий лишь в отношении их последствий. Однако в настоящее время особый интерес представляет позиция, выходящая за рамки исключительно субъективной характеристики вины.

Действующий ГК РФ в статье 401 содержит правило о том, что лицо, которое не исполнило обязательство либо исполнило его ненадлежащим образом, будет нести ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда закон или договор предусматривают иные основания ответственности. При этом такое лицо будет признано невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требуется по характеру обязательства и условиям оборота, предпримет все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Указанное положение позволило некоторым авторам (например, М.И. Брагинскому, В.В. Витрянскому) сделать вывод о том, что трактовка вины как «психического отношения» причинителя вреда к своей деятельности и ее результатам практически бесполезна в рамках гражданского права. Более того, в случае, если лицо проявляет необходимую заботливость и осмотрительность, которая требуется от него с учетом обстановки, в которой оно находится и действует, то такого участника правоотношений следует считать невиновным в причинении вреда^[8]. Таким образом, под виной в гражданском праве понимается непринятие субъектом всех возможных мер по предотвращению неблагоприятных последствий собственных действий, необходимых при такой степени заботливости и осмотрительности, которая требовалась от него по характеру лежащих на нем обязанностей и конкретным условиям оборота. Можно сделать вывод о том, что вина переводится из разряда субъективных психических ощущений одного конкретного человека в область объективно возможного поведения всех участников имущественных отношений.

Анализируя понятие недобросовестной конкуренции в ФЗ «О защите конкуренции» и понятие недобросовестной рекламы в ФЗ «О рекламе» также можно прийти к выводу о том, что и категория «недобросовестности» является составной, включающей в себя оценку поведения участника правоотношения как с объективной, так и с субъективной стороны.

С указанной позиции между категориями недобросовестности и виновности можно поставить знак равенства.

Список литературы:

1. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_181602/
2. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ ред. от 29.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/
3. Пустомолотов, И. И. Категория «недобросовестность» в гражданском законодательстве [Электронный ресурс] / И. И. Пустомолотов // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. – 2012. – С. 120-125. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/kategoriya-nedobrosovestnost-v-grazhdanskom-zakonodatelstve>
4. Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. – М.: Лекс-Книга, 2002. – 160 с.
5. Бронникова М. Н. Проблемы применения презумпции добросовестности участников гражданских правоотношений [Электронный ресурс] / М. Н. Бронникова // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». – 2007. – №1. – С. 55-68
6. Краснова С. Определение понятия «добросовестность» в российском гражданском праве / С. Краснова // Журнал российского права. – 2003. – №3
7. Богданов Е. Категория «добросовестности» в гражданском праве / Е. Богданов // Российская юстиция . – 1999. – № 9.
8. Брагинский, М. И. Договорное право. Общие положения. / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М.: Статут, 2001.

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ СВОБОДОЙ ДОГОВОРА

Злотникова Д.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петрова Е.Н.

Сибирский федеральный университет

В гражданском праве «свобода договора» является одним из отраслевых принципов. Участники гражданских правоотношений зачастую пытаются трактовать этот принцип широко, а именно, как безграничную свободу заключения договора, что на практике приводит к случаям злоупотребления данным принципом. Более того, принципы являются универсальными и могут порождать правовую неопределенность при применении. Дискуссии, посвященные проблематике определения пределов свободы договора в гражданском российском праве, активно ведутся последние несколько лет.

Стоит отметить, что свобода договора позволяет выразить осознанное волеизъявление, которое, в сущности, отражает волю субъекта, обусловленную его потребностями, мотивами. В статье 421 Гражданского кодекса Российской Федерации ^[2] (далее – ГК РФ) раскрывается принцип свободы договора, путем выделения трех основных правомочий, которые входят в содержание принципа: возможность заключения или не заключения договора, свободное определение вида используемого договора и условий.

О важности и значимости свободы договора высказывались многие классики отечественной цивилистики, однако всеми признается необходимость ограничения свободы договора в определенных случаях. Безграничная свобода договора чревата нарушением прав контрагента и третьих лиц, а именно почвой для доминирующего положения на рынке, диктования одной стороны договора условия для другой, которая будет экономически менее слабой. Учитывая данный факт, закон должен устанавливать обоснованные границы дозволенности, договорной свободы. Должно присутствовать гармоничное сочетание двух начал: предоставление субъектам свободы выбора и оптимальное ее ограничение. Такие ограничения должны быть пропорциональны объему тех благ, для обеспечения которых они устанавливаются. М.И. Брагинский ^[1] выделяет два вида ограничений свободы договора: негативные и позитивные. Негативные ограничения предполагают установление законом, между кем и какие договоры заключаться не могут, а позитивные представляют собой либо обязанность заключить договор, либо обязательное включение в них определенных условий.

Различные авторы под понятием «злоупотребление свободой договора» понимают не одно и то же. М.В. Кратенко полагает, что злоупотребление свободой договора связано с изменением договорных конструкций и именно произвольное изменение порождает возможность злоупотребления ^[3]. Ю.В. Романец же считает, что злоупотребление связано с безграничной свободой договора, в том смысле, что «безграничная свобода договора чревата нарушением духовно-нравственных ценностей, прав контрагента и третьих лиц» ^[6].

Существует определенная специфика злоупотребления свободой договора. Большинство форм злоупотребления прямо запрещены законом и предусматривают соответствующие санкции: ничтожность условий договора, возможность к понуждению заключения договора, взыскание убытков и т.д. Так, например, в Федеральном законе «О защите прав потребителей» ^[5] продавцу (исполнителю) запрещается навязывать потребителю дополнительные товары (работы, услуги), а также включать в договор условия, ущемляющие законные интересы потребителя. И в случае, нарушения указанных запретов, имеются основания для привлечения субъекта к гражданской, административной и даже уголовной ответственности. Также запреты установлены в ГК РФ (ст. 170, 179, п. 2 ст. 400, п. 4 ст. 401, п. 3 ст. 426, ст. 428, п. 3 ст. 1007, п. 2 ст. 1033), а также иными федеральными законами,

такими как «О защите конкуренции», «О торговле» и др. Злоупотребление свободой договора можно определить как умышленное несоблюдение одним из контрагентов предусмотренных законом ограничений договорной свободы, повлекшее причинение ущерба другому контрагенту, третьим лицам или государству^[4]. Следовательно, злоупотребление свободой договора является особым видом правонарушения, поскольку злоупотребление возможно только теми правами, которыми обладает субъект.

На сегодняшний день, обход закона выступает в качестве одной из форм злоупотребления правом. Так, суды могут применять в подобных случаях, тот режим, который стороны стремились обойти путем заключения договора. Например, при заключении сторонами непоименованного договора, с целью избежать регулятивного режима поименованного договора, суд может прийти к решению использовать поименованную договорную конструкции вопреки воли сторон. Однако, следует отличать злоупотребление правом в форме обхода закона и инновацию в области договорных моделей. По сути, это зависит от субъективных намерений сторон. По общему правилу сам факт такого отступления не является фатальным, если договор, действительно, является непоименованным. Использование новой модели прав и обязанностей, установленная сторонами непоименованного договора, по общему правилу отсекает возможность применения специальных императивных или диспозитивных норм. Но в некоторых случаях комплекс этих императивных норм является настолько важным, что право считает возможным любой договор, нацеленный на ту же самую или близкую цель, подчинить таким нормам^[3]. Возможно два варианта подобных ситуаций. Первая, когда речь идет о какой-то отдельной специальной норме, суды могут признать непоименованный договор и применении специальной нормы по аналогии закона. Вторая же, когда имеется вероятность избегания целого комплекса специальных императивных норм, суды могут посчитать это формой злоупотребления правом и применять к заключенному договору весь правовой режим обходимой поименованной договорной модели.

Предвидеть все возможные варианты злоупотребление договором невозможно, поэтому диспозитивные нормы, которые могут предоставить возможность отступить от нормативных предписаний должны использоваться в тех правоотношениях, при которых субъекты не смогут использовать свободу договора во вред.

Таким образом, свобода договора является конституционным правом на свободу экономической деятельности, которое составляет основу правового статуса гражданина. Оно может быть ограничено, но не чрезмерно, а в необходимом объеме, чтобы не допускать возможность злоупотребления свободой договора. На случай, нарушения пределов, указанных в ГК РФ, существуют негативные последствия, направленные, по сути, на профилактику наступления неблагоприятных последствия для недобросовестной стороны договорного обязательства.

Список литературы:

1. Брагинский М. И., Витрянский, В. В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд. 2-е, испр. – М.: «Статут», 2000. – С. 167.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон Российской Федерации от 30 нояб. 1994 г. № 52-ФЗ // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода договора и ее пределы: в 2 т. Т. 2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. М.: Статут, 2012.
4. Кратенко М.В. Злоупотребление свободой договора: частноправовые и публично-правовые аспекты. – «ВолтерсКлувер», 2010 г.
5. О защите прав потребителей: федер. закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 // СЗ РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 140.
6. Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: Монография. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: Инфра-М, 2013.

ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ДОГОВОРА В СВЯЗИ С СУЩЕСТВЕННЫМ ИЗМЕНЕНИЕМ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ: КРИТЕРИИ ОТНЕСЕНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ К СУЩЕСТВЕННЫМ

Каралюс В.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Егорова Л.Ю.

Сибирский федеральный университет

Существование устойчивых предпринимательских связей является одним из оснований успешного и стабильного развития гражданского оборота. Тем не менее, осуществление договорных обязательств может быть «заблокировано» возникновением обстоятельств, препятствующих сторонам реализовать все предусмотренные договоренности. К числу оснований изменения или расторжения гражданско-правового договора ГК РФ относит существенное изменение обстоятельств^[1]. В данной статье речь пойдет об изменении и расторжении предпринимательских договоров, являющихся разновидностью гражданско-правовых договоров, субъектным элементом которых являются юридические лица. Рисковый характер предпринимательских отношений усложняет применение ст. 451 ГК РФ, поскольку само осуществление предпринимательской деятельности подразумевает, что сторона действует на свой риск, тем самым сужается круг обстоятельств, которые возможно отнести к существенным и положить в основу изменения или расторжения договора. На практике участники хозяйственных отношений должны доказать наличие существенно изменившихся обстоятельств. Отнесение того или иного обстоятельства к категории «существенного» определяется исходя из судебной практики.

В п. 2 ст. 451 ГК РФ содержатся условия, при одновременном наличии которых суд может изменить или расторгнуть предпринимательский договор, по требованию одной из недоговорившихся сторон. При этом, названные в статье условия носят весьма абстрактный, неопределенный характер.

Внести коррективы в толкование указанной нормы попытался ВС РФ в своем Определении от 30.07.2013 № 18-КГ13-70. Так, судебная коллегия по гражданским делам назвала в качестве юридически значимых обстоятельств, необходимых для определения по делам рассматриваемой категории, следующие: факт наличия существенного изменения обстоятельств, время его наступления, возможность сторон разумно предвидеть эти обстоятельства при заключении договора^[8]. Однако, как отмечают некоторые исследователи, «последнее обстоятельство является крайне неопределенным»^[2]. Думается, суд подразумевал то, обстоятельство, что сторонам при заключении договора надлежит действовать с должной степенью заботливости и осмотрительности, дабы исключить саму возможность изменения или расторжения предпринимательского договора в будущем. Очевидно, что мнение суда будет определяющим при разрешении споров по ст. 451 ГК РФ.

Исходя из анализа материалов судебной практики, целесообразно выделить те ситуации, в которых сторона могла предвидеть наступление изменения обстоятельств.

Так, существенным изменением обстоятельств не является резкое ухудшение финансового положения субъекта предпринимательской деятельности. Данный вывод нашел свое отражение в Постановлении Президиума ВАС РФ от 30.11.2010 № 9600/10. Суд в рассматриваемом деле исходил из того, что «вступая в договорные отношения, стороны могли и должны были учесть экономическую ситуацию, спрогнозировать ухудшение своего финансового положения»^[7]. В противном случае, установленный нормами ГК РФ баланс между сторонами предпринимательского договора будет претерпевать негативные изменения. Создание условий, порождающих несоразмерность имущественного положения сторон, действующим гражданским законодательством не допускается.

Еще одним обстоятельством, которое стороны могли предвидеть, суды называют введение экономических санкций. Начиная с 2014 г., в связи с ситуацией, произошедшей в Украине, в отношении России странами Евросоюза и США были неоднократно введены международные санкции. Сложившаяся судебная практика не относит данное обстоятельство к существенному. Например, ВС РФ в Определении от 23.05.2017 № 301-ЭС16-18586 указал, что включение банка в санкционные списки не выходит за пределы обычных коммерческих рисков^[9].

К числу прочих обстоятельств, возможность изменения которых стороны предпринимательского договора могли предвидеть при его заключении, суды относят изменение уровня инфляции, а также экономический кризис в стране^[3]. Более того, «стороны, вступая в договорные отношения,

должны были прогнозировать экономическую ситуацию, в связи с чем не могли исключать вероятность роста цен в период исполнения сделки»^[6]. Безусловно, данные процессы существенным образом затрудняют исполнение договорных обязательств, тем не менее исторический опыт разных стран показывает, что эти факторы носят циклический характер, предвидеть их появление (при должном анализе) возможно с высокой долей вероятности.

Возникает вопрос, изменение каких обстоятельств можно квалифицировать в качестве существенных, подразумеваемых законодателем в ст. 451 ГК РФ?

Предлагаем рассмотреть конкретные примеры из судебной практики, в которых суды приходят к выводу о наличии категории «существенности» в условиях изменяющихся обстоятельств.

Так, например, в Постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 17.04.2018 указано, что распоряжение и.о. Губернатора Севастополя № 46 от 17.07.2014 г. «О запрете осуществления капитального строительства на территории города Севастополя» фактически лишило предпринимателя возможности надлежащим образом исполнить обязательства, вытекающие из договора аренды земельного участка, в установленные сроки^[5]. В указанном Постановлении суд обоснованно приходит к выводу о необходимости внесения изменений, в части сроков, в договор аренды земельного участка, заключенного между Департаментом по имущественным и земельным отношениям города Севастополя и ООО «Ажур». Поскольку издание акта должностным лицом города существенным образом повлияло на исполнение договорных обязательств сторонами, необходимость применения ст. 451 ГК РФ очевидна.

Аналогичным образом утрата интереса к исполнению договора является существенным изменением обстоятельств. Проанализировав Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 16.04.2018^[4], можно сделать вывод о том, что необходимость в ранее достигнутых сторонами договоренностях относительно исполнения предпринимательского договора, особенно учитывая долгосрочный характер отношений, может быть утрачена. Такое положение дел может быть вызвано отсутствием перспектив сохранения договорных отношений и намерений стороны настаивать на исполнении условий договора в будущем. В указанном деле заключенный между сторонами договор на поставку щебня в отсутствие технической возможности у покупателя осуществить выборку и вывезти товар с территории поставщика заранее определяет договорные отношения как не востребуемые. Экономический смысл договорных отношений утрачен.

Следует отметить, что благодаря решению Арбитражного суда Красноярского края от 28.12.2015 г., оставленному без изменения судами апелляционной и кассационной инстанций, перечень существенно изменившихся обстоятельств пополнился следующим – исполнение обязательств по

государственному контракту может стать невозможным в связи с уменьшением объемов финансирования из местного бюджета ^[10]. Очевидно, что предвидеть указанное обстоятельно не представлялось возможным.

Таким образом, предлагаем выделить следующие критерии отнесения того или иного обстоятельства к существенным, которыми руководствуются суды при применении ст. 451 ГК РФ (помимо условий, прямо названных в норме):

- наличие обстоятельств, выходящих за пределы обычных рисков коммерческой деятельности;
- нецелесообразность сохранения договорных отношений ввиду их убыточности;
- вмешательство третьей стороны;
- возникновение факторов, не зависящих от воли сторон.

Несомненно, иные обстоятельства могут быть положены в основы квалификации в качестве существенных. Однако, их «существенное» изменение должно коррелироваться с условиями, названными в ст. 451 ГК РФ.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации : в 4 ч. : по состоянию на 20 февр. 2018 г. – Москва : Проспект, 2018. – 704 с.
2. Набережный, А. Существенное изменение обстоятельств: меняем или расторгаем договор / А. Набережный // Налоговый учет для бухгалтера. – 2017. – № 9. – С. 50 – 59.
3. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 23 декабря 2016 № Ф06-15857/2016 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 16.04.2018 г. по делу № А47-4165/2017 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 17.04.2018 г. по делу № А84-1077/2016 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 13 апреля 2010 № 1074/10 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
7. Постановлении Президиума ВАС РФ от 30 ноября 2010 № 9600/10 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
8. Определение Верховного Суда РФ от 30 июля 2013 г. № 18-КГ13-70 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

9. Определение Верховного Суда РФ от 23 мая 2017 № 301-ЭС16-18586 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант-Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

10. Решение Арбитражного суда Красноярского края от 28 декабря 2015 по делу № А33-16800/2015 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ПОРЯДОК УВЕДОМЛЕНИЯ ПОСТАВЩИКА (ПОДРЯДЧИКА, ИСПОЛНИТЕЛЯ) ОБ ОДНОСТОРОННЕМ ОТКАЗЕ ЗАКАЗЧИКА ОТ ГОСУДАРСТВЕННОГО ИЛИ МУНИЦИПАЛЬНОГО КОНТРАКТА

Антонова Н.Г.

Научный руководитель д-р юрид. наук Кузьмина И.Д.

Сибирский федеральный университет

Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – № ФЗ-44) предоставляет заказчику право в одностороннем порядке отказаться от государственного или муниципального контракта ^[1].

В ст. 95 № ФЗ-44 предусмотрен следующий порядок отказа от государственного контракта:

- заказчик принимает решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, при наличии предусмотренных оснований;

- решение об отказе от контракта размещается в течение трех рабочих дней с даты принятия решения в единой информационной системе (ЕИС);

- указанное решение направляется поставщику по почте заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу поставщика (подрядчика, исполнителя), указанному в контракте, а также телеграммой, либо посредством факсимильной связи, либо по адресу электронной почты, либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование такого уведомления и получение заказчиком подтверждения о его вручении поставщику (подрядчику, исполнителю).

Из буквального текста названной нормы закона следует, что для надлежащего уведомления о принятии решения об отказе от контракта необходимо совершить два действия: опубликовать решение в единой информационной системе и направить решение об отказе непосредственно поставщику (подрядчику, исполнителю). Именно такое толкование рассматриваемых положений закона можно встретить в работах большинства современных авторов, посвященных заявленной теме: контракт можно считать расторгнутым только при соблюдении всех вышеназванных действий и, как следствие, отсутствие одного из названных действий свидетельствует об отсутствии надлежащего уведомления поставщика об отказе от

контракта [2, 3, 4].

Но возникает вопрос, насколько обоснован и справедлив такой подход в условиях, когда поставщик (подрядчик, исполнитель), получив решение об отказе от контракта, например, посредством почтового отправления или любым иным способом, отрицает наличие надлежащего уведомления, поскольку отказ не размещен в единой информационной системе.

Анализ судебной практики показал, что суды признают надлежащим отказ заказчика от контракта при наличии доставки поставщику (подрядчику, исполнителю) уведомления об отказе от контракта. Так, согласно п. 16 «Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» не совершение заказчиком всех действий, предусмотренных частью 12 статьи 95 Закона о контрактной системе, не свидетельствует об отсутствии надлежащего уведомления, если доказано, что уведомление об одностороннем отказе заказчика от исполнения контракта доставлено исполнителю [5]. Таким образом, для наступления гражданско-правовых последствий в виде расторжения контракта достаточно доказательства доставки поставщику (подрядчику, исполнителю) решения об отказе от контракта, используя любой способ связи и доставки. Правоприменители обосновывают данный подход, ссылаясь на то, что цель публикаций в ЕИС заключается исключительно в обеспечении прозрачности государственных закупок, т.е. в публичных целях и именно таким образом следует трактовать ст. 95 № ФЗ-44 [6, 7, 8, 9].

Иной подход демонстрирует УФАС при разрешении споров, связанных с внесением поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в реестр недобросовестных поставщиков в связи с нарушением контракта.

Антимонопольная служба отказывает государственным заказчикам во внесении сведений о поставщике (подрядчике, исполнителе) в названный реестр, по причине того, что заказчик не разместил сообщение в ЕИС об одностороннем отказе от контракта. По мнению антимонопольного органа, доставка/ получение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) уведомления является недостаточным для того, чтобы считать контракт расторгнутым [10, 11, 12, 13].

В целях обеспечения единообразного подхода к решению вопроса о моменте надлежащего уведомления заказчиком поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта необходимо внести соответствующие изменения в действующее законодательство. Представляется, что следует легализовать подход, занятый судебной практикой, как справедливый и обоснованный, поскольку размещение соответствующих сведений на интернет-сайте необходимо для обеспечения открытости и прозрачности функционирования государственных закупок, оно выполняет публичные функции в целях осуществления надлежащего контроля в сфере закупок, повышения открытости информации о госзакупках и, как

верно отметил В. Лагутин, исключает возможность для злоупотреблений в области госзакупок^[14].

В частных отношениях заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) должны действовать общегражданские правила, которые связывают расторжение договора исключительно с получением стороной уведомления об отказе от договора (п.1 ст. 450.1 ГК РФ). В связи с этим, предлагается изменить редакцию п. 13 ст. 95 № ФЗ- 44 на следующую: «Контракт считается расторгнутым по истечении 10 дней с момента получения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) уведомления заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта, независимо от факта размещения/ не размещения информации об отказе в единой информационной системе».

Список литературы:

1. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»//Собрание законодательства РФ».2013. № 14. Ст. 1652.

2. Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 12.

3. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.01.2018 № 17АП-18352/2017-ГК по делу № А50-15834/2017//СПС «КонсультантПлюс».

4. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.01.2018 № 18АП-14221/2017 по делу № А07-7000/2017//СПС «КонсультантПлюс».

5. Определение Верховного Суда РФ от 28.11.2016 № 305-КГ16-15388 по делу № А40-182281/2015//СПС «КонсультантПлюс».

6. Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 15.07.2016 № 04АП-2189/2016 по делу № А19-21333/2015//СПС «КонсультантПлюс».

7. Решение Челябинского УФАС России от 06.10.2016 по делу № РНП-74-160/2016//СПС «КонсультантПлюс».

8. Решение Татарстанского УФАС России от 31.01.2017 по делу № 16-05/2016//СПС «КонсультантПлюс».

9. Решение Липецкого УФАС России от 21.10.2016 по делу № РНП-48-61м/16//СПС «КонсультантПлюс».

10. Решение Карельского УФАС России от 02.08.2017 № 04-17/48-2017//СПС «КонсультантПлюс».

11. Бердышев С.Н. Гражданское право для бухгалтера / под ред. Е.В. Чистяковой. 3-е изд., испр. и доп. М//ГроссМедиа, РОСБУХ, 2017. 744 с.

12. Удалихин А.В. Основания, исключающие внесение сведений в реестр недобросовестных поставщиков (обзор правоприменительной практики территориальных органов ФАС России) // Прогосзаказ.рф. 2017. № 3. С. 32 – 47.

13. Кванина В.В. Расторжение контракта по решению суда и односторонний отказ от исполнения контракта как основания включения поставщика в реестр недобросовестных поставщиков // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2017. № 1. С. 53 – 56.

14. Лагутин В. Прозрачный госзаказ. Единая информационная система повысит уровень открытости государственных закупок [Интервью с С.Б. Гуральниковым] // Информационно-аналитическое издание «Бюллетень Оперативной Информации «Московские Торги». 2015. № 11. С. 16 – 21.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПЕРЕВОЗКИ ПАССАЖИРОВ ИЗ ЧИСЛА ИНВАЛИДОВ.

Глухман Д.С.,

Научный руководитель Машаров Ю.Ц.

Сибирский федеральный университет

Договор перевозки пассажира и багажа тесно связан с понятием «пассажир». Однако ГК Российской Федерации закрепляя данное понятие не даёт его определение. Но, в иных нормативных актах, например, Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта от 08.11.2007 № 259-ФЗ под «пассажиром» понимает физическое лицо, заключившее договор перевозки пассажира, или физическое лицо, в целях перевозки которого заключен договор фрахтования транспортного средства^[1]. Правительство РФ в Постановлении от 23.10.1993 № 1090 «О правилах дорожного движения» устанавливает, что под пассажиром следует понимать – лицо, кроме водителя, находящееся в транспортном средстве (на нем), а также лицо, которое входит в транспортное средство (садится на него) или выходит из транспортного средства (сходит с него)^[1]. Стоит отметить, что понятие пассажир закреплено только в двух вышеперечисленных правовых акта.

В настоящее время особую актуальность вызывают вопросы о перевозке пассажиров с ограниченными возможностями.

В различных правовых источниках используются разные дефиниции, определяющие категорию таких пассажиров. Законодатель использует термин «инвалид», «пассажир со стойкими ограниченными физическими возможностями». Например, в Воздушном кодексе РФ одновременно используются понятие «инвалид» и «лицо с ограниченной жизнедеятельностью»^[2]. Но их чёткого определения и различий не содержит.

Данное обстоятельство, по нашему мнению, порождает негативные правовые последствия. Для их устранения считаем возможным закрепить в ГК РФ такое понятие как пассажира – инвалид.

Понятие инвалид закреплено ФЗ «О социальной защите инвалидов в РФ», согласно которому это «лицо, которое имеет нарушение здоровья со стойким расстройством функций организма, обусловленное заболеваниями, последствиями травм или дефектами, приводящее к ограничению жизнедеятельности и вызывающее необходимость его социальной защиты». Этот же закон под пассажиром со стойким ограничением физических возможностей понимает, как «отклонение от нормы деятельности человека вследствие нарушения здоровья, которое характеризуется ограничением способности осуществлять самообслуживание, передвижение, ориентацию, общение, контроль за своим поведением, обучение, трудовую деятельность и игровую деятельность (для детей)»^[3]. Таким образом при анализе данных понятий следует вывод о том, что формулировка «инвалид» будет более целесообразна, так как это понятие шире и включается в себя понятие «пассажир со свойским ограничением здоровья».

Прежде всего проблема перевозки инвалидов осложняется тем, что нет конкретно регламентированных правил об их перевозке. Гражданский кодекс Российской Федерации даёт лишь общие положения о перевозке пассажиров; фиксирует лишь форму договора, перевозочную плату и другие положения, в которых не отражаются особенности перевозки таких пассажиров как инвалиды. Вследствие чего на практике возникают недостатки их обслуживания на всех видах транспорта.

Выделение особенностей перевозки пассажиров из числа инвалидов необходимо и целесообразно прежде всего потому, что имеется множество особенностей по их транспортировке. Безусловно, что должны соблюдаться и общие требования обслуживания, но необходимо выделить ряд положений, которые бы содержали особенности перевозки и обслуживания таких пассажиров. При этом должна учитываться особенности каждого пассажира в отдельности, так как, например условия перевозки пассажира на коляске будут отличаться от перевозки пассажиров из числа инвалидов с проблемами зрения.

Перед нами стоит вопрос, во всех ли кодексах, которые регулируют перевозку пассажиров есть регламентация по поводу перевозки пассажиров из числа инвалидов? Стоит прибегнуть к детальному анализу нормативно-правовых источников для того, чтобы выявить пробелы, достоинства и недостатки, связанные с данным вопросом.

Наиболее полно и детально закреплены такие правила в Воздушном кодексе и Уставе железнодорожного транспорта (от 10.03.2003 г ФЗ-18)^[4].

Так, п. 10 ст. 37 ВК РФ «Сертификация гражданских воздушных судов, авиационных двигателей и воздушных винтов, беспилотных авиационных систем и (или) их элементов», закрепляет в себе требования к

оснащению воздушных судов техническими средствами и оборудованию, обеспечивающих доступность воздушных судов для пассажиров из числа инвалидов, что соответствует регулированию в сфере социальной защиты населения. Сами правила перевозки закреплены в статье 106.1 ^[2]. Так, в пункте 3 данной статьи, предусмотрено, что основанием для отказа в предоставлении услуг не может служить инвалидность. Это основание очень важно, так как имеет свои юридико-фактические последствия, порождающие невозможность отказа пассажира из числа инвалидов в оказании услуг, именно при нарушении своих прав по перевозке необходимо ссылаться на данный пункт. Пункт 10, также говорит о том, что основанием для отказа не может служить не имеющееся у оператора необходимые средства для оказания услуг для перевозки данного пассажира ^[2].

Для того, чтобы обеспечить необходимые условия перевозки, пассажир из числа инвалидов должен при продаже и оформлении перевозчиком документов сообщить ему и предоставить документальное освидетельствование наличия факта инвалидности для предоставления соответствующих услуг. Другими словами, воздушная перевозка осуществляется с предварительным уведомлением перевозчика, либо агента перевозчика о том, что пассажиру требуются особые условия перевозки.

Пункт 7 и 8 статьи 106.1 Воздушного Кодекса регламентируют оказание подобных услуг без какого-либо дополнительного взыскания денежных средств во время нахождения в аэропорту и на борту соответственно.

Автоматизированная система перевозчика должна работать таким образом, чтобы пассажир мог сообщить о состоянии своего здоровья при электронной, самостоятельной регистрации.

Перевозка при помощи третьих лиц предусмотрена в пункте 11, для пассажиров из числа инвалидов с острым осложнением слуха и зрения одновременно ^[2]. Перевозка детей-инвалидов осуществляется при обязательном сопровождении. Разрешена перевозка пассажиров из числа инвалидов с собаками поводырями, но в отличие от Устава железнодорожного транспорта не предусмотрено, что у собаки поводыря должны быть документы об её специальном обучении.

Устав железнодорожного транспорта, в свою очередь также, как и ВК РФ точно регламентирует перевозку пассажиров из числа инвалидов, но со спецификой железнодорожного транспорта. Отличиями и особенностями такой перевозки является положения, которые содержатся в статье 80.1 Устава железнодорожного транспорта ^[4]. В первую очередь это оборудование вокзалов низкорасположенными телефонами, с функцией регулирования звука, для вызова оказания необходимой помощи. Кроме того, дублирование необходимой для пассажиров из числа инвалидов звуковой и зрительной информации, в том числе о времени отправления и прибытия поездов, стоимости проезда пассажиров и перевозок багажа и другой необходимой информации. Без дополнительного взимания платы должна быть оказана

помощь при посадке в вагон и высадке из вагона пассажира из числа инвалидов и его багажа. Так же без дополнительного взимания оказываются следующие услуги: предоставление вспомогательных средств, в том числе кресел-колясок; провоз собак-проводников при наличии специального документа. Обслуживание пассажиров из числа инвалидов на вокзалах и в поездах дальнего следования осуществляется работниками инфраструктуры или перевозчика. Перевозка железнодорожным транспортом общего пользования пассажиров, являющихся одновременно инвалидами по слуху и зрению, осуществляется в сопровождении пассажира, оказывающего помощь инвалиду. Сверх установленной нормы бесплатного провоза багажа и без взимания платы инвалиды имеют право провозить, не сдавая в багаж, трость, костыли, носилки и (или) кресло-коляску, предназначенные для личного пользования.

Кодекс внутреннего водного транспорта менее детально регламентирует данный вид перевозки^[5]. Законодатель устанавливает то, что в соответствии с законодательством Российской Федерации о социальной защите инвалидов обеспечиваются условия доступа пассажиров при перевозке «инвалидов». В самом кодексе не содержатся норм о перевозке таких пассажиров, есть только отсылочная норма на ФЗ № 181 «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» [3], которая содержит общие правила перевозки пассажира из числа инвалидов. Например: создание условий для беспрепятственного пользования транспортным средством; обеспечение возможного, самостоятельного передвижения по территории транспортного обслуживания, а также на самом транспортном средстве; сопровождение инвалида со стойким расстройством зрения; надлежащее размещение оборудования и носителей информации, необходимых для обеспечения беспрепятственного доступа инвалидов к объектам социальной, инженерной и транспортной инфраструктур и к услугам с учетом ограничений их жизнедеятельности; допуск собак поводырей; оказание работниками организаций, предоставляющих услуги населению, помощи инвалидам в преодолении барьеров, мешающих получению ими услуг наравне с другими лицами.

На наш взгляд законодателю не целесообразно ссылаться на общие нормы, стоит упорядочить в Кодексе внутреннего водного транспорта правила перевозки с учётом особенностей вида перевозки и транспортного средства.

Что касается морских и автомобильных перевозок, то в источниках, которые регулируют данные виды перевозок нет ни одного упоминания о правилах перевозки пассажиров из числа инвалидов. Законодатель даже не даёт отсылочной нормы, как например в Кодексе внутреннего водного транспорта.

Таким образом, на наш взгляд было бы целесообразно унифицировать единый перечень правил перевозки пассажиров из числа инвалидов, который бы подходил для отдельных видов перевозки. Данные правила должны

стать базисом, который послужит основанием для перевозчика того или иного вида транспортного средства, при составлении более точных правил с особенностями и критериями перевозки пассажиров из числа инвалидов.

Для этого предлагаем в Гражданский Кодекс Российской Федерации ввести отдельную статью «Договор перевозки пассажиров из числа инвалидов», которая бы предусмотрела общие правила перевозки. Например, такая статья могла бы содержать в себе следующую информацию:

1. Пассажир заблаговременно должен оповестить перевозчика о принадлежности к числу инвалидов. В том числе должен сообщить обо всех необходимых условиях, которые нужны ему во время передвижения, как по самому транспортному средству, так и во время посадки на транспортное средство. Кроме того, пассажир должен оповестить перевозчика о сопровождении его третьим лицом.

2. По отдельному запросу в услугах для пассажиров из числа инвалидов и других лиц с ограничениями жизнедеятельности, оказываются без взимания дополнительной платы должны быть оказаны следующие услуги:

1) Встреча на месте прибытия пассажиров и оказание помощи при перемещении по территории места прибытия пассажиров;

2) Предоставление во временное пользование кресел-колясок и иных средств дотирующих перемещения пассажиров по территории, а также в случае утери, либо утраты или порчи этого средства при воздушной перевозке, принадлежащего пассажиру.

В случае задержки отправления, пассажиру на льготных условиях должна быть предоставлена комната отдыха.

Необходимо предусмотреть и возможности при решении смены маршрута пассажиром или маршрут перевозки предусматривает условия доставления пассажира на другой вид транспорта. Следовательно, перевозчикам различного вида транспорта необходимо между собой установить механизм сообщения о прибытии пассажира на их вид транспорта. Сделать нужно это с целью, чтобы облегчить пассажиру из числа инвалидов обеспечения условий передвижения. Например, при отмене авиарейса, пассажир мог перебраться на любой другой вид транспорта, либо если маршрут пассажира построена таким образом, что необходимо передвигаться несколькими видами транспорта.

Список литературы:

1. Постановление Правительства от 23.10.1993 № 1090 «О Правилах дорожного движения» (вместе с «Основными положениями по допуску транспортных средств к эксплуатации и обязанности должностных лиц по обеспечению безопасности дорожного движения»).

2. Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. от 31.12.2017).

3. Федеральный закон «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» от 24.11.1995 № 181-ФЗ.

4. Федеральный закон «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» от 10.01.2003 № 18-ФЗ. «Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации» от 07.03.2001 № 24-ФЗ (ред. от 29.12.2017)

5. Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации от 07.03.2001 № 24-ФЗ.

К ВОПРОСУ О СУБЪЕКТАХ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ КИТАЯ И РОССИИ

Чжан Хаожань,

Научный руководитель канд. юрид. наук Сорокина С. Я.

Сибирский федеральный университет

Банковский кредит является не только необходимой частью гражданского оборота, но и необходимым способом для эффективного функционирования общества и экономики. Кредитные отношения (кредитный договор) занимают значительное место в хозяйственной деятельности. Поскольку Россия и Китай являются развивающимися странами с рыночной экономикой, то в сфере гражданского и коммерческого права существуют объёмные пробелы, а это, в свою очередь, может привести к большому правовому риску при кредитном договоре.

Данная статья посвящена вопросу о субъектах кредитного договора. Гражданский кодекс РФ урегулировал 4 главных вида кредитования: 1. договор займа; 2. кредитный договор; 3. товарный кредит; 4. коммерческий кредит. Среди них положения о договоре займа играют наибольшую роль в качестве общих норм для всех видов кредитования.

В России договор займа не только совершается в бытовой жизни, именно между гражданами, но и в предпринимательской сфере, т.е. между организациями и индивидуальными предпринимателями^[1]. Следует отметить, что до 2015-ого года в Китае было запрещено заключение договоров займа между предприятиями, и допускались только между гражданами, между гражданами и предприятиями, гражданами и другими организациями, нарушение этих правил влекло привлечение к административной ответственности^[2].

Такое ограничение в статусе субъектов договора займа вытекает из разных причин, например, защиты интересов коммерческих банков, обеспечивающих монополию государственных финансовых организаций и др. Одной из важных причин является поддержание финансового порядка. До 2008 года почти все заключённые договоры займа между нефинансовыми предприятиями не для производственной и хозяйственной цели считались недействительными. Основная причина кроется в том, что в Китае много

предприятий специально получают банковские кредиты, имея цель не использовать полученные средства для развития производственной и хозяйственной деятельности, а заключить договор займа с другим хозяйствующим субъектом.

Судебная коллегия Верховного народного суда 23.06.2015 года приняла постановление Верховного народного суда «О некоторых правоприменительных вопросах по делам частной ссуды (договора займа)»^[3], первая статья которого закрепила возможность денежного финансирования между гражданами, юридическими лицами и другими организациями.

Кредитное правоотношение как частное проявление гражданского правоотношения также состоит из трёх элементов: субъектов, объекта и содержания. Субъекты кредитного правоотношения – это лица, которые участвуют в кредитном правоотношении, осуществляют гражданские права и несут гражданские обязанности. После заключения договора основное обязательство кредитора заключается в том, что заёмщику принадлежит право требовать от кредитора выдачи соответствующей суммы по договору полностью и надлежащим образом, в том числе предоставление кредита в установленной сумме и срок. Заёмщик обязан погашать кредит и оплатить проценты в установленный срок договором.

Кредитный договор представляет собой двухстороннюю сделку, в России кредитором может быть банк или иные небанковские кредитные организации, которым Центральный банк выдал соответствующую лицензию. В то же время, в соответствии с п.2. Общего положения «О кредите Народного Банка Китая», кредитором могут выступать финансовые учреждения, инвестированные китайским капиталом и осуществляющие деятельность кредитных организаций, которые были созданы на территории Китайской Народной Республики. В России кредитором может быть банк или иные небанковские кредитные организации, в китайском законодательстве правовое регулирование аналогично. Китайское законодательство в качестве финансовых учреждений безусловно называет банки, тогда как по российскому праву банк входит в понятие кредитной организации. Небанковской же кредитной организацией (в Китае – небанковские финансовые учреждения, которые занимаются ссудной деятельностью) признаются такая кредитная организация, которая имеет право осуществлять отдельные банковские операции.

Основным субъектом кредитного договора безусловно является **банк**, который помимо признаков, присущих другим кредитным организациям, обладает рядом специфических черт: возможностью привлекать во вклады денежные средства физических и юридических лиц, размещать указанных средства от своего имени за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности, правом открывать и вести банковские счета физических и юридических лиц. Основными задачами банка признается привлечение депозитов и представление кредита. В связи со спецификой банка в кредитном

правоотношении и важной социальной функции китайским и российским законодательством предусмотрены высокие требования к размеру уставного капитала по сравнению с другими юридическими лицами. Так, законодательство КНР о коммерческих банках содержит следующие требования: 1. Для учреждения общегосударственного коммерческого банка зарегистрированный капитал должен быть не менее одного миллиарда (1 000 000 000) юаней; 2. Для городского коммерческого банка необходимо иметь зарегистрированный капитал в 100 миллионов (100 000 000) юаней; 3. Для сельского коммерческого банка – 50 миллионов (50 000 000) юаней.

В частности законодательные определения понятий кредитной организации представляется не совсем удачным, поскольку вызывает недопонимание в том плане, что кредитная организация должна осуществлять банковские операции “для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности”. По всей видимости, законодатель имел виду, что банковские операции, предусмотренные Законом о банках и банковской деятельности, должны осуществляться кредитной организацией в качестве её предпринимательской деятельности. Ключевым признаком кредитной организации является заключение кредитной сделки в качестве её основного вида предпринимательской деятельности.

Обычно китайские правовые нормы о финансовых учреждениях прямо указывают на то, что предпринимательская деятельность данного предприятия заключается в выдаче ссуды. В качестве примера, в п. 2 Административных мер “О пилотных потребительских финансовых предприятиях”^[4] закреплено определение данного вида небанковского кредитного учреждения. Термин “потребительское финансовое предприятие”, упомянутый в настоящем правовом акте, относится к небанковскому кредитному учреждению, который одобрен CBRC (комиссия по регулированию банковской деятельности Китая) и создан на территории КНР, не привлекает денежные средства населения во вклады и предоставляет кредиты гражданину КНР для личного потребления. На основании изложенного можно сделать вывод о том, что основной целью предпринимательской деятельности кредитной организации как в Китае, так и в России является выдача кредита.

Таким образом, основываясь на вышеуказанном понимании кредитной организации, соответствующие китайские законы и иные нормативные правовые акты предусматривают, что иные организации могут реализовать кредитные операции в качестве небанковской кредитной организации. Так, согласно п. 28 Административных мер “О собственных финансовых компаниях холдинга”^[5] собственная финансовая компания может вести следующие хозяйственные виды деятельности: ... предоставить другим организациям кредиты и финансовый лизинг.

На основе анализа таких нормативных правовых актов как ФЗ КНР “О коммерческих банках”^[6], Административные меры “О собственных финансовых компаниях холдинга”, Административные меры “О финансовых

компаниях для приобретения автомобилей”^[7], Административные меры “Об инструкции пилотных микрофинансовых компаний”^[8] мы можем сделать вывод о том, что кроме банков (в том числе городских кредитных кооперативов, сельских кредитных кооперативов) и трастовых компаний, собственные финансовые компании в холдинге могут выдавать кредиты другим организациям внутри холдинга, автофинансовые компании могут предлагать автокредиты и другие кредиты, касающиеся автомобилей, а микрофинансовые компании могут предоставить кредиты физическим лицам и малым предприятиям.

В данный момент ведется дискуссия, касающаяся правового статуса микрофинансовых компаний, поскольку законодательство не предлагает легального определения^[9]. Прежде всего следует сказать о том, что комиссия по регулированию банковской деятельности Китая не относит микрофинансовую компанию к числу финансовых организаций, то есть микрофинансовая компания является обычным обществом с ограниченной ответственностью или акционерным обществом, которая заниматься микроссудной деятельностью. Однако если обратиться к Административным мерам “Об инструкции пилотных микрофинансовых компаний”, то можно найти упоминание о том, что микрофинансовая компания является финансовой компанией.

По мнению автора, кроме характеристики обычных юридических лиц основной деятельностью микрофинансовых компаний является выдача кредита, и взыскание процента в качестве основного дохода. На основании этих признаков микрофинансовая компания должна быть отнесена к числу финансовых организаций. С точки зрения классификации, текущие финансовые учреждения делятся на две категории: банковские финансовые учреждения и небанковские финансовые учреждения. Поскольку микрофинансовые компании не имеют возможности привлекать денежные средства населения во вклады и могут лишь выдавать кредиты, думается, микрофинансовая компания должна относиться к категории небанковского финансового учреждения.

Список литературы:

1. Макарова А.Д. Сравнительный анализ банковских систем РФ и КНР // Молодой учёный – 2015. – № 24. – ст. 494-496 – <https://moluch.ru/archive/104/24612/>
2. Бин Ай Чи. Правовые риски о ссуде коммерческих банков. – П., 2011, с.14.
2. Постановление Верховного народного суда о некоторых правоприменительных вопросах по делам частной ссуды (договора займа) [Электронный ресурс]: пост. Верховного народного суда от 23.06.2015 № 18-Постановление юридическое) // Справочная правовая система «БэйДаФаБао». – Режим доступа: <http://www.pkulaw.cn>.

3. Административная мера о пилотных потребительских финансовых предприятиях [Электронный ресурс]: Мера. Комиссии по регулированию банковской деятельности Китая от 14.11.2013 № 2-Административная мера) // Справочная правовая система «БэйДаФаБао». – Режим доступа: <http://www.pkulaw.cn>.

4. Административная мера о собственных финансовых компаниях холдинга [Электронный ресурс]: Мера. Комиссии по регулированию банковской деятельности Китая от 27.07.2004 № 5-Административная мера) // Справочная правовая система «БэйДаФаБао». – Режим доступа: <http://www.pkulaw.cn>.

5. О коммерческих банках [Электронный ресурс] : закон от 10.09.1995 (ред. от 01.10.2015) // Справочная правовая система «БэйДаФаБао». – Режим доступа: <http://www.pkulaw.cn>.

6. Административная мера о финансовых компаниях для приобретения автомобилей [Электронный ресурс] : Мера. Комиссии по регулированию банковской деятельности Китая от 24.01.2008 № 1-Административная мера) // Справочная правовая система «БэйДаФаБао». – Режим доступа: <http://www.pkulaw.cn>.

7. Административная мера об инструкции пилотных микрофинансовых компаний [Электронный ресурс]: Мера. Комиссии по регулированию банковской деятельности Китая от 19.10.2008 № 23-Административная мера) // Справочная правовая система «БэйДаФаБао». – Режим доступа: <http://www.pkulaw.cn>.

8. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.01.2015 № Ф05-15548/2014 по делу № А40-52404/14-104-447 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

9. Лю Си Чуань. Китайские микрофинансовые компании и сельские финансы. – П., 2006, с.35.

К ВОПРОСУ О РАСПОРЯЖЕНИИ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫМ ПРАВОМ НА СЕКРЕТ ПРОИЗВОДСТВА (НОУ-ХАУ)

Тирских В.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Петрова Е.Н.

Сибирский федеральный университет

С введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации^[1] (далее – ГК РФ) были урегулированы отношения, касающиеся исключительного права на секрет производства (ноу-хау). По смыслу п. 1 ст. 1466 ГК РФ обладателю секрета производства принадлежит исключительное его право использования. Обладатель секрета производства может распоряжаться указанным исключительным правом. Как можно заметить исходя из анализа указанных положений закона, содержание

исключительного права на секрет производства составляют два правомочия – использования и распоряжения, на что в настоящее время указывается и в юридической литературе^[3].

По общему правилу, закрепленному в ст. 1233 ГК РФ^[2], распоряжение исключительным правом возможно различными способами, не противоречащими закону, в том числе путем заключения договора об отчуждении исключительного права на секрет производства или лицензионного договора.

Договор об отчуждении исключительного права и лицензионный договор могут быть как возмездными, так и безвозмездными, если это прямо предусмотрено договором (п. 3 ст. 1234, п. 5 ст. 1235 ГК РФ). Законом также определено, что если в возмездном договоре отсутствует размер вознаграждения либо порядок его определения, такой договор будет считаться незаключенным. В п. 3 ст. 424 ГК РФ содержатся правила определения цены в случаях, когда она не предусмотрена в возмездном договоре или ее невозможно определить из его условий, – в такой ситуации необходимо руководствоваться ценой на аналогичные товары, работы, услуги. В отношении объектов интеллектуальной собственности данное положение не распространяется в силу прямого указания закона (п. 3 ст. 1234, п. 5 ст. 1235 ГК РФ).

В связи с этим возникает проблема незащищенности правообладателя секрета производства в случае признания возмездного договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора незаключенными в виду отсутствия в них размера вознаграждения или порядка его определения. Дело в том, что за период времени, в течение которого между сторонами действовал незаключенный договор, контрагент правообладателя мог получить либо уже получил доступ к сведениям, составляющим секрет производства. В результате правообладатель ставится в уязвимое положение – договор не заключен, контрагент получил всю информацию о секрете производства и может в любой момент времени начать ее использовать в своих целях или разгласить ее третьим лицам.

В доктрине предлагаются пути решения данной проблемы. Так, Яблокова И. В. в своей исследовательской работе говорит о двух возможных вариантах разрешения сложившейся ситуации^[4]. Первый вариант, по ее мнению, состоит в том, чтобы предоставить сторонам возможность согласовать размер вознаграждения за ноу-хау впоследствии. При возникновении трудностей с определением цены секрета производства стороны могут обратиться к независимому оценщику. В случае же несогласия с ценой ноу-хау, установленной путем проведения оценки, цена договора устанавливается решением суда. Второй вариант связан с возможностью распространения правил определения цены, закрепленных в п. 3 ст. 424 ГК РФ, в отношении договора об отчуждении исключительного права и лицензионного договора^[4].

По нашему мнению, первый путь более приемлем в контексте решения поставленной проблемы. Последующее согласование размера

вознаграждения за ноу-хау – пусть и достаточно непростой процесс в плане учета всех факторов, влияющих на цену секрета производства, однако вполне реализуем с практической точки зрения. В то время как распространение правил определения цены, содержащихся в п. 3 ст. 424 ГК РФ, в отношении договоров, связанных с распоряжением исключительным правом на секрет производства, видится невозможным. Во-первых, ноу-хау не является товаром, работой или услугой. Ноу-хау – это результат интеллектуальной деятельности, имеющий нематериальную природу. Во-вторых, сведения, составляющие секрет производства, сохраняются их правообладателями в тайне, следовательно, мы просто не узнаем информацию о цене, которая «при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги» (пусть даже мы заменим эту формулировку на «аналогичные секреты производства (ноу-хау)»).

Обобщая все вышесказанное, отметим, что рассмотренная проблема незащищенности обладателей прав на секрет производства, в случае признания незаключенными договоров, связанных с распоряжением исключительным правом, вполне решаема путем предоставления сторонам возможности согласовать размер вознаграждения за ноу-хау уже после заключения договора. В связи с этим, п. 3 ст. 1234 и п. 5 ст. 1235 ГК РФ, закрепляющие размер вознаграждения в качестве существенного условия возмездного договора об отчуждении исключительного права и лицензионного договора, следует считать неприменимыми в отношении секрета производства (ноу-хау).

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) : федер. закон Российской Федерации от 30 нояб. 1994 г. № 52-ФЗ // СЗ РФ. – 1994. – 5 дек. – № 32. – Ст. 3301.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) : федер. закон Российской Федерации от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ // СЗ РФ. – 2006. – 25 дек. – № 52 (ч. I). – Ст. 5496.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части четвертой / под ред. Зенина И. А. – Москва : Юрайт-Издат, 2008. – 627 с.
4. Яблокова, И. В. Право на секрет производства (ноу-хау) в предпринимательской деятельности : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Яблокова Илона Вадимовна. – Санкт-Петербург, 2011. – 184 с.

Секция гражданского процесса

ОТКАЗ ОТ НАСЛЕДСТВА КАК ОДНОСТОРОННЯЯ СДЕЛКА

Васильева П.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тарбагаева Е.Б.

Сибирский федеральный университет

Содержание права на отказ от наследства определено в ст. 1157 Гражданского кодекса Российской Федерации [1] (далее – ГК РФ). Осуществляя данное право, наследник выражает нежелание принимать на себя права и обязанности, входящие в состав наследственного имущества.

В законодательстве установлены общие правила отказа от наследства. При этом, как отмечено А.Е. Казанцевой, наследник до принятия наследства не обладает наследственным имуществом. Если он отказывается «от наследства» (как сказано в законе) до его принятия, то он отказывается от права наследования. Отказ от наследства имеет место, если наследник от него отказывается уже после принятия [2].

Также, нет ясности в понимании правовой возможности, которая описывается в ст. 1157 ГК РФ как право отказа от наследства. С одной стороны, право на отказ от наследства можно рассматривать в качестве правомочия наряду с правом на принятие наследства, входящего в право наследования. С другой стороны, данное право возможно понимать как правомочие на отказ от осуществления права наследования. В юридической литературе не сложилось единой позиции по поводу правовой природы рассматриваемого права. Представляется, что право отказа от наследства есть субъективное право. При этом любому субъективному праву одного лица должна соответствовать определенная юридическая обязанность другого лица. Также высказывается мнение, что отказ от наследства можно рассматривать как секундарное право [3]. Под секундарным правом в научной литературе понимается «субъективное (конкретное) частное право, содержанием которого является возможность установить (преобразовать) конкретное юридическое отношение посредством односторонней сделки» [4].

В литературе высказываются различные точки зрения о порядке совершения отказа от наследства. В.И. Серебровский говорит о том, что существует фактический отказ от наследства путем его непринятия [5]. При этом И.Е. Рудик отмечает, что непринятие наследства – это все же не безусловный отказ, а только презумпция отказа [6].

Безусловным считается отказ от наследства, путем осуществления определенных активных действий свидетельствует о нежелании наследника принять наследство (ст. 1157 ГК РФ). Это имеет значение, так как последствия этих действий будут разные. Если наследник не примет наследство в

установленный законом срок, то при наличии предусмотренных законом оснований он имеет право принять наследство по истечении этого срока (ст. 1155 ГК РФ). Если имел место отказ от наследства путем подачи заявления, то наследник не вправе будет отозвать свое заявление и принять наследство даже в том случае, если срок на принятие наследства не истек [7]. Таким образом, необходимо различать отказ от наследства и непринятие наследства наследником в установленный срок.

Отказ от наследства должен выражаться в совершении активных юридических действий, то есть представляет собой сделку.

Представляется, что отказ от наследства является сделкой правопрекращающей. В частности, В.В. Гушин, А.В. Добровинская в своей статье отмечают, что отказ направлен исключительно на прекращение принадлежащего наследнику субъективного права на наследство без правопреемства [8]. В свою очередь, последствием любого отказа, как абсолютного, так и направленного будет переход доли отказавшегося наследника к другим наследникам по закону или по завещанию, то есть данное право возникает у других лиц. Следовательно, право прекращается только для отказавшегося от него субъекта.

Необходимо отметить, что возникает неясность в отношении вариантов принятия наследства наследником. К.Б. Ярошенко вполне справедливо считает, что призванный наследник может противопоставить свою волю изъявлению отпавшего наследника и не принимать его долю [9]. Однако в судебной практике содержится иной подход. Из анализа п. 46 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о наследовании» следует, что наследник, принимающий наследство по закону, не вправе отказаться от наследства, переходящего к нему при ненаправленном отказе от наследства другого наследника [10]. При этом можно сделать вывод, что отказ от части наследства, причитающейся наследнику по завещанию вследствие ненаправленного отказа другого наследника, допустим. Тогда как отказ от части наследства, причитающегося наследникам вследствие направленного отказа возможен при наследовании по любому основанию. Таким образом, объем прав наследников на долю наследственного имущества, от которой осуществлен отказ, зависит не только от вида отказа, но и от основания наследования.

Таким образом, по своей правовой природе отказ от наследства представляет собой одностороннюю сделку. Одновременно с этим, отказ от наследства является правом наследника, которое осуществляется путем совершения данной сделки. Правомочие отказа от наследства входит в право наследования наравне с правомочием на принятие наследства. Наследник имеет право принять либо отказаться от принятия наследства. Совершение отказа от наследства будет означать осуществление права наследования, а не отказ от его осуществления.

Право отказа от наследства, в свою очередь, по правовой природе будет секундарным, так как отказ от наследства представляет собой волевые действия одного лица без связи с обязанностями других лиц.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 19. – Ст. 2304.
2. Казанцева, А. Е. право наследования и его осуществление наследником на примере нотариальной и судебной практике // Нотариус. – 2015. – № 2. – С. 26-29.
3. Чашкова, С. Ю. Правовая природа и виды односторонних волеизъявлений, совершаемых после открытия наследства // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2017. – № 12. – С. 23-29.
4. Зеккель Э. Секундарные права в гражданском праве / Э. Зеккель // Вестник гражданского права. – 2007. – № 2. – С. 68-73.
5. Серебровский, В. И. Очерки советского наследственного права / В. И. Серебровский // Избранные труды по наследственному и страховому праву. – М., 2003. – 558 с.
6. Рудик, И. Е. Отказ от наследства: правовая природа, правовые последствия и процедура совершения / И.Е. Рудик // Юридическая мысль. – 2010. – № 3. – С. 84–89.
7. Сергеев, А. П. Гражданское право : Учебник : В 3 т. / А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. – М. : Проспект, 2005. – Т. 3. – 784 с.
8. Гущин, В. В. Отказ наследника от права на наследство как акт одностороннего волеизъявления / В. В. Гущин, А. В. Добровинская // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2017. – № 12. – С. 34-37.
9. Булаевский, Б. А. Наследственное право / Б. А. Булаевский ; под общ. ред. К. Б. Ярошенко. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – 448 с.
10. О судебной практике по делам о наследовании : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9 // Российская газета. – 2012. – № 127.

РАЗВИТИЕ КАТЕГОРИИ «ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ СОУЧАСТИЕ» В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ НАУКЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА В ДОРЕВОЛЮЦИОННОЕ ВРЕМЯ

Егорова С.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Сахнова Т.В.

Сибирский федеральный университет

Нормы, регулирующие процессуальное соучастие, сформированные во второй половине 19 века стали фундаментом для установления законодательных положений о соучастии в советский период времени и в действующем законодательстве. Рассмотрение исторического аспекта в формировании понятия и существенных признаков процессуального соучастия

необходимо для наиболее полного понимания природы данной процессуальной категории. Чтобы в полном объеме учесть все подходы требуется изучить теоретические концепции, освещающие вопросы соучастия в гражданском процессе, относящихся к различным периодам существования отечественного гражданского процессуального права. Необходимо проследить эволюцию изменения законодательства и теоретических положений о процессуальном соучастии.

В отечественной науке гражданского процессуального права неоднократно затрагивался вопрос о понятии и сущности процессуального соучастия. Как уже было отмечено, именно во второй половине XIX века разрабатываются начала процессуального соучастия в первом кодифицированном акте отечественного гражданского процессуального законодательства России – Уставе гражданского судопроизводства 1864 г.

До этого времени нормативные акты различных периодов Российского государства не содержали запрета нескольким истцам, защищающим одно общее право, предъявлять ряд исков к одному ответчику, однако соучастие как отдельный институт гражданско-процессуального права ни в законодательстве, ни в науке не рассматривался. В древнерусских кодифицированных актах таких как Русская правда, Новгородская и Псковская судные грамоты выделение процессуальных норм отсутствовало, однако, в данных актах не была исключена возможность участия нескольких лиц, обладающих заинтересованностью, на одной стороне в конкретном споре. Более поздние законодательные акты, а именно Судебники 1497г, 1550 г, а также Соборное уложение 1649 года не выделяли в своем содержании процессуальные нормы. Лишь в 1723 году указами Петра 1 появляются элементы процессуального права, вводится институт состязательности, однако законодательного закрепления категории «процессуальное соучастие» отсутствовало.

Наибольшее развитие и окончательное формирование гражданского процесса как отдельной отрасли права произошло после судебной реформы 1864 года. В принятом Уставе гражданского судопроизводства содержались положения о процессуальном соучастии. Так, согласно ст. 15 УГС устанавливалось, что несколько истцов или ответчиков, участвующих в одном производстве, могут искать и отвечать отдельно или же предоставить это право общему поверенному^[4]. Таким образом, в Уставе 1864 года впервые закреплена возможность процессуального соучастия. Положения Устава явились посылкой для юридической науки того времени изучения вопросов соучастия в гражданском процессе.

Е.А. Нефедьев в своей фундаментальной работе о соучастии в гражданском процессе «К учению о сущности гражданского процесса. Соучастие в гражданском процессе» анализирует категорию процессуального соучастия в немецком и французском праве и преломляет ее к российскому праву.

Ученый приходит к выводу, что в немецком гражданском процессе для возникновения процессуального соучастия необходимо наличие обстоятельств, которые возникли еще до инициирования судебного разбирательства и относятся к правам и обязанностям, составляющих предмет спора. Иначе говоря, основание для соучастия заложено в материальном праве. Иной подход изложен во французском гражданском процессуальном праве, здесь в основе регулирования заложена идея неделимости процесса, поэтому между соучастниками складывается соучастие в процессе независимо от связывающих их отношений материального права. По мнению ученого, категория процессуального соучастия в российском праве больше похожа на конструкцию во французском праве. Он отмечает, что характер гражданского права не может влиять на характер процесса. Поэтому, материальные правоотношения не являются основанием для соучастия в процессе, а дают лишь основание полагать, насколько их совместное рассмотрение может быть удобным^[2].

Однако, на наш взгляд российский гражданский процесс не заимствовал конкретную модель соучастия (французскую или немецкую), переняв лишь некоторые аспекты, поэтому процессуальное соучастие в России имеет свои особенные черты. Конечно, наибольшее влияние оказало французское гражданское процессуальное законодательство. Так, из французской модели в российские нормы перешла самостоятельность соучастников по осуществлению своих процессуальных прав и обязанностей в процессе. Из этого следует, что по существу процесс с участием соистцов и (или) соответчиков не должен отличаться от процесса, в случае если бы такой же спор рассматривался отдельно для каждого из соучастников. Результат рассмотрения судом дела не должен зависеть от наличия или отсутствия соучастия. Это находит подтверждение в трудах еще одного представителя дореволюционной науки гражданского процесса Е.В. Васьковского, который считал, что особых последствий для соучастников не образуется, отношения между ними остаются такими же, какими были бы, если бы их иски рассматривались судом отдельно, а процессуальное соучастие влечет процессуальную экономию для суда^[1]. Кроме того, во французской системе не было закреплено оснований для допущения соучастия, что порождало на практике недоразумения для самих сторон, которые не имели возможности предугадать усмотрение суда в каждом конкретном случае. В УГС ст.15 также не содержала оснований соучастия, при разрешении этого вопроса суд исходил из запрета в ст.258 смешивать в одном исковом прошении иски, вытекающие из разных оснований. Судебная практика вывела, что несколько лиц могли в одном и том же деле быть соистцами и соответчиками лишь при условии, если, во-первых, право или обязанность, составлявшие предмет спора, вытекали для всех из одного и того же основания и, во-вторых, все лица на одной стороне имели одно общее право на предмет спора^[3]. Это характерно для германской модели соучастия.

Таким образом, можно говорить об особенной модели, которая соединила в себе некоторые черты французских и немецких норм о соучастии. Достижения дореволюционного законодательства и научных труды того времени стали базой для создания норм о соучастии в ГПК советского времени.

Список литературы:

1. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Е.В. Васьковский. – Москва, 1914. С.411
2. Нефедьев Е.А. К учению о сущности гражданского процесса. Соучастие в гражданском процессе–Казань, 1891 / Избранные труды. Краснодар, 2005. С.275
3. Свод кассационных положений по вопросам русского гражданского процессуального права за 1866-1913 годы (сост. В. Л. Исаченко) (издание 2-е). – С.-Петербург, типография М. Меркушева, 1914. С.240
4. Судебные Уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. Издание Государственной канцелярии. Часть первая. – СПб., 1866. С. 31.

ОСНОВАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЙ СИЛЫ НОТАРИАЛЬНЫХ АКТОВ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

Захарова О.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тарбагаева Е.Б.

Сибирский федеральный университет

Как известно, споры нередко находят свое разрешение в судебном процессе. И в этом отношении нотариату отводится весьма значимая роль, так как именно нотариат способен обеспечить участников процесса неоспоримыми доказательствами и тем самым закрепить их права.

Ранее нотариальные акты не обладали свойством аутентичности, одним из проявлений которого является его неоспоримое доказательственное значение. Около 20 лет назад Конституционный суд РФ отмечал, что совершение нотариусами (именно ими) нотариальных действий от имени РФ «гарантирует доказательственную силу и публичное признание нотариально оформленных документов» [1]. В 2014-2015 гг. законодатель Федеральными законами от 29.12.2014 № 457-ФЗ и от 29.12.2015 № 391-ФЗ отнес обстоятельства, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия, не требующим доказывания.

Следует отметить, что в действующем законодательстве РФ отсутствует официальное понятие «нотариального акта». Однако по смыслу ст.ст. 33, 46-51 Основ законодательства РФ о нотариате понятие нотариального акта соответствует официальному понятию нотариального действия.

Большинство отечественных ученых полагают, что нотариальный акт является актом правоприменения, официальным документом, а нотариат – правоприменительным органом. Т.Г. Калиниченко определяет нотариальный акт как властное публичное письменное законное решение нотариуса по нотариальному делу, направленное на возникновение и изменение или прекращение субъективных прав и обязанностей [2]. Е.Б. Тарбагаева полагает, что нотариальный акт как процедурно-оформленное, выражающее волю государства, принятое по заявлению заинтересованных лиц решение специально уполномоченного на то субъекта в пределах его компетенции, основанное на диспозиции нормы материального права и официально подтверждающее субъективное право или юридический (доказательственный) факт [3].

Кроме того, следует обратить внимание на качества нотариального акта – это его особая правоприменительная природа и аутентичность, которые являются основаниями юридической силы, влияющей на процесс доказывания в следствии возникновения спора о праве и на процесс исполнения.

Французский аутентичный нотариальный акт полностью доказывает свое происхождение и презюмируется исходящим от лиц, его подписавших (статья 1317 ГК Франции). Так, нотариальные акты являются удостоверенными должностным лицом, имеющим полномочия на совершение от имени государства действий по оформлению юридических актов в соответствии с законом в определенном месте [4].

Учитывая условия, необходимые для придания акту аутентичности во Франции, отечественный нотариальный акт также подпадает под критерии акта аутентичного, так как нотариальное действие совершается лицом, имеющим право на его совершение в силу компетенции, от имени государства и в рамках установленной законом процедуры с соблюдением всех процедур во исполнение своих должностных обязанностей. Следовательно, отечественный нотариальный акт также аутентичен по своей природе.

Вместе с тем, во Франции ст. ст. 303-316 ГПК Франции предусмотрена процедура «*inscription en faux*» или жалоба о подлоге, проходящая поэтапно с вынесением ряда судебных постановлений. В случае если лицо, заявившее о подлоге, оказывается неправым, на него налагается штраф. Кроме того, может быть заявлено отдельное требование о возмещении ущерба, причиненного заявлением о подлоге. Если имеет место подлог со стороны нотариуса, то предусматривается наказание в виде лишения свободы на значительный срок с обязательным привлечением к труду [5].

Отечественное законодательство, к сожалению, не предусматривает подобной процедуры. Для оспаривания фактов, установленных при совершении нотариального действия, ГПК РФ предусмотрено два варианта: (1) лицо, участвующее в деле и оспаривающее факты, отраженные нотариусом в нотариальном документе при совершении нотариального действия, вправе сделать заявление о подложности данного доказательства с последующим

доказыванием этого факта; (2) лицо, участвующее в деле, вправе привести доказательства существенного нарушения порядка совершения нотариального действия. Вместе с тем, АПК РФ предусмотрено следующее: (1) лицо, участвующее в деле, может заявить ходатайство о фальсификации доказательства в соответствии со статьёй 161 АПК РФ; (2) лицо, участвующее в деле, должно представить в арбитражный суд решение суда общей юрисдикции, которым в порядке главы 37 ГПК РФ были отменены нотариальное действие и сам нотариальный акт. Таким образом, действующее процессуальное законодательство РФ не содержит никаких специальных гарантий, обеспечивающих доказательственную силу нотариальных актов. Следовательно, нотариальные акты в гражданском процессе России подлежат свободной оценке как доказательства, а обстоятельства, положенные в их основу, могут опровергаться в процессе рассмотрения и разрешения спора о праве без обращения к специальным судебным процедурам проверки нотариальных актов.

Учитывая изложенное, для того, чтобы нотариальные акты приобрели «особую доказательственную силу» в условиях свободной оценки доказательств, целесообразно в законодательстве о нотариате определить понятие нотариального акта, его юридическую силу, содержательно определить основные правила совершения нотариальных актов. Российская правовая действительность уже давно готова к необходимости развития института отечественного нотариата, и реформа в области нотариального права длится уже не один год, что подтверждается наличием нескольких проектов Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности» [6].

Список литературы:

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 19.05.1998 № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 2, 12, 17, 24 и 34 Основ законодательства РФ о нотариате» // СЗ РФ, № 22, 01.06.1998, ст. 2491.
2. Калиниченко, Т.Г. Нотариальный акт: понятие, содержание, классификации / Т.Г. Калиниченко // Нотариальный вестник. – 2009. – № 5. – С. 12-22.
3. Тарбагаева, Е.Б. Организация и деятельность нотариата в Российской Федерации / Е.Б. Тарбагаева. – Санкт-Петербург, 2006. – 272 с.
4. ГК Франции (Кодекс Наполеона). – Москва: Инфотропик Медиа, 2012. – 624 с.
5. Батухтина, Е.М. Исполнительная сила нотариального акта в праве России и Франции (сравн.-пр. исслед.) / Е.М. Батухтина. – Москва: Статут, 2016. – 173 с.
6. Проект ФЗ № 398234-6 «О нотариате и нотариальной деятельности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ» (Внесен депутатами ГД СФ РФ П.В. Крашенинниковым, А.В. Кретовым); Проект ФЗ

«О нотариате и нотариальной деятельности в РФ» (подготовлен Минюстом России, 2013) // СПС «Консультант плюс».

ОСПАРИВАНИЕ СДЕЛОК ДОЛЖНИКА В ПРОЦЕДУРАХ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА): СООТНОШЕНИЕ ОБЩИХ И СПЕЦИАЛЬНЫХ ОСНОВАНИЙ

Кириллова А.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Кузьмина И.Д.

Сибирский федеральный университет

Условия признания сделок недействительными по так называемым «банкротным» (специальным) основаниям содержатся в статьях 61.2 (подозрительные сделки) и 61.3 (сделки с предпочтением) ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве). Однако в судебной практике широкое распространение получили случаи оспаривания сделок, совершенных с участием несостоятельного должника-банкрота, не по специальным основаниям, а по основаниям, предусмотренным ГК РФ, в частности с применением правил статей 10 и 168 ГК РФ [1].

Необходимо заметить, что четкого разграничения признаков недействительности сделок по основаниям ст.ст. 10 и 168 ГК РФ и ст. ст. 61.2 или 61.3 Закона о банкротстве законодатель не предлагает. На практике это приводит к подмене специальных норм, предусмотренные Законом о банкротстве, на общие – ст.ст.10 и 168 ГК РФ, и игнорированию таких ограничительных условий оспаривания сделок должника-банкрота, содержащихся в ст. 61.2, либо в ст. 61.3 Закона о банкротстве, как специфический предмет доказывания и определенный круг субъектов оспаривания. Как отмечает Д.Б. Коротков, такая «связка» статей становится «каучуковой нормой, под которую можно подводить любую фабулу об оспаривании сделок должника в процедурах несостоятельности» [2].

В п.4 Постановления Пленума ВАС РФ «О некоторых вопросах, связанных с применением главы 3.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» от 23.12.2010 г. № 63 (далее – Постановление № 63) указано, что наличие в Законе о банкротстве специальных оснований оспаривания сделок, предусмотренных статьями 61.2 и 61.3, само по себе не препятствует суду квалифицировать сделку, при совершении которой допущено злоупотребление правом, как ничтожную [3].

Такая правовая позиция приводит к возникновению парадоксальной ситуации: сделка, которую, согласно п.4 Постановлению № 63, можно оспорить и по одному из специальных оснований, предусмотренным главой III.1 Закона о банкротстве, и по признаку злоупотребления правом в соответствии со ст.10 и 168 ГК РФ, является одновременно и оспоримой, и ничтожной.

Распространены случаи, когда суды признают сделку ничтожной на основании ст.ст.10 и 168 ГК РФ, ограничиваясь выводами об убыточности сделки для должника и его тяжелом финансовом положении, в то время как данные обстоятельства могли бы служить основанием для признания сделки недействительной по специальным нормам Закона о банкротстве, на что впоследствии указывают вышестоящие судебные инстанции (Определение Арбитражного суда Омской области от 18.09.2017 года по делу № А46-18656/2016 – отменено Постановлением Восьмого арбитражного апелляционного суда от 21.11.2017 г.; Определение Арбитражного суда Новосибирской области от 12.05.2017 и Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 03.08.2017 по делу № А45-20509/2015 – отменены Постановлением Арбитражного суда Западно-сибирского округа от 18.10.2017 г.).

Анализ судебной практики позволил вывести несколько положений, которыми следует руководствоваться судам при разграничении составов, предусмотренных ст.ст.61.2 или 61.3 Закона о банкротстве и ст.ст.10 и 168 ГК РФ.

Во-первых, Закон о банкротстве, устанавливая условия признания недействительными сделок должника с учетом специфики процедур банкротства, является специальным законом по отношению к ГК РФ, и, как отмечается в доктрине, в силу принципа *lex specialis derogat generali*, при оспаривании сделок должника необходимо отдавать предпочтение основаниям недействительности, предусмотренным Законом о банкротстве [4].

Во-вторых, судам следует принимать во внимание позицию, которая выражена в Постановлении Президиума ВАС РФ от 17.06.2014 по делу № А32-26991/2009. В рамках указанного дела ВАС РФ сослался на правило, установленное п.4 Постановления № 63, о возможности квалифицировать сделку, при совершении которой допущено злоупотребление правом, как ничтожную даже при наличии в законодательстве о банкротстве специальных оснований оспаривания. Однако при этом ВАС РФ сделал важное уточнение, что в упомянутых разъяснениях речь идет «...о сделках с пороками, выходящими за пределы дефектов сделок с предпочтением или подозрительных сделок» [5]. Данное разъяснение, по сути, указывает на невозможность квалификации сделки по ст.ст.10, 168 ГК РФ, если имеются основания, предусмотренные специальными правилами, содержащимися в главе III.1 Закона о банкротстве. В указанном Постановлении содержится также вывод и о том, что к сделкам, имеющим признаки, указанные в главе III.1 Закона о банкротстве, но не имеющим других недостатков, не могут быть применены общие положения о ничтожности, т.к. по сути, это является обходом правил о сроке исковой давности по оспоримым сделкам.

Таким образом, в рамках дела о банкротстве применение ст. 10 и 168 ГК РФ стоило бы, если не совсем исключить, то хотя бы ограничить теми случаями, когда стороны, заключая сделку, действовали недобросовестно,

однако при этом признаки, указанные в статьях 61.2 и 61.3 Закона о банкротстве, отсутствуют.

Список литературы:

1. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 14.02.2017 по делу № А41-20524/2016 [Электронный ресурс]: материалы судебной практики // Информационная система «Картотека арбитражных дел». – Режим доступа: <https://kad.arbitr.ru/>
2. Коротков Д.Б. Применение статей 10 и 168 ГК РФ при оспаривании сделок должника в процедуре банкротства // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов: материалы междунар. науч.-практ. конф. / Перм. гос. нац. иссл. ун-т. Пермь, 2015. С. 186-188.
3. О некоторых вопросах, связанных с применением главы 3.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»: Пост. Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 г. №63 // Вестник ВАС РФ. 2010. № 37. (с послед. изм.).
4. Коссова А. С. Должник совершил сделку во вред кредиторам: особенности внеконкурсного оспаривания // Арбитражная практика. 2017. № 10. С. 102 – 108.
5. Постановление Президиума ВАС РФ от 17.06.2014 по делу № А32-26991/2009 [Электронный ресурс]: материалы судебной практики // Информационная система «Картотека арбитражных дел». – Режим доступа: <https://kad.arbitr.ru/>

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ПРИМЕНЕНИЯ АУДИО- И ВИДЕОЗАПИСИ КАК ДОКАЗАТЕЛЬСТВА

Комбу А.А.,

Научный руководитель доктор юридических наук Сахнова Т.В.

Сибирский федеральный университет

Российское гражданское процессуальное законодательство и правоприменительная практика находятся в постоянном развитии, в связи с чем в гражданской процессуальной системе России появляются новые явления и институты, изменяются взгляды на те или иные проблемы и вопросы.

Так, например, уже является нормой, что лица, участвующие в деле, в целях доказывания и подкрепления своих доводов, ссылаются на аудио- и видеозаписи как доказательства.

В настоящее время является актуальным вопрос о возможности (невозможности) отнесения аудио- и видеозаписей к допустимым доказательствам и использования её в ходе рассмотрения судами дел.

Статьей 77 ГПК РФ закреплены положения, регулирующие порядок обращения с аудио- и видеозаписями в ходе гражданского судопроизводства. Аудио- и видеозаписи не имеют приоритета перед иными

доказательствами, используемыми в процессе, и оцениваются в совокупности с другими доказательствами (ч.2 ст. 67 ГПК РФ).^[2]

Аудио- и видеозаписи подтверждают определенные действия либо обстоятельства, относящиеся к рассматриваемому гражданскому делу. Для судей и адвокатов записи изображения и (или) звука часто являются важным источником достоверной информации. Однако надлежащим образом проверить их достоверность не всегда получается.

Позиция судов относительно допустимости аудио- и видеозаписей к материалам дела и использования её в качестве средства доказывания по делу противоречива.

В ряде случаев суды отказывают в приобщении аудио- и видеозаписей к материалам дела и исследовании её в ходе судебного разбирательства.

Можно привести достаточно много примеров недопустимости аудио- и видеозаписи как доказательства. Например: решения по делам № 2-1-12/2018 (2-1-776/2017;) ~ М-1-763/2017 (01.02.2018, Мценский районный суд (Орловская область))^[10], № 33-78/2018 (23.01.2018, Верховный Суд Республики Башкортостан (Республика Башкортостан))^[11], № 33-197/2018 (33-6107/2017;) (18.01.2018, Верховный Суд Республики Дагестан (Республика Дагестан))^[12], № 33-15292/2017 (19.12.2017, Нижегородский областной суд (Нижегородская область))^[13], № 33-8939/2017 (12.12.2017, Суд Ханты-Мансийского автономного округа (Ханты-Мансийский автономный округ))^[14] и т.д.

В противовес изложенному, однако, имеются многочисленные примеры использования лицами, участвующими в деле, аудио- и видеозаписи как доказательства в рамках судебного разбирательства для обоснования своей правовой позиции по делу. К примеру, решения по делам № 33-70/2018 (19.02.2018, Верховный Суд Карачаево-Черкесской Республики (Карачаево-Черкесская Республика))^[15], № 2-191/2018 (2-3491/2017;) ~ М-3783/2017 (06.02.2018, Ленинский районный суд г. Саранска (Республика Мордовия))^[16], № 33-765/2018 (33-16945/2017;) (25.01.2018, Самарский областной суд (Самарская область))^[17], № 33-15/2018 (33-3800/2017;) (16.01.2018, Мурманский областной суд (Мурманская область))^[18] и т.д., где предоставленные аудио- видеозаписи отвечают требованиям ст. 77 ГПК РФ^[2], поскольку имеются достоверные данные о месте, дате и обстоятельствах осуществления записей, где поскольку сторонами была получена информация, касающаяся договорных отношений между ними, потому не были нарушены нормы Конституции РФ^[1], Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации»^[3], Федерального Закона «Об оперативно-розыскной деятельности»^[4].

Верховный суд РФ высказал свою позицию по этому вопросу и вынес определение, которым признал право на использование материалов скрытой аудиозаписи в качестве доказательства в гражданско-правовом споре.

По мнению Юзефовича В.Б., практическая ценность указанных действий заключается в том, что «приводимая сторонами в обоснование своей правовой позиции по спору определение ВС РФ зачастую становится наиболее весомым аргументом»^[9]. Действительно, суды для единообразия судебной практики, при рассмотрении аналогичного спора, принимают во внимание уже принятое положительное решение высшим судом.

Так, Судебная коллегия по гражданским делам Хабаровского краевого суда рассмотрела гражданское дело от 03 марта 2017 г. по делу № 33-1636/ 2017 и вынес апелляционное определение, ссылаясь, что запрет в пункте 8 статьи 9 ФЗ от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» не распространялся на указанные в деле аудиозаписи, поскольку они были сделаны одним из участников разговора, являющегося стороной по делу, и касался вопросов пользования спорным жилым помещением, и что относилось к обстоятельствам, подлежащим установлению по данному делу.

Сабылина А.И. в своей работе обращает внимание на обзор судебной практики, связанная с банковскими отношениями.^[7]

В отделениях банков и в банкоматах установлены видеокамеры, которые записывают действия работников банка, лиц, снимающих наличные деньги, лиц, предъявляющих документы сотрудникам банка. В качестве примера можно привести ситуации, когда в результате неправомерного использования украденной банковской карты сумма оказалась списанной со счета, когда денежные средства были выданы другому лицу, предъявившему (или не предъявившему) документ.

Также в качестве примера можно привести гражданские дела по трудовым спорам. Практика последних лет показывает, что все чаще работники (служащие) предпочитают записывать разговоры с работодателем на диктофон, чтобы в случае спорных моментов впоследствии предъявить их в суде в качестве доказательства. Например, аудио- и видеозапись может подтвердить подписание документов под давлением.

Таким образом, резюмируя вышеизложенное, по нашему мнению, для вовлечения аудио- видеозаписей как доказательств по гражданскому делу, следует придерживаться следующих правил:

- подать ходатайство о приобщении записи к рассматриваемому делу;
- указать в ходатайстве о ее приобщении к делу об обстоятельствах ее совершения, когда, кем и в каких условиях осуществлялась запись;
- указывать, какие обстоятельства, существенные для дела могут быть подтверждены данной записью;
- приложить к записи ее текстовую расшифровку.

В то же время, представляется целесообразным, в процессе совершенствования правового регулирования в данной сфере внести в ГПК РФ соответствующие изменения, нормативно закрепив критерии допустимости аудио- и видеозаписей как доказательств.

Список литературы:

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2009. № 4. – Ст. 445 (с послед.изм).
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. №138-ФЗ (ред. от 19.12.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.10.2017) // Собрание законодательства РФ. – 18.11.2002. – № 46.
3. Об информации, информационных технологиях и о защите информации: федеральный закон Российской Федерации от 27 июля 2006 № 149-ФЗ // Собрание Законодательства РФ. – 31.07.2006. – № 31 (1 ч.). Ст. 3448.
4. Об оперативно-розыскной деятельности: федеральный закон Российской Федерации от 12 августа 1995 № 144-ФЗ // Собрание Законодательства РФ. – 14.08.1995. – № 33. Ст. 3349.
5. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 // Российская газета. – 30.06.2015. – №6711 (140).
6. Боннер А.Т. Аудио- и видеозаписи как доказательство в гражданском и арбитражном процессе // Законодательство. 2008. № 3. С. 79 – 87.
7. Сабылина А. И. Аудио- и видеозаписи как доказательства в гражданском процессе. Издательская система Ridero. 2017.
8. Сабылина А.И. Осуществление аудио- и видеозаписей в целях самозащиты и их использование в качестве доказательств в суде //Актуальные проблемы российского права. 2017. № 4. С. 89-95.
9. Юзефович В.Б. Доказательства и доказывание в арбитражном процессе: анализ правоприменительной практики. Выводы судебного юриста. М., 2012. С. 185.
10. Решение по делу 2-1-12/2018 (2-1-776/2017;) ~ М-1-763/2017 (01.02.2018, Мценский районный суд (Орловская область)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.
11. Решение по делу 33-78/2018 (23.01.2018, Верховный Суд Республики Башкортостан [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.
12. Решение по делу 33-197/2018 (33-6107/2017;) (18.01.2018, Верховный Суд Республики Дагестан (Республика Дагестан)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.
13. Решение по делу 33-15292/2017 (19.12.2017, Нижегородский областной суд (Нижегородская область)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.
14. Решение по делу 33-8939/2017 (12.12.2017, Суд Ханты-Мансийского автономного округа (Ханты-Мансийский автономный округ)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.

15. Решение по делу 33-70/2018 (19.02.2018, Верховный Суд Карачаево Черкесской Республики (Карачаево-Черкесская Республика)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.

16. Решение по делу 2-191/2018 (2-3491/2017;) ~ М-3783/2017 (06.02.2018, Ленинский районный суд г. Саранска (Республика Мордовия)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.

17. Решение по делу 33-765/2018 (33-16945/2017;) (25.01.2018, Самарский областной суд (Самарская область)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.

18. Решение по делу 33-15/2018 (33-3800/2017;) (16.01.2018, Мурманский областной суд (Мурманская область)) [Электронный ресурс]// <https://rospravosudie.com/law>.

ВЫБОР ПРИМЕНИМОГО ПРАВА ПРИ ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)

Курсинова А.Ю.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Терешкова В.В.

Сибирский федеральный университет

Число транснациональных корпораций, производственные мощности, обособленные подразделения, имущество (активы), потребители (клиенты) которых располагаются в нескольких государствах, постоянно увеличивается. Например, в 2017 году более двадцати российских организаций вошли в рейтинг крупнейших публичных компаний, имеющих свои активы за рубежом [12]. Такие компании могут оказаться в ситуации, когда долговых обязательств больше, чем активов, что не исключает процедуры трансграничного банкротства или несостоятельности, что подтверждает практика.

Трансграничная несостоятельность (банкротство), осложненное иностранным элементом, связана с правовыми порядками как минимум двух государств, которые зачастую диаметрально противоположны друг другу. В одних государствах процедура несостоятельности (банкротства) направлена на защиту интересов кредиторов, в других на защиту интересов должника, в третьих на санацию должника даже в ущерб интересам кредиторов.

Практическое значение имеет вопрос выбора применимого права при трансграничной несостоятельности (банкротстве), который справедливо называют основной проблемой регулирования (М.В. Телюкина).

Вопрос о применимом праве при регулировании трансграничной несостоятельности затрагивают немногочисленные исследователи. И. В. Гетьман-Павлова, исследуя трансграничную несостоятельность, посвятила только пункт коллизионным проблемам трансграничной несостоятельности [10].

В делах о трансграничной несостоятельности (банкротстве) больше проблем возникает с процессуальными вопросами, такими как определение

правил подсудности, режим удовлетворения требований кредиторов, использование и распоряжение активами должника, оспаривание сделок, которые в свою очередь неразрывно связаны с вопросом применимого права.

Для разрешения процессуальных вопросов, в частности введения процедур несостоятельности банкротства, завершения, определение последствий введения процедуры банкротства, определение режима удовлетворения требований кредиторов, определение полномочий участников процесса и др., как правило, используется одна основная коллизионная привязка – *lex fori concursus* [11].

К источникам, регулирующим трансграничную несостоятельность (банкротство), относятся комплекс актов, куда входят национальное законодательство и международные договоры. К сожалению, отсутствует унифицированное международное правовое регулирование вопросов, связанных с трансграничной несостоятельностью (банкротством), что порождает множество вопросов. Российская Федерация не является участником многочисленных международных договоров по вопросам несостоятельности физических и юридических лиц.

Федеральный закон РФ «О несостоятельности (банкротстве)» лишь упоминает о возможности трансграничной несостоятельности (банкротстве) [1,2].

Национальное законодательство России в сфере трансграничной несостоятельности (банкротства) находится на этапе становления, поэтому коллизионная привязка *lex fori concursus*, (применяется право страны, где возбуждено производство по делу о банкротстве) была сформулирована в практике [7].

Мы можем найти решение процессуальных вопросов в зарубежной практике. Как правило, производство по делам о несостоятельности (банкротстве) регулируется правом государства, в котором оно возбуждено (*lex fori concursus*), за исключением отдельных правоотношений (например, трудовых) [3,4,5,6].

По нашему мнению, использование единственной привязки *lex fori concursus* не отвечает современным тенденциям. О недостаточности использования только одной коллизионной привязки говорит И.В. Гетьман-Павлова [9]. По ее мнению наиболее взвешенным представляется подход, сочетающий *lex fori concursus* и общий статут сделки: сделка может быть расторгнута, если такое расторжение может быть произведено согласно праву государства суда, либо согласно праву, регулирующего сделку и наоборот.

Например, к вопросам финансового обеспечения следует применять право, регулирующее финансовую сферу, предотвращая вмешательство в расчеты. Это иллюстрирует дело *Private Equity Insurance Group* [8]. Банк списал после возбуждения процедуры несостоятельности (банкротства) комиссию за ведение текущего счета с финансовым обеспечением за период до возбуждения дела о несостоятельности (банкротстве). Ликвидатор

обратился в суд с заявлением об оспаривании данного списания как преимущественного удовлетворения требований кредитора перед другими кредиторами. Встал вопрос о применимом праве в части применимости норм несостоятельности (банкротства) или норм финансового обеспечения.

Использование привязки *lex fori concursus* и общего статута сделки, по нашему мнению, обеспечивает баланс конкурирующих интересов, позволяет кредиторам, чьи интересы ущемлены, в случае злоупотребления сторонами сделки своим правом, её оспорить, оказывая эффект правовой определенности для сторон сделки.

Например, в деле *Vinyls Italia* конкурсный управляющий оспаривал платежи по контракту заключенному с *Mediterranea* [9]. Сложность заключалась в том, что обе организации зарегистрированы на территории Италии, где открыто основное производство. Однако стороны выбрали применимым к контракту английским правом. Согласно английскому законодательству указанные платежи оспариванию не подлежат, в то время как согласно итальянскому законодательству производство данных платежей должником причинило имущественный ущерб кредиторам, соответственно они подлежат оспариванию.

Использование дополнительных коллизионных привязок должно сопровождаться ключевыми целями трансграничной несостоятельности (банкротства), а именно установление равных прав и обязанностей для всех кредиторов, а также максимально возможное погашение требований кредиторов за счет конкурсной массы.

Список литературы:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. №95-ФЗ // СЗ РФ. -2002. – №30. (с послед. изм.)
2. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. – 2002.- № 43. (с послед. изм.)
3. Регламент № 2015/848 Европейского парламента и Совета Европейского союза «О процедурах банкротства (новая редакция)» [рус., англ.] (вместе с Процедурами, указанными в пункте (4) статьи 2, «Арбитражными управляющими...», «Отмененным Регламентом с перечнем последовательных изменений», «Корреляционной таблицей»). Принят в г. Страсбурге 20.05.2015. Регламент на английском языке опубликован в *Official Journal of the European Union* № L 141. 05.06.2015. Р. 19 [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/>
4. Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности [Электронный ресурс] // Режим доступа: http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency/2004Guide.html
5. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности от 30 мая 1997 г. //Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по

праву международной торговли о работе ее тридцатой сессии 12-30 мая 1997 года. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят вторая сессия. Дополнением 17 (A/52/17). Нью-Йорк, 1997.

6. Унифицированный акт ОХАДА «Об организации коллективных процедур ликвидации» (1998 г.) [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.ohada.org/index.php/en/aupc-insolvency-law/presentation-and-innovations>

7. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.11.2013 № 10508/13 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 4

8. Решение от 10.11.2016г. ECLI:EU:C:2016:85 [Электронный ресурс] // Официальный сайт суда Европейского союза – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=185247&pageIndex=0&docdocl=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=456837>

9. Решение от 08.06.2017г., ECLI:EU:C:2017:433 [Электронный ресурс] // Официальный сайт суда Европейского союза – Режим доступа: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=187183&doclang=NL>

10. Гетьман-Павлова И.В. Международное частное право // М.: Высшая Школа Экономики (ВШЭ), 2015.

11. Мохова Е.В. Трансграничное банкротство: российские правовые реалии и перспективы // Закон. 2014. № 6.

12. Отчет Forbes Global 2000 [Электронный ресурс] // Журнал Forbes – Режим доступа: <https://www.forbes.com/global2000/list/9/#tab:overall>

ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ НОТАРИАЛЬНОГО АКТА ПО УДОСТОВЕРЕНИЮ СДЕЛОК

Ларионов А.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тарбагаева Е.Б.

Сибирский федеральный университет

Для нотариата Латинского типа характерно признание доказательственной силы нотариального акта.

Доказательственная сила, так же, как и исполнительная сила нотариального акта, вытекает из доктрины аутентичности актов, которая активно разрабатывается и применяется во Франции, [6] и других странах Латинского нотариата.

Аутентичный акт в Гражданском кодексе Франции в ст. 1317 определяется как: акт, оформленный публичными должностными лицами, уполномоченными оформлять официальные документы в том месте, где этот акт был составлен, с соблюдением необходимых формальных требований. [4]

По нашему мнению, не только нотариальные акты имеют свойство аутентичности. Поэтому мы согласимся с В.В. Аргуновым, который замечает, что «акты многих других органов государственной власти, также по

своей сути являются аутентичными (например, свидетельство ЕГРН, ЕГРЮЛ, ЗАГС и др.)). [3]

В настоящее время концепция аутентичности не принята российским законодательством. При всем этом, нельзя говорить об отсутствии у нотариального акта доказательственного значения.

Надо заметить, что в ст. 16 проекта Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ред., не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 17.09.2013) закреплялось, что нотариальный акт является законным и достоверным подтверждением прав, обязанностей, имеющих юридическое значение.

Факты, в том числе сделки, и обстоятельства, удостоверенные в нотариальном акте, в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона, предполагаются соответствующими действительности, а права и обязанности, подтвержденные такими актами актом – существующим.

Факты, в том числе сделки, могут быть оспорены только в судебном порядке. [2]

Из выше сказанного видно, что под доказательственной силой нотариального акта понимается освобождение стороны от обязанности доказывать факты, удостоверенные нотариальным актом, в силу его публично-правового характера, а не как меру относимости, достоверности, достаточности и полноты средства доказывания, его превосходства над другими средствами доказывания при наличии противоречий между ними и любые иные преимущества, относящиеся к форме определенного средства доказывания, независимо от его содержания.

Этот подход законодатель закрепил в ч. 5 ст. 61 ГПК РФ и ч. 5 ст. 69 АПК РФ, которые устанавливают, что обстоятельства, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия, не требуют доказывания, если подлинность нотариально оформленного документа не опровергнута в порядке, установленном статьей 186 (161 АПК), или не установлено существенное нарушение порядка совершения нотариального действия. [1]

Таким образом, как справедливо отмечает А.В. Бегичев: «суд обязан принимать без процедуры доказывания нотариальные акты, совершенные нотариусами, работающими в государственной нотариальной конторе и занимающимися частной практикой. Нотариальные акты, исходящие от других должностных лиц, не подпадают под действие ч. 5 ст. 61 ГПК РФ и ч. 5 ст. 69 АПК РФ». [5]

Что касается провозглашенного этими статьями принципа повышенной доказательной силы, следует сказать, что данный принцип нивелируется противоположным принципом свободной оценки доказательств судом, согласно которому никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы, закрепленного в ч. 2 ст. 67 ГПК РФ, ч. 5 ст. 71 АПК РФ.

По нашему мнению, доказательственная сила или доказательственное значение нотариального акта выражается в оценке судом нотариального акта, в качестве доказательства, через признаки, закрепленные в ч.4 ст. 67 ГПК РФ и ч. 2 ст. 71 АПК РФ, относимость, допустимость, достоверность и достаточность. Следовательно, доказательственная сила воплощается через логико-интеллектуальную деятельность субъекта, коим может выступать только суд.

Более того, доказательственную силу необходимо рассматривать, через указанные признаки доказательств, поскольку, они определены законом, и деятельность субъектов по приданию доказательствам юридической силы строится исключительно на признаках, закрепленных в процессуальном законодательстве. Поэтому, мы солидарны с С.В. Щербаковым, указывающим, что: «доказательственная сила доказательств основывается на субъективном восприятии лицом вида доказательства, субъективной надежности источника доказательства, субъективной внутренней и внешней непротиворечивости, и именно на основе этого, т.е. признаков доказательственной силы, рождается уверенность, т.е. убежденность субъекта доказывания в том или ином факте». [7]

Учитывая все вышесказанное, считаем, что доказательственная сила нотариального акта по удостоверению сделок при всей противоречивости принятых новелл выражена в следующих аспектах:

1. нотариальный акт является законным в силу установления положения о проверке законности сделки нотариусом в соответствии со ст. 163 ГК РФ, что отображает действительную направление воли лица при совершении нотариального акта;
2. оспаривание достоверности положений, закрепленных в нотариальном акте по удостоверению сделок, возможно только через подачу заявления о подлоге, при этом саму сделку возможно оспорить, по основаниям, предусмотренным материальным правом.
3. подпись лица на нотариальном акте по удостоверению сделки может быть только оспорена в рамках процедуры о подлоге;
4. нотариальный акт закрепляет факты, о возникновении, прекращении или изменению гражданских прав и обязанностей, которые могут корреспондировать не только сторонам, но и неопределённому кругу лиц.

Список литературы:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации. [Электронный ресурс] : федер. закон от 14.11.2002 №138-ФЗ ред. от 28.12.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. О нотариате и нотариальной деятельности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации. [Электронный ресурс]: Проект Федерального закона (ред., не внесен в ГД ФС РФ, текст по

состоянию на 17.09.2013) // Справочная правовая система «Консультант-Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Аргунов, В. В. Нотариальный акт равносителен судебному решению? / В. В. Аргунов // Законодательство. – 2015. – № 6. – С. 41-49.

4. Батухтина Е.М. Исполнительная сила нотариального акта в праве России и Франции (сравнительно-правовое исследование). – М.: Статут, 2016. – 228 с.

5. Бегичев А.В. Судейская осведомленность об обстоятельствах, подтвержденных нотариусом при совершении нотариального действия // Нотариус. – 2016. – № 5. – С. 3 – 6.

6. Грядов А.В. Доказательственная сила нотариального акта в праве России и Франции (сравнительно-правовое исследование). – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – 334 с .

7. Щербаков, С. В. Доказательственная сила как свойство доказательств в современном уголовном судопроизводстве России /С. В. Щербаков. //Уголовное судопроизводство . – 2008. – № 2. – С. 18 – 21.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В НОТАРИАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Мухлынин А.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тарбагаева Е.Б.

Сибирский федеральный университет

Развитие общественных отношений сопровождается технологическим прогрессом, актуализируется вопрос об использовании информационных технологий в правовой сфере. Всё чаще юристы говорят об электронном правосудии, электронном документообороте, электронном арбитраже, электронном правительстве и т.д. Как правило, речь идёт об оптимизации и автоматизации работы по составлению юридических актов, хранению колоссального объёма информации с оперативным доступом к каждому документу. Особый интерес вызывает активное внедрение и применение в нотариальной деятельности всех вытекающих преимуществ из их использования.

Традиционные способы передачи не отвечают в полной мере критериям полноты, достоверности и оперативности информации. Проверка многих сведений подобным методом затруднительна и связана со многими рисками. Последние технологические новшества будут способствовать росту авторитета института нотариата в сознании граждан, что влечёт повышение качества и эффективности работы нотариусов в целом. Гарантии, которые в гражданском обороте обеспечивает нотариус – установление личности обратившегося, истинность и свободу волеизъявления участников сделки, защиту их законных интересов, могут быть успешно интегрированы с

технологиями будущего, что существенно повысит безопасность сделок и защиту вещных прав.

В.В. Ралько считает, что одним из ключевых принципов деятельности нотариата является инновационность. Нотариату нужно иметь не реактивную, а проактивную позицию, тем самым влияя на общество и законодателя. [3]

Достаточно широкий перечень работ в нотариальных конторах носит стандартизированный характер и может быть описан в компьютерном алгоритме. Активно происходит переход на электронный документооборот, внедряется электронная подпись, применяются базы данных, где можно напрямую получить все необходимые сведения. В настоящее время для компьютера не составляет труда составить по шаблону необходимый документ и т.д.

По нашему мнению, особый интерес представляет внедрение технологии «Блокчейн» в нотариальной деятельности. Важной особенностью данной технологии является защищённость от непредвиденного вмешательства со стороны третьих лиц. В настоящее время данная технология используется в различных ведомствах и структурах. Например, в конце 2015 года был запущен совместный проект BitNation и правительства Эстонии – BitNation Public Notary, который предоставлял нотариальные услуги онлайн-резидентам данной страны. Электронные резиденты получили целый ряд возможностей, в частности представляющую особый интерес возможность проверки подлинности подписанных документов.

Сервис BitNation Public Notary работает следующим образом: электронный резидент загружает PDF – документ, содержание которого хэшируется, затем генерируется ключ, и резидент получает заверенный нотариальной подписью документ. Хэш – функция, открытый ключ и электронная подпись при этом записываются транзакцией на блокчейн. [5]

В мае 2017 года на проходившей сессии Генерального совета Международного союза нотариата одной из тем обсуждения была технология «Блокчейн» относительно её влияния на нотариат. Критика включала ряд положений, например она не способна проверить соответствие волеизъявления действительной воле лица. Использование данной технологии не будет эффективным при любом усложнении сделки с точки зрения возникающих в её результате прав и обременений, увеличения количества участвующих в ней лиц, а также обеспечения защиты прав третьих лиц, которые непосредственно не подписывают сделку, совершаемую через систему «Блокчейн». [2]

Стоит отметить технологию «FaceN», которая по фотографии позволяет распознать лица и в дальнейшем найти человека в сети «интернет». Например, в ситуации, когда необходимо удостоверить тождество лица на фотографиях, либо при поиске наследников. Помимо этого существует огромный набор средств идентификации личности с применением

соответствующих приложений и сервисов. В случае возникновения сомнений при идентификации лица, представляется необходимым обеспечить доступ нотариусов к биометрическим сведениям. Например, включить нотариусов в круг лиц, имеющих право доступа к дактилоскопической информации. Так, в частности А.В. Даниленко предлагает использовать дактилоскопию как дополнительное средство идентификации клиента в электронном нотариате. [4]

Возможность использования представляет интерес разного рода мобильных приложений, которые можно использовать непосредственно в дороге, а не только в офисе за стационарным компьютером или ноутбуком.

Необходимым представляется внесение в этой части дополнения в действующее законодательство о нотариате, в части создания структур ответственных за мониторинг последних цифровых новшеств, их апробировании, последующем внедрении и помощи в их освоении нотариусами. В настоящее время при Федеральной нотариальной палате действует комиссия по информационным технологиям. Это во многом отвечает интересам не столько клиентов, сколько самих нотариусов. Препятствием может являться характерный консерватизм в деятельности нотариусов и игнорирование ими последних технических новшеств в силу своей нормативной необязательности в действующем правовом регулировании.

Список литературы:

1. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1 // Российская газета. – 1993 – № 49 (с послед. изм.)
2. Ярков В.В. Блокчейн и нотариат: опыт первой оценки / В.В. Ярков // Нотариальный вестник. 2017. №08. С.36-41.
3. Ралько В.В. Будущее нотариата / В.В. Ралько // Нотариус. 2016. № 8. С. 8 – 11.
4. Даниленков А.В. К вопросу об интернет-правовом регулировании нотариальной деятельности // Нотариус. 2015. № 7. С. 29 – 33.
5. How to use the BITNATION Blockchain Notary [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://steemit.com/blockchain/@flexliv/how-to-use-the-bitnation-blockchain-notary>

ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ НОТАРИАЛЬНОГО АКТА

Реут И.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тарбагаева Е.Б.

Сибирский федеральный университет

Россия вступила в Международный союз латинского нотариата в 1995 г. Этому предшествовало принятие Основ законодательства Российской Федерации о нотариате в 1993 г. ^[1]. Данным нормативным актом были

заложены основы возвращения нотариата Российской Федерации к исторически сложившимся и проверенным многовековым опытом человечества формам. При этом Основами был сохранен институт государственного нотариата, характерный для советского периода ^[3].

Система латинского нотариата имеет некоторое количество моделей, к примеру, в Европе существует три основных модели: французская, немецкая и смешанная ^[4].

Международный союз (Латинского) нотариата, объединяющий более 90 нотариатов различных государств, признаёт особую доказательственную силу письменного документа, подготовленного нотариусом.

Вопрос о доказательственном значении нотариального акта по российскому законодательству относится к числу спорных. В литературе предлагается несколько вариантов его решения. Одни полагают, что нотариальный акт влияет на распределение обязанности по доказыванию. Другие, доказательственное значение нотариального акта связывают с правилом допустимости доказательств. Третьи, утверждают о доказательственной силе нотариального акта, связывая её с особенностями оценки доказательства.

Для того чтобы разобраться с вопросом о доказательственном значении нотариального акта для суда, необходимо рассмотреть основные принципы которыми следует судья в Российской Федерации, при оценке представленных доказательств.

Как пишет Т.В. Сахнова ^[5] «основу содержания оценки доказательств составляет мыслительная деятельность суда, но критерии (принципы) и общие правила оценки определяются законом – ст. 67 ГПК ^[2]. Законодательно закрепляются два основных принципа оценки судебных доказательств:

- 1) внутреннее убеждение судей;
- 2) непредустановленность доказательств (принцип свободной оценки).

Согласно ч. 1 и 2 ст. 67 ГПК суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств; никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

Суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в совокупности (ч. 3 ст. 67 ГПК). Обратим внимание, что в ч. 5–7 ст. 67 ГПК содержатся правила, регламентирующие исследование документов или иных письменных доказательств с точки зрения оценки источника их формирования, а также особенности оценки производных доказательств».

В современном гражданском судопроизводстве судебное доказывание имеет в своей основе принцип свободной оценки доказательств, в котором установлено правило о непредустановленности доказательств, отраженное в ст. 67 ГПК РФ, ст. 71 АПК РФ. Таким образом, если в суд, будут

представлены письменные доказательства по гражданским делам, они будут являться оспоримыми. При этом необходимо подчеркнуть, что речь идет не только об оспаривании документов по мотивам их подложности^[6], дефектов формы, нарушения порядка создания, но и об оспаривании содержания документов, т.е. действительности фактов, устанавливаемых письменными актами, в том числе актами нотариальными. Никакие частные правила и специальные нормы не могут отменить указанный общий подход. Принцип свободной оценки доказательств в гражданском судопроизводстве, по нашему мнению, не следует считать поколебленным^[7].

На наш взгляд, доказательственное значение нотариального акта следует искать в области распределения обязанности по доказыванию: лицо, основывающее своё требование на обстоятельствах, установленных в нотариальном акте (например, дата, место, подпись) не должен уже каким либо иным образом их доказывать. А лицо, которое оспаривает эти обстоятельства, может сделать это только по специальным основаниям: подлог или нарушение порядка совершения нотариального действия, но только в отношении тех сведений, которые указаны выше, остальные факты, установленные нотариусом, могут быть оспорены в обычном порядке, при предъявлении соответствующих доказательств.

Список литературы:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ – 2002. – № 46. – Ст. 4532. (с послед. изм.)
2. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1 // Российская газета. – 1993 – № 49 (с послед. изм.)
3. Тарбагаева, Е.Б. Организация и деятельность нотариата в РФ: учебное пособие / Е.Б. Тарбагаева. – Москва : Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2008. – С. 5-6.
4. Сафонова А.А. Французская модель латинского нотариата, зарубежный опыт / А.А. Сафонова // Нотариус. – 2016. – № 4. – С. 40 – 43.
5. Т.В. Сахнова Курс гражданского судопроизводства: учебное пособие / Сахнова А.А. – Москва : Статут, 2014. – С. 784.
6. Аргунов В.В. Нотариальный акт в судебном доказывании по гражданским делам: историко-теоретический очерк / В.В. Аргунов // Вестник гражданского процесса. – 2017. – № 6. – С. 130 – 148.
7. Грядов, А.В. Доказательственная сила нотариального акта в праве России и Франции : дис. ... канд. Юрид. Наук : 18.00.01 / Грядов Алексей Валерьевич. – Москва, 2012. 24 с.

ВОПРОС БЕССПОРНОСТИ СОВЕРШЕНИЯ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ НАДПИСИ

Скудаева О. Ю.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тарбагаева Е.Б.

Сибирский федеральный университет

Российским законодательством предусмотрены различные способы защиты прав и интересов участников гражданских правоотношений. Одним из таких способов является взыскание задолженности по исполнительной надписи нотариуса. Она дает возможность за минимальный период времени и при небольших затратах удовлетворить требования кредиторов по взысканию с должника бесспорной задолженности.

Однако судебная практика РФ показала, что многие исполнительные надписи признаются не допустимыми к исполнению. Это сопряжено, в первую очередь, с тем, что в РФ правовое регулирование процедуры совершения исполнительной надписи несовершенно. При этом ошибки, которые влекут за собой оспаривание указанных действий в судебном порядке, совершаются как кредиторами, так и нотариусами.

Исполнительной надписью является распоряжением нотариуса о принудительном взыскании должника по задолженности, которое свидетельствует о наличии долговых обязательств.^[4]

Согласно ст. 12 Федерального закона «Об исполнительном производстве» от 02 октября 2007 г. № 229-ФЗ, исполнительная надпись является исполнительным документом^[2].

Глава 16 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате (далее Основы) устанавливает порядок и условия совершения исполнительной надписи нотариусом.

В силу ст. 89 Основ нотариусы производят исполнительные надписи на копиях документов, которые устанавливают задолженность для взыскания денежных средств или истребования от должника имущества.

Основами установлен перечень документов, согласно которому взыскание задолженности совершается в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей: нотариально удостоверенная сделка, кредитные договоры и договоры, установленные перечнем Правительства РФ.

При этом одним из условий, которые названы Основами, является бесспорность требований взыскателя к должнику.

Однако анализ судебной практики, свидетельствует, что основными причинами обращения должников в суд с иском о признании исполнительной надписи нотариуса не подлежащей исполнению, являются: совершение нотариусами исполнительных надписей на основании соглашений, признанных недействительными судом; совершение нотариусами исполнительных надписей, когда между должником и кредитором имеется спор по сумме задолженности и т.п.^[7] Но процедура совершения исполнительной

надписи такова, что у нотариуса нет реальной возможности исключить наличие спора о праве.

В рамках производства по совершению исполнительной надписи, нотариус может установить лишь бесспорность права требования кредитора.

В соответствии со ст. 91 Основ взыскатель должен представить нотариусу доказательство извещения должника по адресу, который указан в договоре залога не менее чем за 14 дней.^[3] Если такое извещение не предоставлено, нотариус отказывает. Должнику дается время, с даты получения им уведомления, для представления возражений. В случае их поступления нотариус оценивает доводы должника на предмет наличия признака бесспорности требования залогодержателя. В том случае, когда признака бесспорности нет, нотариус отказывает в совершении надписи.

Поэтому, если должник не согласен с исполнительной надписью, он должен обратиться в суд принимая на себя всю тяжесть доказывания.

В литературе высказываются предложения изменить порядок совершения исполнительной надписи с целью максимального исключения наличия спора о праве.

По нашему мнению, о бесспорности задолженности должника перед кредитором можно говорить лишь в двух случаях, когда с наличием долга и его суммы согласны обе стороны.^[8]

Таким образом, до настоящего времени законодателем РФ остается нерешенным вопрос о том, какие конкретно документы подтверждают бесспорность задолженности должника.

Отсутствие законодательного решения указанного вопроса дает возможность неоднозначной судебной практики разрешения споров о признании исполнительной надписи, не подлежащей исполнению, а, соответственно, и снижению эффективности указанного способа защиты прав и законных интересов.

На основании всего вышесказанного, мы считаем необходимым внести следующие изменения в российское законодательство:

1) дать легальное определение понятию «бесспорное право требования»;

2) дополнить ст. 91.1 Основ нормой, которая бы обязывала кредитора документально подтверждать факт извещения должника о погашении задолженности.

Список литературы:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации. [Электронный ресурс]: фед. закон от 14.11.2002 г. №138-ФЗ ред. от 03.04.2018 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Об исполнительном производстве. [Электронный ресурс]: фед. закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ ред. от 07.03.2018 Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате. [Электронный ресурс]: фед. закон от 11.02.1993 № 4462-1 ред. от 01.02.2018 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Аргунов, В.В. Судебный приказ и исполнительная надпись / В.В. Аргунов // Российская юстиция. – 2008. – № 7. – С.32.

5. Вайнштейн, Г. Исполнительная надпись нотариуса – документ для принудительного исполнения / Г. Вайнштейн // Российская юстиция. – 2002. – № 5. – С. 45-48.

6. Гуреев, В.А. Отнесение актов, не поименованных в Законе об исполнительном производстве, к числу исполнительных документов / В. А. Гуреев // Исполнительное право. – 2014. – № 1. – С.150.

7. Жуйков, В. Исполнительная надпись / В. Жуйков // Российская юстиция. -2014. – № 6. – С.160.

8. Керимова, П. А. Вопрос бесспорности при осуществлении исполнительной надписи нотариуса. / П.А. Керимова // Ямальский вестник. – 2015. – № 4 (5). – С. 38-42.

ПРОБЛЕМА ЗАПРЕТА ПОВОРОТА К ХУДШЕМУ В АПЕЛЛЯЦИОННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Шиховцова К.Е.,

Научный руководитель Любченко М.Я.

Сибирский федеральный университет

Вопрос о пределах рассмотрения дела в проверочной инстанции связана с проблемой поворота к худшему для апеллятора (*non reformatio in peius*), которая возникает в том случае, когда суд апелляционной инстанции ухудшает положение заявителя по сравнению с тем, чего он добился в первой инстанции.

Впервые принцип запрета к худшему нашел свое отражение в уголовном судопроизводстве. Правило *non reformatio in peius* было сформулировано в уголовном процессе и в дальнейшем его эволюция была связана с расширением содержания правила – от простого запрета устанавливать в кассационной инстанции более строгое наказание до запрета изменять в худшую сторону и квалификацию преступления, инкриминируемого обвиняемому^[7].

В дальнейшем идея о запрете поворота к худшему нашла свое отражение в науке гражданского процессуального права, некоторые представители которой высказывались о необходимости законодательного закрепления данного принципа в гражданском и арбитражном процессе^[4].

Вопрос об установлении правила *non reformatio in peius* для гражданского процесса вызывает множество дискуссий между учеными. В целом исследователи в данном вопросе занимают две противоположные позиции: первые выступают за установление данного правила, вторые против.

Так, сторонником введения принципа запрета поворота к худшему является Е.А. Борисова, которая обосновывает свою позицию тем, что отсутствие данного принципа может стать психологическим барьером в осуществлении права на обжалование. По мнению автора, сторона, «оценивая возможности ухудшения своего положения в связи с предполагаемой подачей жалобы на решение суда первой инстанции, при отсутствии принципа запрета поворота к худшему могла бы иногда не идти на такой риск и на этом основании отказаться от обжалования решения, которое могло быть незаконным. Последствия этого заключались бы в том, что был бы нанесен ущерб, во-первых, субъективному праву стороны и, во-вторых, интересам правосудия»^[3].

По мнению И. А. Юхо и С. В. Курылева, «принцип запрета поворота к худшему гарантирует на практике право на подачу жалобы за счет уверенности стороны в том, что решение, вынесенное в ее пользу, не будет отменено»^[18].

А.Т. Бонер считал, что свобода обжалования судебного постановления не может быть полной без введения принципа запрета поворота к худшему, что будет отвечать принципу справедливости^[2]. При этом, по мнению автора, правило *non reformatio in peius* должно работать только в отношении подателя жалобы, если при этом другими лицами, участвующими в деле, не были поданы жалобы.

Сторонниками данной точки зрения также являются Р.В. Шакирьнов^[17], О. Ю. Скворцов^[15], Т.В. Сахнова^[14].

Т.В. Сахнова в своих работах указывает на сложность законодательного воплощения идеи запрета поворота к худшему в гражданском процессе. По мнению автора, сложность обусловлена наличием у апелляционного суда возможности выхода за пределы жалобы в интересах законности посредством публично-правовых методов и полномочий *ex officio*.

В Постановлении от 11.05.2005 г. № 5-П Конституционный суд РФ сформулировал правовую позицию о соотношении запрета на ухудшение положения и фундаментальной судебной ошибки применительно к надзорному производству в уголовном процессе. В соответствии с данной позицией правило о недопустимости поворота к худшему не должно толковаться как оправдание фундаментальных нарушений, повлиявших на исход дела, как оправдание неправосудного решения^[8].

Т.В. Сахнова пишет о том, что с учетом толкования понятия «интересов законности», данного Пленумом ВС РФ (данное толкование дает судам возможность почти всегда выходить за пределы жалобы), правовая позиция КС РФ, отраженная в Постановлении от 11.05.2005 г. № 5-П, становится

актуальной и для гражданского процесса. Поэтому, по мнению Т.В. Сахновой, «проблема *non reformatio in peius* не может быть корректно решена без одновременного решения проблемы пределов судебного контроля и критериев полномочий *ex officio* суда проверочной инстанции»^[13].

Против распространения принципа запрета поворота к худшему в гражданском процессе выступают такие ученые как В.К. Пучинский^[11], И.М. Зайцев^[6], Л.А. Терехова^[16], В. Г. Тихиня^[5]. В обоснование своей позиции авторы указывают на то, что данное правило ограничит возможности суда второй инстанции в борьбе с судебными ошибками.

Л.А. Терехова также указывает на нарушение принципа состязательности и равноправия сторон. Критикуя позицию Е.А. Борисовой и Р.В. Шакирьянова, Л.А. Терехова указывает на то, что они неверно понимают цель гражданского судопроизводства. Так как его целью является правильное рассмотрение дела и защита нарушенных или оспоренных прав, то ограничение деятельности проверочной инстанции по устранению судебных ошибок невозможностью ухудшения положения апеллянта приведет к недостижению цели судопроизводства. Предоставляемая судом защита предполагает правильное рассмотрение дела и получение её именно тем лицом, которое в ней нуждается. «Поскольку после устранения ошибки дело можно будет считать разрешенным правильно, то в этом случае вообще нельзя говорить об ухудшении положения лица, подавшего жалобу, у него просто отбирается то, что суд первой инстанции присудил ему безосновательно»^[16].

Анализ приведенных позиций относительно вопроса о необходимости законодательного закрепления принципа запрета поворота к худшему при осуществлении проверки судебного акта позволяет сделать вывод о том, что в основе данной дискуссии лежат различные представления ученых о модели гражданской процессуальной формы.

Так, для сторонников введения правила *non reformatio in peius* характерно тяготение к преобладанию частноправовых начал над публично-правовыми, а для их оппонентов – приоритетное значение публично-правовых начал.

В качестве примера, когда судебное постановление суда апелляционной инстанции ухудшило положение апеллянта по сравнению с положением, присужденным судом первой инстанции можно привести Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26.04.2018 по делу № А66-19502/2017^[9].

Решением Арбитражного суда Тверской области от 29.01.2018 были удовлетворены требования Управления Росреестра по Тверской области о привлечении арбитражного управляющего к административной ответственности, предусмотренной ч. 3.1. ст. 14.13 КоАП РФ. На арбитражного управляющего было наложено административное наказание в виде замечания.

Управление Росреестра с указанным решением не согласилось и обратилось в Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд с жалобой, в

которой просил усилить административное наказание. Постановлением по настоящему делу было отменено решение суда первой инстанции, и в удовлетворении исковых требований Управления Росреестра было отказано в полном объеме.

В качестве другого примера, иллюстрирующего неприменение на практике правила запрета поворота к худшему в арбитражном процессе можно привести дело № А56-3508/2017.

Решением Арбитражного суда г. Санкт-Петербург и Ленинградской области от 17.08.2017 г. частично удовлетворены требования истца, отказано во взыскании дебиторской задолженности^[12]. Не согласившись с решением суда, Истец подал апелляционную жалобу, в которой просил решение суда первой инстанции отменить, удовлетворить требования в полном объеме.

Постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.12.2017 г. решение суда первой инстанции было изменено, в удовлетворении исковых требований истца отказано в полном объеме^[10]. Таким образом, суд апелляционной инстанции ухудшил положение истца, так как «лишил» его всего, что он добился в суде первой инстанции.

Правило запрета поворота к худшему не применяется также в гражданском процессе, анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что апелляционные суды часто изменяют постановления суда первой инстанции в худшую сторону для апеллянта.

Так, Апелляционным определением Свердловского областного суда от 16.05.2013 было изменено решение Ленинского районного суда г. Екатеринбурга от 21.02.2013, которым были частично удовлетворены требования ЗАО «Банк ВТБ 24» о расторжении кредитного договора, взыскании задолженности по договору. Апелляционный суд изменил решение в части расторжения кредитного договора, обосновав это тем, что нет оснований для расторжения договора в соответствии со ст. 450 ГК РФ^[1].

По нашему мнению, правило *non reformatio in peius* не должно быть реализовано в арбитражном процессе России, так как иное бы ограничивало достижение целей апелляционного производства, а именно цели проверки законности и обоснованности судебного решения с целью устранения допущенных судебных ошибок.

Список литературы:

1. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 16 мая 2013 г. по делу № 33-5348/2013 [Электронный ресурс] // Свердловский областной суд. – Режим доступа: <http://oblsud.svd.sudrf.ru>.
2. Бонер, А.Т. Законность и справедливость в правоприменительной деятельности / А.Т. Бонер. – Москва: Российское право, 1992. – 320 с.

3. Борисова, Е.А. Апелляция в гражданском (арбитражном) процессе / Е.А. Борисова. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва : Городец-издат, 2008. – 227 с.
4. Гражданский процесс / отв. ред. Н.А. Чечина, Д.М. Чечот. – Москва, 1986. – 544 с.
5. Гражданский процесс БССР / под ред. Н.Г. Юркевича, В.Г. Тихини.- Минск, 1981. – Ч. 3. – 345 с.
6. Зайцев, И.М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе / И.М. Зайцев. – Саратов, 1985. – 136 с.
7. Морщакова Т. Г. Запрет поворота к худшему как гарантия прав личности в советском уголовном процессе. // Проблемы охраны прав и законных интересов личности в социалистическом уголовном праве и процессе: Сборник научных трудов. – Ярославль: Ярославский государственный университет, 1985. – 429 с.
8. По делу о проверке конституционности статьи 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Курганского областного суда, жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, производственно-технического кооператива «Содействие», общества с ограниченной ответственностью «Карелия» и ряда граждан : Постановление Пленума Конституционного Суда РФ от 11 мая 2005 г. № 5-П // Собрание законодательства РФ. 2005. 20 мая. № 22. Ст. 2194.
9. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26 апр. 2018 г. по делу № А66-19502/2017 [Электронный ресурс] // Банк решений арбитражных судов. Режим доступа: <http://ras.arbitr.ru>.
10. Постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 05 дек. 2017 г. по делу № А56-3508/2017 [Электронный ресурс] // Банк решений арбитражных судов. – Режим доступа: <http://ras.arbitr.ru>.
11. Пучинский, В.К. Кассационное производство в советском гражданском процессе / В.К. Пучинский. – Москва, 1973. – 37 с.
12. Решение Арбитражного суда г. Санкт-Петербург и Ленинградской области от 17 авг. 2017 г. по делу № А56-3508/2017 [Электронный ресурс] // Банк решений арбитражных судов. – Режим доступа: <http://ras.arbitr.ru>.
13. Сахнова, Т.В. О пределах проверки судебных постановлений в гражданском процессе России / Т.В. Сахнова // Арбитражный и гражданский процесс. -2014. – № 3. – С. 36-41.
14. Сахнова, Т.В. Пересмотр по вновь открывшимся или новым обстоятельствам судебных постановлений, вступивших в законную силу: о сущности и законодательных противоречиях / Т.В. Сахнова // Вестник гражданского процесса. – 2014. – № 1. – С. 10-29.
15. Скворцов, О.Ю. Институт кассации в российском процессуальном праве (проблемы судостроительства и судопроизводства): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Скворцов Олег Юрьевич. – Санкт-Петербург, 2000. – 170 с.

16. Терехова, Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты / Л.А. Терехова. – Москва : Волтерс Клувер, 2007. – 320 с.

17. Шакирьянов, Р.В. Пределы рассмотрения судом апелляционной инстанции / Р.В. Шакирьянов // Арбитражный и гражданский процесс. – 2004. – № 1. – С. 24-28.

18. Юхо, И.А., Курылев, С.В. Гражданский процессуальный кодекс Польской Народной Республики. / И.А. Юхо, С.В. Курылев // Советская юстиция. – 1967. – № 1. – С. 27-29.

СТАНОВЛЕНИЕ ФОРМУЛЫ АСТИО НАВЕРЕ – IUS HABERE

Щендригина В.О.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Сахнова Т.В.

Сибирский федеральный университет

Актуальная проблема выделения и понимания парадигмы процесса – необходимая прикладная задача, благодаря которой становится реальным прогнозировать тенденции права в обозримом будущем. Нам видится верным обратиться к истокам, а именно к римскому праву и опыту его юристов. Сегодня мы работаем и изучаем «внутри» процесса историческую парадигму, одну из формул римского права, *Actio habere-ius habere* («иметь иск – значит, иметь право», далее – Формула) – на новом эволюционном витке развития цивилистического процесса.

Actio – это юридический акт, совершаемый истцом с целью получения в суде благоприятного решения. Римские юристы рассматривали любой юридический вопрос прежде всего с точки зрения наличия исковой защиты и только потом – права [2]. В своих исследованиях Б. Виндшейд описывал право как «порядок существующих в мире волевых сил», власть и господство воли. Немецкая школа пандектистов при толковании Формулы трактовала порядок *actio*→*ius* наоборот, *ius*→*actio* что профессор подверг критике: «не иск идет за правом, но право следует притязанию: притязание – судебная преследуемость – следствие права» [14].

Практическое значение Формулы актуально во многих смыслах, наиболее значимые из которых:

- цель и задача процесса (а именно ценность прав, свобод и законных интересов, реализуемая в материальном мире через процедуры).
- четкий алгоритм процесса, который включает в себя иск (*actio*), установление спора (*litis contestatio*), суд (*iudicium*), решение суда (*res iudicata*), реализацию права (*ius*) – это прослеживается в работах Гарсии Гарридо и Чезаре Санфилиппо [2, 11].

Важно сопоставить ритуальные формы легисакционного процесса и подход к защите своих требований с культурой и политикой римлян, подчеркиваемые Цицероном и Платоном в концепте истинного Закона [5]. Изначально было возможным заявить иск и установить требование, и с

процессом получить решение по заявленному требованию. В правовой мысли той эпохи процесс есть дар богов, подчиняющийся Закону (высшему разуму Юпитера), который в свою очередь велит совершать то что должно; он общий для всех людей, и какой-либо писанный закон являлся вторичным и не мог обрести больший вес. Вопрос права рассматривался с точки зрения возможности процесса.

В такой последовательности и в исходной идеологии Рима, ясна истинность и первичность Формулы (*actio*→*ius*). Обратный укрепившийся подход немецкой школы (*ius*→*actio*) иллюстрирует другое явление современного сознания – верховенство права. Приверженцы данной парадигмы настаивают, что иск невозможен без права (например, «право на иск есть власть, присущая каждому праву» [1], «иска без права не существует» [13] и т.д.) – он является более вещественной формой выражения уже имеющегося права. Такой подход ближе нынешнему позитивному пониманию права, с другой стороны – без обращения в процесс, которое начинается с иском, существование права потенциального истца остается лишь в его собственном понимании, следовательно, обесценено. Продолжая эту идею, можно задаться вопросом – а действительно ли у него, истца, есть подобное право? Вероятно, уверенность в собственной истине не является объективной и обоснованной, о чем в процессе можно судить, исходя из предоставленных доказательств.

Показательно, что даже в религиозном Риме за свой иск и его судебную реализацию требовалось бороться (при обратном подходе, считалось бы, что уже все и без усилий рассужено, на своих местах). Легисакционный процесс строго следовал нескольким установленным формам и существующим законам. Это дает основание настаивать на первичности права по схеме *ius*→*actio*, однако именно на этом этапе процессуальная борьба за доказательство и признание своего права была самой идеологически «чистой», полностью ритуальной. «Иски древних назывались *legis actiones*, потому что в исковых формулах повторяли слова и выражения закона и поэтому считались неизменными» (Гай. 4. 11) [4] – настолько категоричными были условия первичного процесса. Однако следование букве закона не является показателем негласного и неопровержимого наличия права изначально, из которого формируется иск, так законодатель гарантирует определенный порядок, нарушения которого должны повлечь те или иные последствия для нарушителей.

Только последующей за иском и установлением спора была стадия доказательства – по сути, она самая масштабная из процедур. Легисакционное судопроизводство в связи с доказательствами предполагало обязательное и достаточное доказательство всех фактов (это было основным принципом каждого процесса) – судья не только не обязан предоставлять средства доказательства, но даже проводить расследование по их поводу [2]. Представив все доказательства суду, истец демонстрирует действительное наличие

у него определенного права, которое именно в заявленных обстоятельствах, с его точки зрения, нарушено конкретным образом. Без иска, всей этой последовательности процедур, доказывающих объективное наличие (либо отсутствие) права, в итоге бы не состоялось. Опираясь на эту процедурную последовательность, формула *actio*→*ius* предупреждает злоупотребление правом.

На стадии формулярного процесса доказательства стали более конкретными и существенными – при доказывании всегда следует иметь дело с фактами, а бремя доказывания ложится на стороны. Истец должен доказать обоснованность тех претензий, которые положены в основу его иска.

К 342 г. все судопроизводство в государстве осуществляется на принципах, выработанных в практике экстраординарного судопроизводства [7]. В постклассическом и византийском процессах в заявлении излагались факты, служившие основанием для искового заявления и правовых притязаний [2]. Данные процессы имели существенные отличия от предшествующих форм – приобрел силу инквизиционный принцип, согласно которому судья имел право самостоятельно расследовать, разыскивать и добывать всякого рода доказательства, с тем чтобы использовать их при рассмотрении дела [12]. Появляется принцип ограничения при оценке доказательств – судья должен был руководствоваться законодательными нормами, не только личным усмотрением. С этого момента действия судьи и сторон по формуле *actio*→*ius* сформулировали устойчивые процессуальные принципы – состязательности и справедливости; осуществление правосудия только судом, где судья подчиняется только закону.

Будучи устойчивой в первичности исковых требований, Формула сформулировала минимальный, общепризнанный стандарт судебной защиты (в вопросе интернационализации цивилистического процесса достаточно обратиться к ст. 6 Конвенции по правам человека).

Обеспечение справедливости как метода процесса иллюстрируется соглашением суда и сторон относительно различных процессуальных аспектов – процессуальные сроки, фактические обстоятельства (о которых отсутствует спор), внесудебные примирительные процедуры, упрощенные процессуальные процедуры, электронные процедуры и др. Справедливость, достигаемая при помощи справедливости, раскрывает баланс формулы *actio*→*ius*, взаимодействие двух её частей, что образует ее сущностную целостность [8].

Для подтверждения жизнеспособности установившейся в римском процессе формулы необходимо оценить основы современного цивилистического процесса – бремя доказывания на сторонах (в особенности, на истце). Изложенный в ст. 35 ГПК РФ, набор состязательных прав участвующих в деле лиц обусловлен пониманием иска как процессуальной деятельности истца по отысканию им – при помощи процесса – того блага, которое истец полагает реальным и требующим защиты.

Практически все функциональные принципы цивилистического процесса имеют римское происхождение; поэтому мы наблюдаем актуальность исторической парадигмы *actio habere-ius habere*, получившей и подтвердившей свою истинность через каждый из этапов римского процесса (в противном случае, она бы изжила себя со своей эпохой, а ответчик бы опровергал наличие права у истца).

Список литературы:

1. Барон Ю. Система римского гражданского права. Выпуск первый. Книга I. Общая часть / Барон Ю. – СПб: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 1100 с.
2. Гарсия Гарридо Мануэль Хесус Римское частное право: казусы, иски, институты / пер. с исп.: Ю.В. Пуцаев и др. – М.: Статут, 2005. – 812 с.
3. Дементьева В.В. Магистратская власть Римской республики: содержание понятия «*impregium*» // Вестник древней истории. – 2005. – № 4. – С. 46-75.
4. Памятники римского права. Законы XII таблиц, Институции Гая, Дигесты Юстиниана // М.: Зерцало, 1997. – 608 с.
5. Платон, «Законы», I [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.lib.ru/POEEAST/PLATO/zakony.txt_with-big-pictures.html
6. Платон. Сочинения. Часть VI: Политик – Парменид – Тимей – Критиас – Минос – Эриксиас // ред. В.Н. Карпов – М.: 1879 г.
7. Римское частное право // И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский – и др.; под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: Юристъ. 2004. – 314 с.
8. Сахнова Т.В. Актуальные парадигмы цивилистического процесса // Вестник гражданского процесса, 2016.
9. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса / 2-е изд., переработка, – М.: Статут 2014.
10. Сахнова Т.В. О современной парадигме цивилистического процесса // Teise. 2013. Vol. 87. – С. 207-216
11. Cesare Sanfilippo Istituzioni di diritto romano // пер. с итал. И. И. Маханькова, под общ. ред. Д. В. Дождева. – М.: Норма, 2007. – 464 с.
12. Stein P. Roman Law in European History / Stein P. – Cambridge University Press: 2004.
13. Regelsberger F. Pandekten. Leipzig / 1893. – 149 p.
14. Windscheid, Bernhard Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://dlib-pr.mpij.de/m/kleioc/0010/exec/books/%22221151%22>

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ НОТАРИУСА ЗА РАЗГЛАШЕНИЕ ТАЙНЫ НОТАРИАЛЬНОГО ДЕЙСТВИЯ

Шкабров Т.К.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тарбагаева Е.Б.

Сибирский федеральный университет

Нотариальная деятельность – профессиональная непредпринимательская деятельность нотариусов и иных уполномоченных лиц, регулируемая нормами нотариального права по обеспечению прав и законных интересов граждан, юридических лиц, государства и общества в целом, осуществляемая путем осуществления в установленном порядке нотариальной деятельности от имени Российской Федерации.

Одной из главных обязанностей нотариуса является сохранение в тайне сведений, которые стали ему известны в связи с осуществлением его профессиональной деятельности. Иными словами, нотариальная тайна возникает в силу закона, вне зависимости от волеизъявления конкретных субъектов по поводу ее охраны и распространяется на любые сведения, ставшие известными нотариусу, например, о личной жизни обратившегося гражданина и членах его семьи, о составе его имущества, предполагаемых действиях и т.д., представленные нотариусу в устной или письменной форме. Принцип конфиденциальности нотариальных действий является механизмом обеспечения способности человека осуществлять свою самостоятельность, независимость в этом мире, когда каждый из нас окружен огромным количеством людей, органов, организаций, которые проявляют большой интерес к нашей жизни. Следует отметить, что правила о защите нотариальной тайны не имеют признаков времени и случайности; в силу своей важности не могут рассматриваться должностными лицами органов власти, иными лицами как формальность. Эти правила выполняют публично-правовые функции государства, обеспечивая стабильность гражданского оборота.

Обеспечение тайны нотариальных действий является главнейшим принципом, который лежит в основе системы латинского нотариата, в Базовых принципах системы латинского нотариата, утвержденных 18 января 1986 года Бюро при Комиссии по Международному Сотрудничеству Нотариата и Постоянным Советом в Гааге 13-15 марта 1986 года, определяется статус нотариальных документов и закрепляется: Нотариальные документы – это нормативные акты, составленные и заверенные нотариусом, которые он хранит, классифицируя в хронологическом порядке. Документы могут касаться любых юридических действий и договоров, как односторонних, так и двусторонних и многосторонних, а также заявлений фактов, которые являются публичными или в точности которых нотариус убежден прямым смысловым восприятием. Различные виды официальных требований, уведомлений также могут быть сделаны в виде нотариального документа. При составлении нотариального документа Договаривающиеся Стороны имеют

право получить копии документов. Нотариус может также, не нарушая обязательства по сохранению профессиональной тайны, сообщать сведения о содержании документа лицам, которые, по его мнению, имеют на это законное право

Нотариус при осуществлении своей профессиональной деятельности имеет доступ к информации, касающейся личной жизни лица, обратившегося к нему с определенными обстоятельствами, при которых он обратился за услугой. Это доверие требует гарантий от раскрытия информации, относящейся к частной жизни. Законодательство, закрепляющее обязанность нотариуса соблюдать тайну нотариального действия, в основном защищает интересы личности.

Профессиональная тайна является обязательным условием профессиональной деятельности нотариуса, при этом нотариус обязан хранить тайну нотариального акта, соблюдать доверительные отношения между нотариусом и заявителями на нотариальный акт или иную конфиденциальную информацию.

Представитель отечественной доктрины В.В. Ярков, характеризуя гражданско-правовую ответственность нотариуса, отмечает, во-первых, взаимоотношения нотариуса и лиц, обратившихся к нему за совершением нотариального действия, имеют не частноправовую, а публично-правовую основу, поэтому ответственность в данном случае наступает не в рамках гражданско-правовых, а публично-правовых отношений; во-вторых, речь может идти во всех случаях только о виновной ответственности нотариуса, когда судом установлена его виновность в нарушении правил нотариального производства; в-третьих, следует иметь в виду, что нотариус отвечает за определенный участок деятельности и взаимодействует с целым рядом органов. В отношении правовых актов и выданных ими документов она не имеет права проводить ревизию и контроль.^[6]

Согласно Указу Президента РФ от 06.03.1997 г. № 188, информация, составляющая нотариальную тайну, относится к сведениям, которые связаны с профессиональной деятельностью, доступ к которой ограничен согласно Конституции РФ, а также федеральными законами^[4]. Обязанность хранить профессиональную тайну обеспечивается тем, что нотариус, впервые назначенный на должность приносит присягу в соответствии со статьей 14 Основ законодательства о нотариате (далее-Основы) и обязуется обеспечить конфиденциальность данных, которые станут ему известны в процессе его деятельности^[3].

В соответствии со статьей 16 основ, нотариус обязан оказывать физическим и юридическим лицам в осуществлении их прав и защите законных интересов, разъяснять их права и обязанности, предупреждать о последствиях нотариальных действий, чтобы юридическая осведомленность не могла быть использована им во вред. Раскрытие информации о содержании нотариального акта является самостоятельным основанием для

привлечения нотариуса к имущественной ответственности (ст. 17 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате). Нотариус, занимающийся частной практикой, несет полную имущественную ответственность за ущерб, причиненный незаконным отказом от совершения нотариального действия, а также за разглашение сведений о совершенных нотариальных действиях.

Нотариус обязан отказать в совершении нотариального действия в случае его несоответствия законодательству Российской Федерации или международным договорам. Поэтому нотариусы несут дисциплинарную, гражданскую и уголовную ответственность за ненадлежащее исполнение своих обязанностей и виновные действия.

В частности, возможность привлечения нотариуса к такой ответственности вытекает из статьи 1123 Гражданского кодекса. В этой статье устанавливается принцип тайны завещания и определяется круг лиц, не имеющих права разглашать информацию о содержании завещания, совершении, изменении или отмене до открытия наследства^[1].

Ст. 5 Основ законодательства РФ о нотариате содержит общий принцип тайны совершения нотариальных действий, который распространяется и на удостоверение завещаний. При этом ранее существовавший принцип тайны завещания применялся только к нотариусу и сотрудникам нотариальных контор. В настоящее время круг субъектов обязанных сохранять тайну завещания, значительно расширен. Кроме того, законом установлены юридические гарантии обеспечения тайны завещаний: в случае нарушения тайны завещания завещатель вправе потребовать компенсацию морального вреда, а также воспользоваться другими способами защиты гражданских прав, предусмотренных действующим законодательством морального вреда, а также воспользоваться другими способами защиты гражданских прав, предусмотренными действующим законодательством.

Возмещение вреда осуществляется за счет страхового возмещения по договору страхования гражданской ответственности нотариуса, занимающегося частной практикой, и если она недостаточна – за счет имущества такого нотариуса в пределах разницы между страховым возмещением и фактическим размером ущерба. Имущественный вред, причиненный нотариусом умышленно, возмещается исключительно за счет принадлежащего ему имущества.

Согласно Гл.9 Кодекса профессиональной этики нотариусов в РФ нарушение тайны совершения нотариального действия относится к дисциплинарным проступкам и основанием применения мер дисциплинарной ответственности. После чего нотариальная палата может обратиться с ходатайством в суд о лишении права нотариальной деятельности^[5].

Также нарушение нотариусом нотариальной тайны входит в состав уголовного преступления, предусмотренного ст. 202 Уголовного кодекса

Российской Федерации «Злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами»^[2].

Разглашение нотариальной тайны способно повлечь причинение имущественного и морального вреда. В первом случае – причинение имущественного ущерба, связанного с привлечением нотариуса к ответственности, покрываемой страхованием, не вызывает никаких трудностей. В случае морального вреда, а именно его причинения, является наиболее типичным при раскрытии сведений, составляющих нотариальную тайну, обязательство по его возмещению не является предметом договора страхования. Таким образом, обязательство возместить моральный ущерб не может быть застраховано. Из статьи 17 Основ можно сделать вывод о том, что нотариус вообще не может быть обязан возмещать моральный ущерб, поскольку он буквально устанавливает только обязанность возмещать ущерб, причиненный имуществу гражданина или юридического лица.

Статья 18 Основ прямо устанавливает, что объектом страхования являются имущественные интересы, связанные с риском ответственности нотариуса по обязательствам, возникающим вследствие причинения имущественного вреда гражданину или юридическому лицу, обратившемуся за совершением нотариального действия и (или) третьим лицам, при осуществлении нотариальной деятельности.

Не существует причин, по которым нотариус должен быть освобожден от обязанности компенсации морального вреда при разглашении нотариальной тайны. В частности, возможность привлечения нотариуса к такой ответственности вытекает из ст. 1123 ГК РФ, причем завещатель имеет право требовать компенсацию морального вреда не только от нотариуса или другого лица, удостоверившего завещание, но и от иных лиц, которые перечислены в ч. 1 указанной статьи. По нашему мнению, законодатель должен: решить вопрос о компенсации морального вреда, причиненного разглашением нотариальной тайны; не существует причин, по которым нотариус должен быть освобожден от обязанности компенсации морального вреда при разглашении нотариальной тайны.

Однако Т.П. Зайцева утверждает, что сумма морального вреда может быть взыскана с нотариуса только в том случае, когда его действия были прямо направлены на причинение физических или нравственных страданий клиенту, однако нет никаких оснований обуславливать возложение на нотариуса обязанности возместить моральный вред исключительно направленностью его действий на причинение физических или нравственных страданий. Значение имеет само умаление нематериальных благ независимо от направленности его умысла. Также стоит отметить, что право на нотариальную тайну не имеет признаков субъективного права. Например, при раскрытии тайны усыновления нотариус будет отвечать как частное лицо, вне рамок профессиональной деятельности.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // СЗ РФ.- 1996.- № 5. - Ст. 410.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 06.07.2016) // СЗ РФ.-1996.-№25.-Ст.2954.
3. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате утв. ВС РФ 11 февр.1993 № 4462-1 (ред. от 03.07.2016) // Росс.газ.- 1993.-№ 49(с послед.изм.).
4. Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера: Указ Президента РФ от 6 марта 1997 г. № 188 // СЗ РФ. -1997.- № 10. -Ст. 1127.
5. Кодекс профессиональной этики нотариусов (утв. Минюстом России 19.01.2016 [Электронный ресурс]: Справочная правовая система «КонсультантПлюс».-Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
6. Нотариальное право России: Учеб. для вузов / Б.М. Гонгало [и др.] ; отв. ред. В.В. Ярков. – М.: Волтерс Клувер, 2003.- 408 с.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ УПРОЩЕННЫХ ПРОЦЕДУР В РОССИИ XXI ВЕКА

Рыкованова И.Е.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Сахнова Т.В.

Сибирский федеральный университет

Новеллы XXI века процессуального законодательства актуализировали проблему упрощенных процедур в цивилистическом процессе.

Федеральным законом от 25.06.2012 №86-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с совершенствованием упрощенного производства» произошло реформирование главы АПК РФ^[1], закрепляющая возможность рассмотрения дел в порядке упрощенного производства.

В ГПК РФ^[2] до 2016 года процедура упрощенного производства отсутствовала.

Как отмечает Н.Ф. Никулинская^[6], дополнение гражданского судопроизводства упрощенным производством было вызвано целями увеличения дифференцированных упрощенных процедур, а также унификации гражданского и арбитражного процессов в период подготовки к принятию Единого гражданского процессуального кодекса РФ.

В настоящее время законодательный подход к пониманию упрощенных процедур несколько отличается в гражданском процессуальном законодательстве и административном.

Основания для обращения в упрощенные процедуры в АПК РФ И ГПК РФ выделяются исходя из цены иска или размера административного

штрафа, следовательно, носят денежное выражение. Волеизъявление сторон в данном случае носит второстепенный характер, так как вопрос о принятии дела для рассмотрения в порядке упрощенного производства разрешается самостоятельно судом. Стороны же при наличии достаточных оснований управомочены ходатайствовать о переходе к общему порядку.

Концепция, изложенная в КАС РФ^[3], несколько отличается от других концепций. Согласно терминологии КАС РФ, упрощенное производство именуется письменным.

В.В. Ярков^[5] указывает, что данная терминология имеет двойственный смысл. Во-первых, это производство без проведения устного разбирательства и присутствия сторон в зале заседания; во-вторых, судом исследуются только доказательства в письменной форме.

В отличие от гражданской процессуальной концепции, нормы Кодекса административного судопроизводства построены в основном на процессуальном критерии. Так, особое значение имеет волеизъявление сторон о переходе к упрощенной процедуре. Например, согласно статье 291 КАС РФ административные дела могут быть рассмотрены судами в порядке упрощенного производства, если всеми лицами, участвующими в деле, заявлены ходатайства о рассмотрении административного дела в их отсутствие и их участие не является обязательным.

Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации^[4] предлагает несколько иную терминологию в вопросах упрощенного производства.

Во-первых, выдвигается положение о необходимости переименования упрощенного производства в письменное. В таком случае будет исключена тавтология и упрощенное производство выступит общим понятием для приказного и письменного производств.

Во-вторых, дела, подлежащие рассмотрению в письменном производстве, предложено разделить на две группы:

- «малым искам», то есть к делам с небольшой ценой иска, и
- основанные на маловероятности наличия спора между сторонами.

Положения концепции в общем виде закрепляет нормы процессуального законодательства России о критериях выделения дел в упрощенное производство. При этом положения концепции предусматривают смешанный подход к определению оснований рассмотрения дел в письменном производстве. Предложено разделить гражданские дела на три категории: первая, дела, не подлежащие рассмотрению в письменном производстве; вторая, дела с обязательным рассмотрением в данном порядке; и третья, дела, рассматриваемые в данном порядке на основании волеизъявления сторон. Таким образом, будут учитаны как сущностные, так и денежные критерии в концепции упрощенных процедур.

В связи с тем, что единообразное законодательное регулирование упрощенных производств отсутствует, представляется важным и

необходимым его разработать, выработать единые методологии упрощенных процедур в гражданском процессе.

В свою очередь, с принятием кодекса административного судопроизводства в науке обострились споры о включении административного судопроизводства в содержание гражданского процесса.

В связи с этим, возникает вопрос о целесообразности унификации положений КАС РФ наряду с нормами ГПК и АПК. Представляется, что внесение изменений в нормы КАС об упрощенном производстве сделает необходимым реформирование отдельных институтов административного судопроизводства. Например, по делам, возникающим из публичных правоотношений, правила заочного производства не применяются. В случае отсутствия обязательной явки лиц, участвующих в деле, суд выносит решение в порядке упрощенного производства. Подобные нормы отсутствуют в ГПК и АПК, поскольку у сторон изначально исключена необходимость участвовать в заседаниях по делам, рассматриваемых в порядке упрощенного производства.

Таким образом, создание единой концепции упрощенных процедур представляется необходимым, как это предусматривает Концепция единого ГПК РФ. В свою очередь изменение положений КАС РФ с целью их унификации нецелесообразно, ввиду отсутствия единообразного правового регулирования административного и гражданского судопроизводства в целом.

Список литературы:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 29.07.2002. – № 30. – Ст. 3012.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ //СЗ РФ – 2002. – №46. – Ст. 4532.
3. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» от 08.03.2015 № 21-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 09.03.2015. – № 10. – Ст. 1391.
4. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации : одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 8 августа 2014 г. № 124(1). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_172071/?frame=1
5. Комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации (постатейный, научно-практический) / Под ред. В.В. Яркова. М., 2016. 1295 с.
6. Никулинская Н.Ф. Комментарий к главе 21.1 «Упрощенное производство» Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СПС «Консультант Плюс».

ПРИЗНАНИЕ СТОРОН В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

Олейченко П.С.,

Научный руководитель Ковалева А.В.

Сибирский федеральный университет

Статья 55 ГПК РФ закрепляет объяснения сторон и третьих лиц как одно из средств доказывания. Часть 2 ст. 64 АПК РФ включает в число доказательств по делу объяснения участвующих в деле лиц. В соответствии со статьей 68 ГПК РФ можно выделить следующие виды объяснения сторон: признание и утверждение. В АПК РФ данные классификации отсутствуют. Признание относится к числу доказательств, начиная с УГС 1864г., и служит примером реализации принципа состязательности.

Гражданское процессуальное право связывает с понятием признания субъектов, определенные последствия и иное решение вопросов, поэтому для начала следует поставить вопрос об определении понятия признания. Наибольшее распространение в дореволюционной процессуальной литературе получило определение признания путем указания на признак полезности противной стороне («процессуальному противнику») [1;2;6;]. Некоторые процессуалисты (в частности, Д.И. Полумордвинов) объединяют в едином институте признание факта и признание иска; при возможности вытекания одного из другого [5]. Нельзя считать данную позицию правильной т.к. признание факта и признание иска являются самостоятельными институтами, которые отличаются по предмету, субъекту и юридическим последствиям. При признании факта предметом является факт, в качестве субъекта выступает сторона гражданского процесса, т.е. лицо, способное по своим физическим и психическим данным правильно воспринимать, сохранять в памяти и воспроизводить воспринятые им факты. Признание иска, указывающее волю ответчика распоряжаться материальными и процессуальными правами, – это юридический факт, предметом которого является право, субъектом выступает сторона процесса. Юридические последствия – это право суда ликвидировать спор вынесением решения в пользу истца, если суд найдет возможным обосновать свое решение признанием иска [5]. Таким образом, признание – это объяснение стороны, направленное на подтверждение наличия фактических данных, процессуальная обязанность по которым лежит на противоположной стороне. Причем сначала признание делает ответчик, а после предъявления встречного иска признание может сделать истец. В случае отвода или самоотвода лица ранее полученное от него признание не будет рассматриваться. Признание стороны может применяться в качестве искомого факта, если суд установит его соответствующим действительности. Подобная ситуация возникает, когда свидетель дает объяснения, а затем становится стороной по делу. Исключением является случай процессуального соучастия. В соответствии с правилами гражданского процесса совместное участие лиц является лишь формальностью т.к.

в деле каждый выступает сам за себя. Данная мысль подводит к выводу о том, что признание одного из соучастников будет только в отношении него самого. Однако если соучастники связаны между собой солидарными обязательствами, то признание одного из них будет иметь в дальнейшем юридическую силу для каждого. Несоответствие признаний каждого соучастника либо отрицание одним из них такого признания является поводом для проверки судом каждого обстоятельства и установлению их соответствующими действительности.

В зависимости от места совершения признания выделяют: а) судебное признание, заявленное стороной в судебном заседании и зафиксированное в протоколе. Если суд принимает признание, значит, противоположная сторона освобождается от обязанности доказывания признанных фактов. Неприятие возможно в случае если суд установит, что признание произведено с целью скрыть действительные обстоятельства дела, либо совершено путем обмана или угроз; б) внесудебное признание, совершенное вне рамок судебного заседания, которое приобретает доказательственное значение и может повлечь наступление процессуальных последствий только после его подтверждения в судебном заседании.

Факт, в отношении которого судом принято признание – это факт доказанный. Признание стороной факта является непосредственным доказательством признаваемого факта. При этом оно одно или совместно с другими доказательствами может служить средством установления искомого факта, если у суда не возникает сомнений в соответствии признаний действительности обстоятельств.

На практике возникает вопрос о том, можно ли отождествлять и молчаливое согласие и молчание или бездействие, т.е. признание обстоятельств, не оспоренных стороной при отсутствии несогласия с такими обстоятельствами, проистекающего из иных доказательств, обосновывающих представленные возражения относительно существа заявленных требований (ч.3.1 ст.70 АПК РФ). Такое молчание было воспринято в литературе как косвенное, состоящее в неоспаривании утверждений противной стороны. Е.В. Васьковский отождествлял молчание ответчика с отрицанием иска. Однако в случае возражения против иска, неоспаривание какого-либо из требований или обстоятельств, указанных истцом, должно быть рассматриваемо как признание их. То же самое (в случае встречного иска) будет происходить в отношении истца [5]. В отличие от явного признания, молчаливое не является бесповоротным. Сторона может заявить спор об обстоятельствах, которые раньше не оспаривала и также может приводить новые доказательства. Кроме того, рассмотрение дела по имеющимся доказательствам ввиду непредставления ответчиком отзыва на иск (ч.1 ст.156 АПК РФ), по меткому замечанию А.В. Юдина, не предопределяет «результат процесса», поскольку «имеющихся доказательств» может оказаться достаточно для принятия решения в пользу стороны, более не представившей никаких

доказательств [6]. Признание фактов, утверждаемых противоположной стороной, действительно, нельзя назвать «нейтральным» [6], поскольку признавшая их сторона несет риск наступления последствий совершения или несовершения ими процессуальных действий. Как представляется, норма о молчаливом признании должна дисциплинировать стороны (преимущественно ответчика), что наиболее вероятно при профессиональном представительстве, вопрос о введении которого в отечественный цивилистический процесс (в форме полной или ограниченной «адвокатской монополии») до настоящего времени остается предметом горячих дискуссий.

Список литературы:

1. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Васьковский Евгений Владимирович – М., 1917 г. – с. 464
2. Гольмстен, А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства./ Гольмстен Адольф Христианович – СПб, 1913.с. 334.
3. Курылев С.В. Избранные труды / Курылев Сергей Васильевич Краснодар: Совет. Кубань, 2010. – 832 с.
4. Малинин М.И. Судебное признание в гражданских делах./Малинин Михаил Иванович – Одесса, 1878. – с.764.
5. Полумордвинов Д.И. Признание стороны в гражданском процессе. Дис. ... канд.юрид.наук./ Полумордвинов Дмитрий Иванович – М., 1940. – с.191
6. Юдин, А.В. Молчание – знак согласия? / А.В. Юдин / ЭЖ-Юрист, 2010. – № 41.- С. 5- 8.
7. Яблочков Т.М. Субъекты судебного признания // Вест. граждан. права, 1915. – №2 – С.70-125.

ОТКАЗ ОТ МОТИВИРОВОЧНОЙ ЧАСТИ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Холявко Д.С.,

Научный руководитель Любченко М.Я.

Сибирский федеральный университет

Одним из направлений проводимой в настоящее время судебной реформы является оптимизация гражданского судопроизводства, наиболее очевидная в закреплении на законодательном уровне особенностей содержания решения, принимаемого мировым судьей или в порядке упрощенного производства – оно по общему правилу состоит только из резолютивной части (ч.3 ст. 199 ГПК РФ, ч.1 ст. 232.4 ГПК РФ, ч.1 ст. 229 АПК РФ). Отказ от мотивировочной части признан ВС РФ удачным, и его предлагается распространить на судебные решения, принимаемые по большинству дел, возникающих из гражданских правоотношений [5]. Как следует из

пояснительной записки, реформа направлена на сокращение расходов бюджета, выделяемых на обеспечение работы судей.

На наш взгляд, данный подход законодателя не может быть поддержан по ряду как концептуальных, так и прикладных соображений. Согласно ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) в истолковании ЕСПЧ право на справедливое судебное разбирательство включает в себя вынесение судом мотивированных решений [1]. Данное право основано на общем принципе защиты индивида от произвола, и решение суда должно быть достаточно подробным для ответа на основной элемент фактического и правового притязания истца. Так, в деле «Татишвили против Российской Федерации» [11] внутренний суд подтвердил претензии истца без ссылки на действующие законы. В деле «Болдя против Румынии» [10] внутренний суд назначил заявителю штраф, не проанализировав представленные доказательства. Также, в деле «Н» против Бельгии» [9] Европейский суд отметил, что недостаточная четкость формулировок в решении суда привела к нарушению прав заявителя, а в национальном праве не имелось мотивированных судебных решений на этот счет. Вышеупомянутые судебные решения, где существенные элементы рассматриваемых споров были оставлены судами без внимания, признавались принятыми с нарушениями статьи 6 вышеуказанной Конвенции, что подтверждает необходимость изготовления мотивировочной части судебного решения с точки зрения международного права.

Вышеуказанная ст. 6 Конвенции, а также ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах [2] определяют справедливость как неотъемлемое свойство правосудия и международное требование, предъявляемое к судебным решениям. Аналогичной позиции придерживается Конституционный Суд Российской Федерации, отмечая в одном из своих постановлений, что правосудие признается таковым, если отвечает требованиям справедливости [7].

Предпосылкой справедливого судебного решения является его обоснованность. Обоснованное решение должно быть мотивированным. Следовательно, отсутствие в судебном решении сведений об установленных судом фактах, доказательствах и выводах суда, не формирует решение как акт правосудия, что является нарушением требования справедливости.

Акт правосудия всегда обладает законной силой, и решение суда в виде резолютивной части не является исключением. Одним из свойств законной силы является преюдициальность, однако отсутствие мотивировочной части судебного решения не позволяет установить преюдициальные обстоятельства, не подлежащие доказыванию в последующем процессе. Попытка решения данной проблемы содержится в постановлении Пленума ВС РФ от 18 апреля 2017 г. №10 «Об упрощенном производстве», согласно пункту 36 которого при принятии решения в виде резолютивной части суд обязан указывать фактические обстоятельства дела, установленные судом

[6]. Фактически, Пленум ВС РФ говорит об усеченной мотивировочной части, и создание соответствующей нормы решило бы коллизию, возникающую со статьей 198 ГПК [4] о содержании решения суда.

Далее, законопроект ВС РФ отмечает, что апелляционная инстанция рассматривает только мотивированные решения суда, которые суд первой инстанции, даже без заявления сторон, обязан изготовить в случае обжалования решений [5]. Такой подход уже известен мировым судьям. В Обзоре судебной практики ВС РФ за второй квартал 2013 года было разъяснено, что суд апелляционной инстанции имеет возможность в полной мере проверить законность и обоснованность решения мирового судьи только при наличии мотивированного решения по делу [8], которое мировой судья должен изготовить, несмотря на отсутствие заявления о составлении такого решения. Следовательно, заявитель может пропустить срок на его подачу без каких-либо последствий, ведь мотивировочная часть в любом случае будет изготовлена одновременно с подачей апелляционной жалобы, что фактически нивелирует значимость процессуальной нормы о сроке и расширяет круг полномочий судьи. Более того, АПК РФ и вовсе не содержит требования о составлении мотивировочной части судебного решения в случае его обжалования [3], что составляет предмет уже отдельной дискуссии.

В законопроекте, равно как и в законодательстве, отсутствуют нормы о порядке изготовления мотивированного решения в случае отпуска, отставки, болезни или смерти судьи, рассматривающего дело по существу. Данный правовой пробел не способствует соблюдению принципа непосредственности судебного разбирательства.

Таким образом, отказ от мотивировочной части судебного решения расценивается автором как негативное правовое явление, ставящее под угрозу всю сложившуюся систему правосудия.

Список литературы:

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод: заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.
2. Международный пакт о гражданских и политических правах: принят 19 дек. 1966 г. Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // БВС РФ. 1994. № 12.
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: ФЗ РФ от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2002 г. № 30. Ст. 3012
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): ФЗ РФ от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410
5. О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные

законодательные акты Российской Федерации»: Пост. Пленума ВС РФ от 3 окт. 2017 г. № 30 // [Электронный ресурс] Режим доступа: <http://vsrf.ru/documents/own/24031/>. Дата обращения: 24 мая 2018 г.

6. О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации об упрощенном производстве: Пост. Пленума ВС РФ от 18 апр. 2017 г. № 10 // РГ. 2017. № 88.

7. О проверке конституционности положений части пятой статьи 244⁶ и части второй статьи 333 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.Г. Круглова, А.В. Маргина, В.А. Мартынова и Ю.С. Шардыко: Пост. КС РФ от 30 ноября 2012 г. № 29-П // РГ. 2012. № 289.

8. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2013 года: утв. Президиумом ВС РФ от 20 ноября 2013 г. // БВС РФ. 2014. № 1.

9. Case of H. v. Belgium (app. № 8950/80): Judgment of the European Court of Human Rights. 30 Nov. 1987 // [Электронный ресурс] <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57501>. Дата обращения: 24 мая 2018 г.;

10. Болдя против Румынии (жалоба № 19997/02): Пост. ЕСПЧ от 15 февр. 2007 г. // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 8.

11. Татишвили против Российской Федерации (жалоба № 1509/02): Пост. ЕСПЧ от 22 февр. 2007 г. // Российская хроника Европейского Суда. 2008. № 1.

Секция «Уголовный процесс: вызов современности»

ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ, СОБРАННЫХ АДВОКАТОМ

**Авласевич И.А.,
Научный руководитель Иванова О.Г.
*Сибирский федеральный университет***

Актуальность статьи заключается в том, что в нашем законодательстве отсутствует легальное определение адвокатского расследования. Правовой природой адвокатского расследования является ст.15 УПК РФ [1] «принцип состязательности», согласно этому принципу существует деятельность двух противоположных сторон: обвинения и защиты, два конкурирующих субъекта, которые доказывают свою точку зрения на уголовное дело перед судом. Именно поэтому считают, что адвокатское расследование должно быть параллельно предварительному расследованию.

В РФ деятельность адвоката по сбору доказательств имеет ряд проблем, из-за которых адвокатское расследование не может в должной мере реализоваться. Прежде всего, это обусловлено:

- 1) Недостаточностью полномочий у адвоката, на стадии предварительного расследования;
- 2) На законодательном уровне не закреплена форма собирания адвокатом доказательств;
- 3) Усложнен механизм приобщения к уголовному делу, доказательств, собранных адвокатом.

Сегодняшним инструментом адвокатского расследования является ходатайство адвоката о приобщении доказательств к уголовному делу. То есть адвокат может лишь обратить внимание на наличие интересной для него информации путем заявления соответствующего ходатайства, но в отличие от следователя, прокурора и судьи самостоятельно конвертировать его в пригодное для оценки доказательство не в состоянии. Известная информация становится доказательством, только тогда, когда она получит определённую процессуальную форму, если следователь своим постановлением приобщит данную информацию в качестве доказательства [3].

Адвокат Андрей Гривцов пишет о следующем: «Очень часто от адвокатов, практикующих в области защиты по уголовным делам, приходится слышать об имеющихся проблемах, связанных с приобщением на стадии предварительного расследования разно образных документов, оправдывающих подозреваемого (обвиняемого). Причина этого зачастую одна – отказ следователя в их приобщении к делу в связи с тем, что документы якобы не

являются важными, а в случае его обжалования защитником – последующие отказы прокурора и суда с отсылкой на объективность дознания» [2].

Чтобы адвокатское расследование имело значимую роль для уголовного процесса, необходимо расширить полномочия адвоката. При наделении адвоката определенными полномочиями, и правом проведения следственных и иных мероприятий, возникает вопрос, не помешает ли адвокатское расследование полному, всестороннему и объективному расследованию? При увеличении его полномочий, необходимо также определить корреспондирующие обязанности, которые буду устанавливать ответственность при нарушении принципов полного и всестороннего расследования. Обязанности должны быть закреплены на законодательном уровне, а именно в главе 7 УПК РФ.

Необходимо закрепить на законодательном уровне понятие адвокатское расследование, следующим образом, Параллельное адвокатское расследование – это совокупность процессуальных, следственных и иных действий адвоката направленных на собирание, исследование, и представление доказательств. Заканчивающее процессуальным актом, который выносится адвокатом.

Список литературы:

1) Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – М. Издательство «Омега-Л», 2017 . -262 с.

2) Михайловская И.Б. Процесс доказывания и его элементы // Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Учебник. 2-е изд. / Под ред. И.Л. Петрухина. С.215.

3) Белецкая Л.С., Брестер А.А. Обоснованность ходатайства о приобщении дополнительных доказательств к материалам дела в публичном уголовном процессе. // Об адвокатуре и адвокатской деятельности: сборник статей / отв. ред. и сост. И.А. Шевченко. – Красноярск: Центр информации, 2016, 132-141

ПОДОЗРЕНИЕ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ. ОСНОВНЫЕ МОМЕНТЫ

Галактионова К.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Шагинян А.С.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день наблюдается недостаточная разработка подозрения как института уголовного процесса, существуют немало споров о необходимости существования данного института или возможном его исключении из системы уголовного судопроизводства России. Практическая значимость рассмотрения и анализа института подозрения вызвана необходимостью повышения эффективности уголовно-процессуальной

деятельности соответствующих органов и должностных лиц, поскольку при отсутствии единообразного подхода к пониманию подозрения нельзя говорить о качестве правового регулирования отношений, возникающих в рамках функционирования данного института.

Необходимость наличия в уголовном процессе института подозрения обусловлена рядом причин, главной из которых является то, что расследование того или иного преступления всегда является сложным познавательным процессом, в результате которого происходит переход от незнания к знанию.

В науке уголовно-процессуального права имеется множество точек зрения об институте подозрения, в том числе о необходимости его исключения, так как обвинения для выполнения целей предварительного расследования вполне достаточно. В подтверждение многие ссылаются на факультативный характер подозрения, так как не по все уголовным делам проходит фигура подозреваемого, с чем нельзя согласиться. Недопустимо автоматически исключать подозрение, принижать его роль, основываясь лишь на отсутствии в уголовном процессе фигуры подозреваемого. Сторонники данной позиции путают основание и следствие, не статус подозреваемого порождает подозрение, а наличие подозрения в отношении лица наделяет его особым статусом. Кроме того, нельзя забывать о том, что подозрение возникает не на пустом месте, а при наличии определенной совокупности фактических обстоятельств и юридической квалификации деяния, то есть оно всегда должно быть обосновано. Поскольку законодатель во многих статьях УПК РФ оперирует понятием подозрения, регламентирует вытекающий из него статус лица в качестве подозреваемого, а также указывает на использование подозрения в качестве основания проведения определенных действий, то нельзя утверждать, что подозрение не имеет правового значения, ведь во всех приведенных случаях наступают определенные юридически значимые последствия, например, при наличии подозрения лицо может быть задержано в соответствии со ст.91 УПК РФ, что влечет ущемление такого конституционного права, как свобода передвижения.

Проанализировав постановления о прекращении уголовного дела и уголовного преследования, можно подтвердить ошибочность мнения об отсутствии необходимости наличия института подозрения в уголовном процессе. Так, было возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ст.159.1 УК РФ – мошенничество в сфере кредитования, в рамках расследования по подозрению в причастности к преступлению был привлечен гражданин Н., при этом основаниями послужила информация, полученная в рамках проведения оперативно-розыскных мероприятий (прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи), о том, что данный гражданин собирается незаконно получить кредит. Однако в ходе расследования данная информация не была подтверждена, так как не было установлено умысла лица на совершение

преступления, органы предварительного расследования не опровергли материальную возможность оплаты кредита и не нашли доказательств, свидетельствовавших об отсутствии намерений исполнить обязательство, хотя и установили частичную недостоверность сведений, предоставленных в банк. Таким образом, подозрение лица в причастности к преступлению не было подтверждено и не переросло в обвинение, по итогу уголовное дело и уголовное преследование были прекращены в связи с отсутствием в деянии состава преступления. Данный пример показывает самостоятельность подозрения, поскольку после проведения ряда следственных действий по проверке полученной в рамках оперативно-розыскных мероприятий информации, которая проводилась в целях получения дополнительных доказательств вины лица, что было необходимо для дальнейшего выдвижения обвинения, даже предположение о причастности лица к преступлению не было подтверждено. Кроме того, наличие статуса подозреваемого в данной ситуации обеспечило защиту прав, как потерпевшего, так и подозреваемого, поскольку в целях защиты законных интересов потерпевшего проводились необходимые следственные мероприятия по поиску доказательств, установлению вины лица, а статус подозреваемого обеспечил лицу ряд процессуальных гарантий его прав, свобод и законных интересов, поскольку данный статус имеет четкую регламентацию в УПК РФ. Данный пример ярко показывает невозможность исключения подозрения из уголовного процесса России, поскольку оно способствует достижению целей и задач уголовного судопроизводства.

В связи с тем, что ряд авторов утверждает, что обвинение может заменить институт подозрения, стоит отметить, что хоть подозрение и обвинение являются определенными тезисами и отражают процессуальную деятельность по установлению как лица, совершившего преступление, так и его вины в содеянном, однако, подозрение носит предположительный характер, а обвинение – утвердительный. [1] Здесь логично назревает вопрос: «От чего же зависит решение органа расследования при определении того или иного тезиса как подозрение или обвинение?» Проанализировав положения уголовно-процессуального законодательства, можно сказать, что этот выбор зависит от совокупности сведений, имеющих в уголовном деле. Так, непосредственно под влиянием информации, полученной при расследовании уголовного дела, ее достаточности и полноты формируется внутреннее убеждение органа расследования, основываясь на котором он определяет, какую форму – подозрение или обвинение – необходимо придать выдвигаемому тезису о причастности лица к совершению преступления.

Кроме того, можно отметить, что законодатель не приравнивает данные понятия, например, в соответствии с ч.2 ст.105 УПК РФ при назначении присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым лицам, на которых возлагается такой присмотр (родители, усыновители, опекуны и т.д.), должно быть разъяснено существо подозрения или обвинения.

Аналогичную ситуацию можно увидеть и в практике Конституционного Суда РФ. Так, суд указал, что «из статьи 54 (часть 2) Конституции Российской Федерации, конкретизирующей общепризнанный правовой принцип *nullum crimen, nulla poena sine lege* (нет преступления и наказания без указания на то в законе), во взаимосвязи с ее статьей 49, закрепляющей принцип презумпции невиновности, следует, что подозрение или обвинение в совершении преступления могут основываться лишь на положениях уголовного закона, определяющего преступность деяния, его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия, закрепляющего все признаки состава преступления, наличие которых в деянии, будучи единственным основанием уголовной ответственности, должно устанавливаться только в надлежащем, обязательном для суда, прокурора, следователя, дознавателя и иных участников уголовного судопроизводства процессуальном порядке». [2] Анализируя данное определение, Е.В. Сопнева делает вывод, что Конституционный Суд РФ уравнивает подозрение и обвинение лишь в части оснований их реализации, но при этом не говорит об их тождественности. [3]

Чтобы проследить грань между подозрением и обвинением, нами были изучены и проанализированы уведомление о подозрении и постановление о привлечении в качестве обвиняемого по одному уголовному делу, на основании чего можно отметить существенную разницу при формулировании подозрения и обвинения в отношении лица. Уголовное дело было возбуждено по факту совершения мошеннических действий с использованием мобильного телефона. Так, преследуя корыстную цель незаконного обогащения, гр. Н, используя мобильные телефоны с сим-картами различных компании сотовой связи, звонил на абонентские номера, указанные в объявлениях о розыске домашних животных, документов, иных предметов и сообщал ложные, не соответствующие действительности сведения о том, что утраченные гражданами предметы/документы находятся у него, и он готов вернуть их за вознаграждение, после перевода гражданами ему суммы вознаграждения, однако, он утраченных вещей не возвращал, поскольку не имел их, а полученные денежные средства переводил на другие абонентские номера либо выводил при помощи различных систем перевода денежных средств. Так, в уведомлении о подозрении в совершении данного преступления было дано краткое описание совершенного преступления (когда, при каких обстоятельствах произошло деяние, каким способом оно было совершено, кому был причинен вред и размер причиненного вреда), при этом при описании произошедшего не было сказано кто именно совершил преступление, была использована формулировка «неустановленное лицо, находящееся в неустановленном месте», после этого в уведомлении о подозрении было сказано о том, что от конкретного лица (о ком и было составлено уведомление о подозрении) поступили признательные показания по факту совершения вышеуказанного преступления, что и дало основания подозревать его в совершении данного преступления, при этом в конце уведомления

говорится, что имеются основания полагать, что имело место совершение деяния, подпадающего под признаки соответствующего преступления, но еще не утверждается о совершении определенного преступления. Постановление же о привлечении в качестве обвиняемого в отношении данного гражданина имеет больший объем, в нем заключено большее количество фактических обстоятельств произошедшего, а также имеются ссылки на уличающие лицо доказательства. Так, в данном акте уже конкретно описана последовательность действий обвиняемого, направленных на реализацию данного преступления (когда возник умысел, какие подготовительные действия были совершены, где находился в момент совершения преступления, как именно его совершил и как действовал после его совершения), которая подкреплена уже рядом доказательств, которые были установлены следствием, например, факт телефонного звонка потерпевшему подтверждается полученной детализацией телефонных соединений абонента и (или) абонентского устройства. А в заключении данного постановления уже в отличие от уведомления о подозрении говорится о том, что лицо совершило преступление, предусмотренное конкретной статьей УК РФ.

Следовательно, можно сделать вывод о том, что тезис о различии характера выдвинутого предположения в отношении подозреваемого и обвиняемого лица подтверждается на практике, так для подозрения, действительно, характерен меньший уровень информации, более низкий уровень осведомленности органа предварительного расследования о совершенном преступлении, в то время как при выдвижении обвинения органы оперируют уже рядом доказательств не только причастности, но и виновности лица в совершении расследуемого преступления.

Таким образом, подозрение органически связано с наличием вероятностного знания, так как на его этапе у органа предварительного расследования существует недостаток сведений о самом преступлении и отсутствует достаточное количество доказательств для предъявления обвинения. Важность подозрения состоит в восполнении данных пробелов, что в конечном итоге позволяет достичь главной цели всего процесса расследования, а именно раскрыть преступление и привлечь к ответственности лицо, виновное в этом.

Список литературы:

1. Дикарев, И. С. Подозрение в уголовном процессе / И.С. Дикарев // Законность. – 2013. – № 8. – С. 20-22.
2. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Трутнева Владимира Петровича на нарушение его конституционных прав пунктом 4 части первой статьи 24 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: определение Конституционного Суда РФ от 25.01.2012 № 104-О-О // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Сопнева, Е. В. Статусы подозрения и обвинения в уголовном судопроизводстве / Е.В. Сопнева // Журнал российского права. – 2015. – № 7. – С. 105-113

К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ КОНСТРУКЦИИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ ПО ПРИМЕРУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ШВЕЙЦАРИИ

Гришин В.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Шагинян А.С.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день УПК РФ не имеет нормы, которая бы прямо запрещала злоупотребление процессуальными правами. До недавнего времени этот вопрос также не являлся предметом судебного толкования на высоком уровне, но в 2015 году на свет появилось Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве» от 30.06.2015 № 29. В этом постановлении Верховный суд Российской Федерации впервые уделил должное внимание давно существующей проблеме злоупотреблений в рамках уголовного процесса. В абзаце втором пункта 18 своего постановления суд указывает следующее: «Суд может не признать право обвиняемого на защиту нарушенным в тех случаях, когда отказ в удовлетворении ходатайства либо иное ограничение в реализации отдельных правомочий обвиняемого или его защитника обусловлены явно недобросовестным использованием ими этих правомочий в ущерб интересам других участников процесса, поскольку в силу требований части 3 статьи 17 Конституции Российской Федерации осуществление прав и свобод человека не должно нарушать права и свободы других лиц» [1]. Верховный суд хоть и не употребляет термин «злоупотребление правом», но нет сомнений, что именно об этой конструкции идет речь.

Для полной ясности, необходимо отметить, что впервые проблема злоупотребления правом обеспокоила ещё римских юристов в тот момент, когда Рим превратился в огромную мировую державу. В западноевропейской доктрине гражданского права, конструкция злоупотребления правом (фр. *abus de droit*) стала активно развиваться лишь более века назад, а чуть более века спустя конструкция злоупотребления правом перекочевала из цивилистики в уголовный процесс [2, с. 372-373]. Как указывалось, ранее, УПК РФ не содержит никакой прямой нормы, которая бы запрещала злоупотребления правом. Внимание данной проблеме уделил Верховный суд Российской Федерации, что не может не радовать. В своем постановлении Верховный суд Российской Федерации ссылается на ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации, которая говорит о том, что «Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других

лиц». Данное положение является общим правилом для всех граждан и в первую очередь регулирует отношения между гражданами, которые выступают по отношению друг к другу равными субъектами. Безусловно, что данная конституционная норма пусть и не прямо, но говорит нам о запрете злоупотребления своими правами во имя недопущения нарушения прав и свобод других лиц. Но как же быть в случае с уголовным процессом, когда речь идет не о правоотношениях между гражданами, а об уголовно-процессуальных отношениях между гражданами и государством? К сожалению, на этот вопрос, ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации не дает ответа. Таким образом, на сегодняшний день, если говорить об отечественном уголовном процессе, конструкция злоупотребления правом нашла свое отражение лишь в доктрине и в абз. 2 п. 18 Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 30.06.2015 № 29.

За рубежом, например, в Швейцарии конструкция злоупотребления правом нашла свое отражение в кодифицированных актах в значении фундаментального уголовно-процессуального и даже конституционно-правового принципа. В новой Конституции Швейцарии, принятой на народном референдуме 18.04.1999 года, в ч. 3 ст. 5 закреплён прямой запрет гражданам злоупотреблять своими правами во взаимоотношениях между собой и во взаимоотношениях с государством. Необходимо отметить, что в отличие от положения, которое отражено в ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации ч. 3 ст. 5 новой Конституции Швейцарии прямо указывает на запрет злоупотребления правом во взаимоотношениях как с гражданами, так и с государством. Более того, в Конституция Швейцарии используется сам термин злоупотребление правом, а не общая формулировка, которая лишь завуалированно указывает на конструкцию злоупотребления правом, как в ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации. Швейцарские законодатели на этом не остановились и пошли дальше, с целью реализации данной общеправовой и конституционной концепции в новом УПК Швейцарии, вступившем в силу 01.01.2011 года, был закреплён прямой запрет злоупотреблять правом. Данная норма нашла свое отражение ч. 2 ст. 3 второй главы, которая посвящена принципам уголовного процесса Швейцарии [3, с. 146-147]. Таким образом, вышеизложенное свидетельствует о том, что в настоящее время запрет злоупотребления правом выступает одним из основных принципов уголовного процесса Швейцарии. Ведь не случайно же Швейцарские законодатели поместили данную норму именно во вторую главу своего УПК, которая непосредственно и посвящена принципам уголовного процесса.

В заключении хочется сказать о том, что необходимость законодательно закрепления и конкретизации запрета злоупотребления правом в отечественном уголовном процессе уже давно назрела. Хотелось бы отметить необходимость решения рассматриваемой проблемы, в том числе путем сравнительно-правового заимствования опыта конкретизации и

закрепления прямого запрета на уровне Конституции и иных кодифицированных актов, в частности УПК. Возможно, что заимствование и следование за опытом Швейцарии позволит и российскому уголовно-процессуальному законодательству последовать давно сложившей судебной практике.

Список литературы:

1. Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве» [Электронный ресурс]: от 30.06.2015 № 29 // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. Курс уголовного процесса / Под ред. д-р юрид. наук, проф. Л.В. Головки. – 2-е изд., испр. – М.: Статут, 2017. – С. 372-373.
3. Анализ ч. 2 ст. 3 УПК Швейцарии, а также другие примеры из судебной практики см.: Piquerez G., Macaluso A. suisse. ; Zurich; , 2011. P. 146 – 147.

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: ПРЕДПОСЫЛКИ, СОДЕРЖАНИЕ, КРИТЕРИИ

Гузов А.С.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Барабаш А.С.

Сибирский федеральный университет

Деятельность человека – определенная специфическая форма общественно-исторической жизни людей, состоящая в целенаправленном преобразовании ими окружающей действительности. [4, с. 135]

Рассмотрение уголовно-процессуальной деятельности, обычно идет по философскому пути, определяя структуру уголовно-процессуальной деятельности, выделяя в ней традиционные элементы: субъект, объект, субъектно-объектную связь, мотив, цель, средства, действия, результат. Получается некоторый скелет любой деятельности, и, вроде бы, все логично укладывается, если бы не несколько возникших вопросов. Действительно ли субъект это элемент деятельности? Каковы критерии отнесения той или иной деятельности к уголовно-процессуальной?

В настоящей работе под предпосылками деятельности понимается то, что её создает, то без чего невозможно появление деятельности, её отправные точки. Предпосылки находятся за границами деятельности, создавая её.

К предпосылкам деятельности, а соответственно и уголовно-процессуальной деятельности следует относить: субъекта, процесс целеполагания, цель, мотив. Без вышеперечисленного невозможно осуществление уголовно-процессуальной деятельности.

Субъекта нельзя называть элементом деятельности, субъект – это

деятель. Субъект исходя из цели выделяет объекты, применительно к их специфике подбирает подходящие средства. Он хозяин всего происходящего.

Применительно к уголовно-процессуальной деятельности, в настоящей работе под субъектом уголовно-процессуальной деятельности понимаются органы государства, ведь именно они в силу публичности процесса осуществляют уголовно-процессуальную деятельность, они вовлекают в эту деятельность других участников (участников процесса, субъектов правоотношений). Реализация целей уголовно-процессуальной деятельности их основная обязанность, именно поэтому они монопольно наделены властным полномочиями. Органы государства – это хозяева уголовно-процессуальной деятельности, т.к. от них зависит её ход, они ответственны за её результат. [1, с. 312]

Раз уж предыдущий абзац закончился на целях, считаю логичным перейти к описанию этой предпосылки.

В УПК РФ отсутствует какое-либо указание на цели уголовно-процессуальной деятельности, имеется указание лишь на цели доказывания. Указание в ст. 6 на назначение нельзя рассматривать как указание на цели. «Назначение» и «цель» относительно самостоятельные категории.

. В данной работе я буду исходить из того, что цель уголовно-процессуальной деятельности совпадает с целью доказывания, точка зрения основывается на позиции А.С. Барабаша, который утверждает, что доказывание есть стержень уголовно-процессуальной деятельности, следовательно, установление обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ – одновременно и цель доказывания, в соответствии со ст. 85 УПК РФ, и цель уголовно-процессуальной деятельности. [1, с. 122] Но необходимо заметить, что установление обстоятельств, перечисленных в статье 73 УПК, хоть и ведущая, но не единственная цель уголовно-процессуальной деятельности. Еще одной целью является соблюдение прав и свобод всех участников уголовно-процессуальных правоотношений. Выше говорилось об обязанности уполномоченных органов установить обстоятельства подлежащие доказыванию. И в данном случае нельзя исходить из принципа «цель оправдывает средства», допустив такое, мы узаконим произвол, злоупотребления полномочиями. Иначе говоря, деятельность, проведенная с нарушением прав и свобод, является недопустимой.

Обратимся теперь к содержанию деятельности, первое, о чем следует написать это объект, так как деятельность без объекта бессмысленна. Объект это часть деятельности субъекта, то что втянуто в деятельность, процессы объективной реальности становятся объектами познания тогда, когда субъект вступает во взаимодействие с ними. Предмет и объект не тождественные, но связанные между собой категории. Под предметом следует понимать наиболее значимые свойства и связи, которые субъект выделяет в объекте, исходя из своих целей. [1, с. 257].

Применительно к уголовному процессу, в качестве объекта выделяется след, оставленный совершенным преступлением, затем со следа снимается информация, и на основании выявления связей между различными блоками информации субъект получает любое фактическое данное. Используя фактические данные как объекты познания, субъект выявляет связи между ними и получает выводы более высокого уровня – обстоятельстве, подлежащем доказыванию, когда знания обо всех обстоятельствах подлежащих доказыванию не противоречат между собой, субъект получил предмет доказывания. [1, с. 260]

Помимо объекта элементом деятельности является действие. Основной структурной единицей любой деятельности является действие по достижению цели. Действием следует считать процесс, подчиненный сознательной цели.

Любое действие всегда осуществляется субъектом посредством чего-либо. Поэтому в структуру деятельности не может не включаться такая категория как средство. Специфика объекта и специфика работы с этим объектом определяет набор пригодных для взаимодействия с ним средств. Данные средства применяются к объекту определенным способом, т.е. совокупностью упорядоченных действий. Перенося это на почву уголовно-процессуальной деятельности, получаем, что сформулировав цель, субъект обращается к действительности, выделяя в ней то, что может быть пригодно для реализации цели, т.е. в нашем случае это следы, для того чтобы снять с них информацию, субъект применяет определенные средства – следственные действия, в результате получаем информационное доказательство, т.е. объект другой природы, устанавливая связь между ними субъект получает вывод, способом в этом случае ему служит формальная логика.

Завершая работу, необходимо определиться с критериями уголовно-процессуальной деятельности. Под критериями уголовно-процессуальной деятельности необходимо понимать те отличительные черты, по которым ее можно отграничить от других видов деятельности.

Еще одним критерием уголовно-процессуальной деятельности является использование в процессе деятельности строго регламентированных уголовно-процессуальным законом средств. Деятельность, осуществленная с помощью запрещенных средств, не только не уголовно-процессуальная, но и не законная.

Следовательно, исходя из наличия или отсутствия вышеназванных критериев, мы можем говорить об отнесении какой-либо деятельности к уголовно-процессуальной. Выделение данных критериев позволит, на мой взгляд, провести дальнейшие исследования. Например, осуществить анализ особого порядка судебного разбирательства с позиции критериев уголовно-процессуальной деятельности.

Список литературы:

1. Барабаш А.С. Публичное начало российского уголовного процесса. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2009. – 420 с.
2. Глазунов Ю.Т. Целеполагание и мотивация // Вестник МГТУ. 2013. №2 С.288-291.
3. Леонтьев А.Н. Деятельность. Сознание. Личность. М.; Политиздат, 1975. – 130 с.
4. Носкова, О.Г. Деятельность // ЗПУ. – 2004. – №1. – С.135.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЙ СУДЕБНО-МЕДИЦИНСКИХ ЭКСПЕРТИЗ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕКАЧЕСТВЕННЫМ ОКАЗАНИЕМ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ

Заикина О.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Брестер А.А.

Сибирский федеральный университет

В настоящее время особенно остро стоит вопрос ответственности за медицинские ошибки. С пугающей периодичностью мы слышим из СМИ информацию о все новых и новых случаях, когда вследствие некачественного оказания медицинской помощи страдают пациенты. Одним из важнейших доказательств в таких делах служит судебно-медицинская экспертиза [4], которая, по замыслу законодателя, должна помочь выявить реальное положение вещей, о чем свидетельствует ст. 62 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» [5]. Однако на деле зачастую судебно-медицинская экспертиза запутывает и замедляет ход расследования еще больше.

Значимость экспертизы как информационного доказательства сложно переоценить. Кроме того, она носит познавательный характер, выраженный в направленности на установление обстоятельств уголовного дела.

Одной из специфических проблем, возникающих именно при расследовании преступлений, связанных с некачественным оказанием медицинской помощи, является подчинение Бюро судебно-медицинских экспертиз Министерству здравоохранения. Представим себе ситуацию, в одном из учреждений здравоохранения в результате врачебной ошибки происходит смерть пациента. Естественно (не беря во внимание установленную законом ответственность) данный случай может негативно сказаться на репутации как больницы, так и самого врача, и повлечь неблагоприятные для него последствия (скажем, в виде дисциплинарного взыскания). Но это же учреждение здравоохранения точно так же находится в подчинении у местного Министерства здравоохранения, как и Бюро судебно-медицинской экспертизы. А, значит, существует реальная возможность получить в ходе проведения

экспертизы желаемый результат, особенно если щедро снабдить ее специфической медицинской терминологией.

Вызывает вопросы к объективности экспертизы и сложившаяся традиция аренды помещений Бюро судебно-медицинской экспертизы у различных больниц. В таком случае сотрудников данных двух учреждений в какой-то степени можно назвать коллегами, сослуживцами. И здесь остается только уповать на то, что приятельские отношения не возымеют верх над своими профессиональными обязанностями и эксперт, в случае совершения его коллегой преступления, с должной ответственностью и честностью отнесется к своим должностным обязанностям.

Остро стоит проблема практически невозможности назначения экспертизы в другом регионе страны, если в том возникает необходимость. А ведь по заявлению сотрудников правоохранительной системы, именно такая экспертиза зачастую является единственной возможностью узнать правду. Ни для кого не секрет, что в медицине, как ни в какой другой сфере деятельности, крайне распространено явление, имеющее в простонародье название «круговая порука». Это подтверждает ситуация, связанная с обвинением врача-гематолога Елены Мисюриной в смерти пациента, который скончался после проведенной ею процедуры трепанобиопсии. На защиту врача встало все медицинское сообщество, был запущен масштабный флешмоб в социальных сетях в ее поддержку, на судебном заседании со словами «я предлагаю себя посадить вместо нее, но выпустите ее, пожалуйста, сегодня», выступил даже президент НИИ неотложной детской хирургии и травматологии, «детский доктор мира» Леонид Рошаль [6]. Все эти люди абсолютно уверены в невиновности своей коллеги, не ознакомившись при этом с материалами дела. Пользуясь специфичностью своей сферы деятельности, психологическим состоянием людей, обращающихся за помощью и вариативностью исхода лечения (как заявляют сами врачи, «медицина не математика, просчет здесь невозможен») в случае возникновения внештатных ситуаций истинное положение вещей установить очень сложно. В одном городе, особенно если он небольшой, если в нем один медицинский университет, большинство врачей так или иначе знакомы друг с другом [2]. И здесь вновь вступает в борьбу противостояние личного и профессионального: чья жизнь для меня важнее, одного из сотен пациентов или жизнь моего коллеги/приятеля? Думается, что глупо в данной ситуации, когда решаются важнейшие для расследования уголовного дела вопросы, полагаться только на порядочность специалиста, проводящего экспертизу. В конце концов, в случае очевидной некачественности проведенной экспертизы у заинтересованных лиц должна быть возможность получить другое экспертное мнение, возможно, более независимое. Но о какой независимости может идти речь, если на практике происходят ситуации, когда в ходе расследования дела, возбужденного в отношении врача, например, больницы №1, в состав экспертной комиссии входит врач из этой же больницы? В таком случае просто

необходимо провести экспертизу в другом регионе, где максимально исключается возможность каких-либо связей между экспертом и лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело.

Это лишь немногие из проблем, возникающих при проведении судебно-медицинских экспертиз. В действительности их перечень намного обширнее. Учитывая увеличение количества ситуаций, связанных с неблагоприятными последствиями в результате оказания медицинской помощи, мы считаем, что данные проблемы нельзя замалчивать, а нужно активно предпринимать шаги для их разрешения.

Список литературы:

1. Мазур Екатерина Сергеевна, Иванов Игорь Владимирович. О возможных ошибках в экспертных заключениях // Вестн. Том. гос. ун-та. 2014. №387. С. 164-169.

2. Пашинян Г. А., Ившин И. В. Судебно-медицинская экспертиза профессиональных правонарушений медицинских работников [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/sudebno-meditsinskaya-ekspertiza-professionalnyh-pravonarusheniy-meditsinskih-rabotnikov>.

3. Саркисян Б. А., Шапкина Н. Б., Новоселов В. П. Ятрогенная патология в практике судебно-медицинской экспертизы [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/yatrogennaya-patologiya-v-praktike-sudebno-meditsinskoj-ekspertizy>.

4. Федеральный закон от 31.05.2001 №73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».

5. Федеральный закон от 21.11.2011 №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «Консультант плюс».

6. «Я предлагаю себя посадить вместо нее». Леонид Рошаль выступил в суде в защиту Елены Мисюриной [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://meduza.io/news/2018/02/05/ya-predlagayu-sebya-posadit-vmesto-nee-leonid-roshal-vystupil-v-sude-v-zaschitu-eleny-misyurinoy>.

ЗАПРЕТ ОПРЕДЕЛЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ПО 105.1 УПК РФ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ.

Калачев А.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Назаров А.Д.

Сибирский федеральный университет

Федеральный закон от 18.04.2018 № 72-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета» вступил в силу 29.04.2018 [¹,

дополнив современный российский уголовный процесс новой мерой пресечения – запрет определенных действий.

Проблемы реализации положений настоящей статьи являются актуальными для участников уголовного процесса, будь то судья, следователь, дознаватель, орган по контролю и надзору в сфере исполнения уголовных наказаний в отношении осужденных, прокурор или подозреваемый, обвиняемый, а также сторона защиты. Словом, как и любая другая мера пресечения, по своей сути, является неизбежным препятствием на тернистом пути машины российского правосудия.

На сегодняшний день в условиях отсутствия правоприменительной практики в части касающейся, каких-либо рекомендаций или методических материалов, сложно представить к какому пути придет эта законодательная инициатива. Тем не менее, можно отметить следующие особенности ст. 105.1 УПК РФ. Во-первых, она является самой объемной по своему содержанию после таких мер пресечения, как домашний арест и заключение под стражу: включает в себя 13 частей, одна из которых содержит 6 пунктов – запретов на определенные действия объекта. Каждый из них, за исключением пункта шестого, на первый взгляд, кажется довольно абстрактным и «обтекаемым» без конкретной правовой ситуации. Тем не менее, процесс избрания, применения и контроля данной мерой пресечения описан довольно подробно. Здесь несмотря на явное стремление законодателя к конкретизации норм, отсылкой на «определенность» (запрет находиться в определенных местах, общаться с определенными лицами и т.д.) оставлено значительное свободное пространство для их трактовок.

Во-вторых, стоит подробнее рассмотреть формулировки некоторых запретов части 6 ст. 105.1 УПК РФ. Например, запрет общаться с определенными лицами. «Общаться», согласно словарю С.И. Ожегова, значит поддерживать общение, взаимные отношения ^[2]. Общение, в свою очередь, бывает вербальное и невербальное, через специальные устройства видео или аудио связи. Следовательно, чтобы наложить запрет современному человеку на общение с определенными лицами, необходимо лишить его средств связи. Для подобных случаев часть первая анализируемой статьи упоминает об «одном или нескольких запретах, предусмотренных частью шестой настоящей статьи», равно как и в части третьей: «в постановлении о возбуждении перед судом данного ходатайства указываются один или несколько запретов, предусмотренных частью шестой настоящей статьи, мотивы и основания их установления в отношении подозреваемого или обвиняемого и невозможности избрания иной меры пресечения». Такая свобода в конструировании запретов допускает одновременное применение всех запретов одновременно, что по сути граничит, к примеру, с мерой пресечения в виде домашнего ареста. Также не исключено сочетание данных ограничительных мер с залогом или домашним арестом.

В-третьих, согласно ч. 13 ст. 105.1 УПК РФ в случае нарушения подозреваемым или обвиняемым возложенных на него запретов, суд по ходатайству следователя или дознавателя, а в период судебного разбирательства по представлению контролирующего органа может изменить эту меру пресечения на более строгую. Для формирования достаточных оснований при избрании и изменении данной меры пресечения на более строгую не исключено, что потребуются новые стандарты доказывания и подходы к оценке ходатайств дознавателей, следователей, а также представлений контролирующего органа ^[3]. На это, действительно, понадобится много времени и инициативы субъектов уголовно-процессуальной деятельности. Кроме того, даже после принятия закона, введившего домашний арест в качестве меры пресечения, только спустя 3 года приказом Министерства юстиции РФ, МВД России, Следственного комитета РФ, ФСБ России и Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 11 февраля 2016 г. № 26/67/13/105/56 был утвержден «Порядок осуществления контроля за нахождением подозреваемых или обвиняемых в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста и за соблюдением ими наложенных судом запретов и (или) ограничений» ^[4], приведший правоприменительную практику правоохранительных органов к единому знаменателю.

По мнению автора, со временем данная мера пресечения найдет достойное место в практике, так как ее универсальность и гибкость позволяет более адресно ограничивать права и свободы подозреваемых и обвиняемых. Так, применение запрета находиться ближе установленного расстояния до определенных объектов, посещать определенные мероприятия и участвовать в них уже давно известно, к примеру, англосаксонской правовой системе в виде судебного приказа, в Германии – существует решение о запрете на приближение и т.д. Так, например, по преступлениям, предусмотренным ст. 264 УК РФ, можно будет применять адресную меру – наложение запрета на управление транспортным средством, на посещение мест, в которых осуществляются продажа и потребление алкогольных напитков (баров, ресторанов, клубов и т.д.). В этом смысле такая мера пресечения окажется более точечной, но и несильно ограничит подозреваемого в правах на свободу ^[5].

Отмечается также, что у ФСИН России после увеличения количества решений о применении этой меры пресечения возникнет масса вопросов, как исполнять такие запреты: до первой жалобы или использовать какие-то иные меры, в том числе технические, в каком порядке это делать при имеющихся ресурсах ^[5]. Однако не исключено, что при возникновении данных вопросов по общей закономерности последует и развитие программно-технического потенциала уголовно-исполнительной системы России, способного создать необходимые условия для реализации меры пресечения, предусмотренной ст. 105.1 УПК РФ.

Таким образом, можно сделать вывод, что уголовный процесс в России стремится к индивидуализации мер воздействия на подозреваемого,

обвиняемого, отходя от укоренившихся, шаблонных методов, а предполагаемые сложности при реализации данной меры пресечения будут предпосылкой к развитию российского уголовного процесса и его инструментария.

Список литературы:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
2. Толковый словарь русского языка С.И. Ожегова [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://slovarozhegova.ru/>
3. Новая мера пресечения – конструктор для правоприменителя [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/novaya-mera-presecheniya-konstruktor-dlya-pravoprimenitelya/>
4. Приказ Министерства юстиции РФ, МВД России, Следственного комитета РФ, ФСБ России и Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 11 февраля 2016 г. № 26/67/13/105/56 «Об утверждении Порядка осуществления контроля за нахождением подозреваемых или обвиняемых в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста и за соблюдением ими наложенных судом запретов и (или) ограничений» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.garant.ru/>.
5. Во втором чтении рассмотрен законопроект о введении новой меры пресечения – запрета на осуществление определенных действий. Комментарий Андрея Тузова для «Адвокатской газеты» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://epam.ru/rus/media/view/vo-vtorom-chtenii-rassmotren-zakonoproekt-o-vvedenii-novoi-mery-presecheniya-zapreta>

СУД ПРИСЯЖНЫХ: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ НОВЕЛЛЫ

Клейман Я.Э.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Шагинян А.С.

Сибирский федеральный университет

История существования судов присяжных заседателей берет свое начало еще со времен Екатерины II. Предложение о введении судов присяжных впервые было представлено во время работы Уложенной комиссии 1767 года ученым-юристом Десницким С.Е. Государственные деятели и ученые-юристы на протяжении долгого времени склоняли Российских правителей к введению суда присяжных в систему российского судопроизводства, и в итоге в ходе судебной реформы Александра II в 1864 году суд присяжных все же стал частью российского судопроизводства [1].

На протяжении всего времени существования суда присяжных в России, этот институт российского уголовного процесса часто подвергался различным преобразованиям нормативного характера.

Реформирование института суда присяжных происходят и по сей день, так, в июне 2016 года был принят Федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей», в котором изменениям подверглись многие аспекты функционирования судов присяжных в Российской Федерации.

В данной статье предлагается анализ нововведений, которые коснулись института судов присяжных в связи с последними изменениями в законодательстве, и которые только собираются вступить в законную силу с 1 июня 2018 года.

Статистика рассмотрения уголовных дел в Российской Федерации с 2012 по 2014 года свидетельствует о том, что количество рассматриваемых дел с участием присяжных заседателей стремительно падает. Так, в 2012 году было рассмотрено 573 дела с участием присяжных заседателей. В 2013 количество подобных дел снизилось до 542, а в 2014 году количество дел снизилось до 308 дел [2]. Это свидетельствует о том, что суд присяжных в Российской Федерации нуждается в реформировании, поскольку является малоэффективным институтом.

В связи с этим, 23 июня 2016 года был принят Федеральный закон № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей».

Текст данного Федерального закона расширил перечень составов преступлений, по которым дело может быть рассмотрено судом с участием присяжных заседателей. Так, к ранее существующему перечню были добавлены такие составы преступлений как «геноцид», «посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование», «посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля» и др. [5].

Также благодаря вышеуказанному Федеральному закону суд присяжных появится в районных и гарнизонных судах, хотя ранее суд присяжных имел место быть только в региональных судах. Это нововведение также призвано расширить применение института суда присяжных в Российской Федерации [3].

Реформирование не обошло стороной и численность коллегии присяжных заседателей. Общей тенденцией стало сокращение количества присяжных заседателей в коллегиях разных уровней. Так, в районных и гарнизонных судах коллегия присяжных заседателей должна состоять из 6 человек. При этом количество кандидатов должно вдвое превышать это число. Численность коллегии региональных судов должна составлять 8 человек. Это количество присяжных заседателей формируется из 14 кандидатов на эту должность. Ранее, как уже было сказано, суд присяжных осуществлял свою деятельность исключительно на региональном уровне, и коллегия

присяжных заседателей при этом состояла из 12 человек. Стоит отметить, что такое количество присяжных формировалось из 20 кандидатов [3].

Четное количество присяжных заседателей обусловлено необходимостью соблюдения требований ч.3 и ч.5 ст. 343 УПК РФ. Данная норма говорит о том, что оправдательный вердикт считается принятым, если за отрицательный ответ на любой из поставленных в вопросном листе основных вопросов проголосовало не менее половины присяжных заседателей, а если голоса разделились поровну при ответах на другие вопросы, принимается наиболее благоприятный для подсудимого ответ [4].

На наш взгляд, сокращение численности присяжных заседателей также должно способствовать расширению применения вышеуказанного института, поскольку зачастую формирование коллегии из 20 кандидатов могло затянуться на очень долгое время, а ведь не стоит забывать, что в это время под стражей может находиться невиновный человек, ожидающий вердикта.

Также стоит учитывать и тот факт, что снижение численности коллегии присяжных снижает и затраты государства на формирование и содержание коллегий.

Но есть и негативный аспект реформирования данного института.

Для того чтобы суды присяжных успешно функционировали в районных и гарнизонных судах, необходимо создать условия для их работы. Это касается и расширения помещений, закупки мебели, переоборудования совещательных комнат и залов судебных заседаний. Создание таких условий требует больших денежных и временных затрат, хотя, напоминая, изменения в законодательстве вступают в силу с 1 июня 2018 года.

К сожалению, реформированию не были подвергнуты некоторые другие аспекты деятельности судов присяжных в Российской Федерации, но будем надеяться, что это лишь вопрос времени и новый виток реформирования не заставит себя долго ждать.

Список литературы:

1. Борохова Н.Е. К вопросу об оптимальном количественном составе коллегии присяжных заседателей / Н.Е. Борохова // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». – 2017. № 5. – С. 71-72.
2. Верховный суд подвел итоги работы судов за 2017 год [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://pravo.ru/story/view/126831>
3. Поддубняк А.А. Институт присяжных заседателей: расширение полномочий/ А.А. Поддубняк // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2017. № 1. – С. 36-41.
4. Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://asozd2.duma.gov.ru>

5. Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей» от 23.06.2016 № 190-ФЗ [Электронный ресурс]. ред. от 29.12.2017. // Справочная правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ВЛИЯЮЩИЕ НА ДОКАЗЫВАНИЕ

Левичев Д.С., Юрчук С.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Брестер А.А.

Сибирский федеральный университет

Субъективная сторона преступления является сложнейшим объектом с точки зрения возможности её познания. Сложность познания обуславливается имеющимися у нее особенностями, отличающими субъективную сторону от других элементов состава преступления. По мнению криминалистов и процессуалистов, особенностью вины является то, что она, в отличие от объективной стороны преступления, характеризует процессы, происходящие в психике виновного, и непосредственному восприятию органами чувств не поддается^[2]. По мнению Михеева Р.И., сложность доказывания вины обуславливается тем, что «у человека нет никаких специальных умственных орудий для познания психических фактов, вроде внутреннего чувства или психического зрения, которое, сливаясь с познаваемым, познавало бы продукты сознания непосредственно, по существу»^[4]. Дагель П. С. и Котов Д. П. формулировали особенность субъективной стороны: «она, как и любое другое психическое явление, не может непосредственно наблюдаться ни потерпевшими, ни свидетелями, ни тем более следователем и судом»^[1].

Действительно, субъективная сторона отличается от объективной, но хотелось бы сформулировать эту особенность более точно. В отношении субъективной стороны теория отражения работает более опосредовано, в отличие от объективной стороны. Так, объективная сторона оставляет следы, собирая с которых информацию и устанавливая связи между информацией, субъекты доказывания познают событие преступления. Но субъективная сторона преступления сама по себе не оставляет следы в окружающей действительности: мысли и желания не оставляют изменения в окружающей среде, в отличие от действий. Возникает вопрос, как познавать субъективную сторону?

Доказывание субъективной стороны является возможным в силу того, что наша деятельность неразрывно связана с нашим мышлением. Действует, так называемый, принцип единства (связи) сознания и деятельности^[1]. То есть то, что человек думает, отражается в том, что он делает, а то, что человек делает, отражается в мире.

Исходя из понимания неразрывности связи мышления и деятельности, можно выделить два обстоятельства, с помощью анализа которых возможно познание субъективной стороны. Это мыслящий субъект и та деятельность, которая субъектом производится. При этом деятельность нельзя рассматривать без влияния среды, в которой деятельность происходит, и без учёта того, что среда может изменяться независимо от желания субъекта. Таким образом, субъект является связующим звеном, который реагирует на изменение среды, то есть изменяет свое поведение (свою деятельность) в зависимости от поставленных целей, имеющихся навыков, опыте, знания, физического и психического состояния. Соответственно, можно выделить три обстоятельства (элемента), имеющих взаимосвязь и взаимозависимость, на основе анализа которых можно делать выводы о субъективной стороне преступления: «окружающая среда – личность (субъект) – деятельность (поведение)».

При внимательном анализе норм Уголовного кодекса РФ, касающихся форм вины, можно проследить связь между выделенными обстоятельствами и элементами вины (волевой и интеллектуальный). Так, ч.2 ст.25 УК РФ ставит перед субъектами доказывания цель установить, что субъект осознавал общественную опасность и предвидел наступление общественно опасных последствий и желал их наступления. Как раз адекватное, основанное на целеполагании, изменение субъектом своего поведения исходя из имеющейся информации об окружающей среде, субъективных возможностей субъекта, позволяет нам сделать вывод, что он осознавал, предвидел, желал, потому что выбранные способы и средства позволяли ему достигать поставленной цели.

Кроме того, не только обстоятельства, происходящие во время преступления, могут свидетельствовать об осознании, предвидении, желании. В литературе обстоятельства, на основе которых доказывается субъективная сторона, делятся на обстоятельства предшествующие совершению преступления, сопутствующие совершению преступления, последующие^[3].

Например, создание условий и планирование убийства, могут свидетельствовать о том, что в момент совершения субъект осознает, предвидит, желает. Примером сопутствующих совершению преступления обстоятельств могут быть выбор предмета совершения преступления, который позволяет увеличить силу удара, выбор локализации ударов соответственно поражающим свойствам предмета или оружия. Последующими обстоятельствами совершения преступления, позволяющими доказывать наличие или отсутствие вины, может быть, например, оказание первой помощи или своевременный вызов скорой помощи причинителем вреда.

Пленум Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. №1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст.105 УК РФ)» также выделяет соответствующие обстоятельства: «при решении вопроса о направленности умысла виновного следует исходить из совокупности всех обстоятельств

содеянного и учитывать, в частности, способ и орудие преступления, количество, характер и локализацию телесных повреждений (например, ранение жизненно важных органов человека), а также предшествующие преступлению и последующее поведение виновного и потерпевшего, их взаимоотношения»^[5].

Таким образом, особенность субъективной стороны, проявляется в том, что она (субъективная сторона) познается через анализ обстоятельств объективной стороны (окружающая среда и деятельность) и анализ самого субъекта. Эти элементы являются единственными источниками информации о субъективной стороне.

Список литературы:

1. Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление / Д.П. Котов, П. С. Дагель ; под общ.ред. Г. Ф. Горского – Воронеж: Изд-во Воронеж. Ун-та, 1974. – 243 с.
2. Жовнир С. А. Уголовно-правовая оценка лжепредпринимательства // «Черные дыры» в российском законодательстве. – 2002. – № 3. – С. 405-411.
3. Космодемьянская Е. Е. К вопросу о возможностях доказывания субъективной стороны преступления при расследовании незаконного оборота аналогов наркотических средств или психотропных веществ [Электронный ресурс] // Научная электронная библиотека eLIBRARY.ru. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/defaultx.asp>?
4. Михеев Р. И. Конституционные гарантии и методологические основы установления вины // Проблемы доказывания виновности в советском уголовном процессе: Межвуз. Сб. /Красноярск, ун-т. Красноярск, 1989. – С. 5-20.
5. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.01.1999 №1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст.105 УК РФ)» [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант-Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ОСНОВАНИЯ И СХЕМА ИХ ДОКАЗЫВАНИЯ ПРИ ИЗБРАНИИ ПОДПИСКИ О НЕВЫЕЗДЕ

Подлегаева Е.С.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Барабаш А.С.

Сибирский федеральный университет

Подписка о невыезде является самой мягкой мерой пресечения, из предусмотренных в Уголовно-процессуальном кодексе РФ. Кроме того, согласно статистическим данным подписка о невыезде, наряду с заключением под стражу, является наиболее часто применяемой. Так, согласно исследованию, проведенному Ю.А. Тимохиным «в среднем к 100 обвиняемым

подписка о невыезде избирается в отношении 80 человек, в отношении 20 избирается заключение под стражу». В.Ю. Мельников отмечает следующее: «на практике используется лишь два вида уголовно-процессуального принуждения: до 52 % обвиняемых арестовывается (т.е. помещается в СИЗО – *прим. наше*), в отношении остальных ограничиваются подпиской о невыезде». Согласно данным, полученным нами при опросе следователей и дознавателей, подписка о невыезде избирается в 54 % случаях.

Однако, около 50 % правоприменителей (даже те, кто непосредственно применяет подписку о невыезде) считают данную меру пресечения недостаточно эффективной по причине отсутствия механизма контроля за поведением обвиняемого, подозреваемого.

Мы же связываем вопрос о практической эффективности подписки о невыезде с установлением оснований для ее применения.

В тексте ст. 102 УПК РФ мы не наблюдаем определенно обозначенного основания для избрания подписки о невыезде, а видим раскрытие содержания данной меры пресечения, в связи с чем основания для избрания подписки о невыезде стоит выявлять путем толкования закона и логических рассуждений.

Так, по нашему мнению, для избрания подписки о невыезде следует устанавливать две группы оснований: формальные и содержательное. К первой группе относится согласие лица на применение к нему данной меры пресечения (при этом имеется «предварительное» и «окончательное» согласие, различие между которыми представлено далее), а также наличие у обвиняемого, подозреваемого места жительства. Содержательным основанием для избрания подписки о невыезде является ответственное отношение лица к данным им словам, к принятым на себя обязательствам, поскольку обвиняемый, подозреваемый самостоятельно осуществляет контроль за своим поведением, в связи с чем он должен обладать соответствующими личностными качествами, позволяющими охарактеризовать его как добросовестного и ответственного человека.

Схема доказывания вышеуказанных оснований выглядит следующим образом.

При наличии неполных данных о возможности применения к обвиняемому, подозреваемому подписки о невыезде, выясняется его отношение к намерению следователя, дознавателя применить к нему данную меру пресечения. Данное действие находится за рамками схемы доказывания, но тесно с ней связано, поскольку при отказе лица устанавливаются основания для применения иных мер пресечения. А при получении согласия обвиняемого, подозреваемого, которое может быть обозначено как «предварительное», начинается деятельность по установлению формальных и содержательного основания, т.е. непосредственно работа со схемой доказывания.

На первом этапе устанавливается наличие места жительства обвиняемого, подозреваемого. Источниками, из которых правоприменитель может

получить необходимую информацию, могут быть лица, знающие, что обвиняемый, подозреваемый проживает в определенном месте, документы (паспорт, справка о месте жительства и пр.), а также государственные органы, организации. Полученная из указанных источников информация соотносится между собой и на основе данного сопоставления делается логический вывод о наличии либо отсутствии у обвиняемого, подозреваемого места жительства. При отсутствии такового дальнейшая работа со схемой доказывания не происходит, и устанавливаются основания для иных мер пресечения, т.к. не имеется необходимое для избрания данной меры пресечения формальное основание. При обратной ситуации правоприменитель переходит к следующему этапу.

Далее устанавливается содержательное основание. Принцип работы со схемой его установления аналогичен принципу, описанному в предыдущем абзаце, но в данном случае дополнительными источниками информации, кроме лиц, знающих обвиняемого, подозреваемого, могут быть официальные и неофициальные документы о выполнении принятых на себя обязательств (например, возврат долга в срок, выполнении данных обещаний и пр.), а также поведение самого обвиняемого, подозреваемого и его слова во время следствия. Но стоит отметить следующее: к поведению и словам обвиняемого, подозреваемого стоит относиться внимательно, т.к. ситуация, в которой оказался обвиняемый, подозреваемый, может быть для него нетипичной, даже стрессовой, что может отразиться на его поведении или поступках. После сопоставления полученной информации правоприменитель должен прийти к выводу о том, что лицо действительно соблюдает данные им обещания, ответственно выполняет свои обязательства.

На заключительном этапе работы со схемой доказывания обвиняемый, подозреваемый дает свое окончательное согласие на применение к нему подписки о невыезде путем проставления собственной подписи на соответствующем бланке.

Таким образом, при наличии всех вышеперечисленных обстоятельств, стоит констатировать наличие оснований для применения к подозреваемому, обвиняемому подписки о невыезде.

Список литературы:

1. Барабаш, А. С. Подписка о невыезде и другие меры пресечения, избрание которых не требует решения суда / А. С. Барабаш // Российский юридический журнал. – 2017. – № 1. – С. 110-124.
2. Головинская, И. В. Институт мер пресечения: проблемы диверсификации и варианты их разрешения / И. В. Головинская // Современное право. – 2016. – № 3. – С. 90-96.
3. Мерецкий, Н. Е., Мерецкая, Н. А., Куликов, М. И. Подписка о невыезде и надлежащем поведении: проблемы и пути совершенствования / Н.

Е. Мерецкий, Н. А. Мерецкая, М. И. Куликов // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. – 2017. – № 1 (38). – С. 23-28.

4. Цоколова, О.И. Подписка о невыезде как ограничение прав личности / О. И. Цоколова // Проблемы правоохранительной деятельности. – 2015. – № 1. – С. 6-9.

К ВОПРОСУ О РОЛИ НАУЧНО-КОНСУЛЬТАТИВНЫХ СОВЕТОВ ПРИ СУДАХ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Самойлик П.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тепляшин И.В.

Сибирский федеральный университет

Профессиональные судьи на практике сталкиваются со сложными и неразрешенными вопросами толкования и применения норм материального и процессуального уголовного права.

В Конституции Российской Федерации закреплено право на участие граждан в отправлении правосудия. Основные положения данного права подразумевают возможность участия граждан в осуществлении правосудия путем занятия должности профессионального судьи. Однако упомянутое конституционное положение предусматривает и другие формы реализации права гражданами Российской Федерации.

В настоящей работе автор исследует такую вариативную форму участия общественности в деятельности по осуществлению правосудия как Научно-консультативные советы при судах и представляет работу данных советов и возможность влияния результатов этой работы на разрешение уголовных дел в судах.

Научно консультативные советы создаются при судах разных уровней. Научно-консультативные советы существуют в Краевых судах, Областных судах и даже в Верховном Суде РФ.

По своей правовой природе совет является совещательным органом при суде, который имеет определенные задачи, обычно закрепленные в положениях о соответствующих советах. К примеру, для Верховного суда характерно определить цели совета в Положении о данном органе [1].

Главной задачей научно-консультативных советов является выработка научно обоснованных разъяснений и заключений, выработка рекомендаций по принципиальным вопросам судебной практики, по вопросам применения международных договоров, законов и иных нормативных актов для целей формирования единообразной судебной практики, разработки предложений по совершенствованию законодательства в определенных сферах и укрепления законности при осуществлении правосудия.

Однако стоит отметить, что разъяснения и заключения советов, иные акты, принимаемые советами, возможные мнения участников советов по

каким-либо вопросам носят лишь информационный характер. Это означает, что несмотря на участие и самих судей в деятельности советов – они не связаны решениями данных советов. При вынесении судебных актов в ходе выполнения своей профессиональной деятельности судьи могут распоряжаться информацией, предоставленной советом, на свое усмотрение. Однако представляется логичным использование судом информационных материалов советов, поскольку совет осуществляет деятельность по проработке сложных моментов в применении правовых актов, что, порой, для единоличного судьи, становится трудной задачей, несмотря на опыт и проявленную компетенцию в той или иной области. В связи с вышесказанным, автор считает возможным сделать вывод о том, что, минуя декларированный характер необязательности к применению решений научно-консультативных советов, они, тем не менее, широко используются в правоприменительной практике, независимо от уровня судов.

Состав научно-консультативных советов при судах достаточно вариативен. Как правило, в советы входят различные категории людей, которые имеют необходимую квалификацию для участия в работе соответствующего совета: судьи и сотрудники аппаратов судов России и международных и иностранных судов; ученые, имеющие признанную квалификацию в области права; сотрудники органов исполнительной власти; сотрудники общественных организаций и объединений; работники образовательных или научно-исследовательских учреждений.

Классической формой работы научно-консультативных советов представляется проведение заседаний по конкретным вопросам правоприменения, возникающих в судебной практике. По завершению заседания совет полномочен принять акт, содержащий итоги заседания, либо отправить вопрос на детальное изучение соответствующему структурному подразделению совета, которое может быть сформировано для разработки решений по отдельным отраслям права.

Еще одной актуальной формой деятельности научно-консультативных советов при судах является выражение членами совета согласия или несогласия с представленной правовой позицией.

Равно как возможность направления судьей запроса в Комиссию Совета судей Российской Федерации по этике за разъяснением [2], существует возможность направления правовой позиции в соответствующий совет в письменной форме в целях выяснения профессионального мнения лиц, обладающих специальными теоретическими и практическими знаниями в сфере права, науки и техники, либо представления правовой позиции в целях получения письменных консультаций, разъяснений совета в целом или его рабочей профильной группы.

Автор признает необходимостью отметить факт признания авторитета международной составляющей советов. Обычно в системе правосудия России иностранный элемент общественности отсутствует в судопроизводстве,

за исключением иностранных экспертов. В деятельности советов, наоборот, иностранные специалисты могут послужить необходимым звеном в аутентичном толковании актов международных правительственных и неправительственных организаций, международных договоров и соглашений.

В заключении работы автор считает необходимым отметить, что профессиональный судья, имея заслуженную квалификацию и опыт в осуществлении правосудия, иногда сталкивается со сложными теоретическими и практическими задачами при разрешении конкретных дел. Преодоление сложностей, которые ранее в практике не возникали, требует привлечения ресурсов: теоретических и практических знаний юристов, которые могут и не являться судьями и работниками судебных органов. Таким образом, при комплексном и всестороннем подходе к решению проблемы появляется возможность ее объективного разрешения. Наличие института научно-консультативных советов предполагается верным шагом на пути к выработке правомерной и единой судебной практики на территории России в целом, а так же в отдельных субъектах федерации, которые могут обладать своей уникальной спецификой.

Список литературы:

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «Об утверждении Положения о Научно-консультативном совете при Верховном Суде Российской Федерации» [Электронный ресурс]: постановление от 07.08.2014 № 8 // Официальный сайт Верховного Суда Российской Федерации. – Режим доступа: <http://www.vsrp.ru>.
2. Кодекс судейской этики [Электронный ресурс]: Кодекс утвержден VIII Всероссийским съездом судей 19.12.2012 ред. от 08.12.2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

СМИ КАК ФОРМА УЧАСТИЯ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Самойлик П.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тепляшин И.В.

Сибирский федеральный университет

Институт присутствия общественности в правосудии является точкой опоры для некоторых законодательных инициатив и изменений современности и определяется разными сферами Российского правового регулирования. Это Конституционное право, которое является основой принципов, еще одной сферой является Уголовно-процессуальное право и, собственно, Уголовное право. Все эти принципы и основы неоднократно освещались теоретиками права. В настоящей работе автору представляется возможным

отойти от исследованных нормативных правовых положений и прибегнуть к рассмотрению обозначенного института с практической точки зрения.

Автор предлагает изучить аспекты участия общественности в правосудии по уголовным делам, которые отражены не только в Уголовно-процессуальном праве, но и в самых различных сферах: в области регулирования деятельности общественных организаций; в области обеспечения прав граждан на информацию и открытость судебного разбирательства; в области регулирования деятельности СМИ, а также в области обеспечения судопроизводства в целом.

Интересной для рассмотрения является позиция председателя Ростовского областного суда, Виктора Николаевича Ткачева, которая представлена как исходное начало, а именно: объективность как главный принцип взаимодействия Правосудия и СМИ [1]. В статье журнала «Правосудие» упомянутый практик раскрывает теоретические положения и практику осуществления деятельности СМИ в рамках судебного разбирательства.

Одним из общих условий судебного разбирательства является гласность судебного производства [2]. Одним из способов проведения данного условия в жизнь является выстраивание эффективных механизмов сотрудничества судов и свободных средств массовой информации.

В существующей Концепции «Информационной политики судебной системы Российской Федерации» [3] раскрываются официальные взгляды судейского сообщества на цели, задачи, принципы и основные направления развития и работы в информационной сфере, которая представляет собой не только субъектов, осуществляющих сбор, хранение и переработку информации, ее выпуск и обнародование, но и систему регулирования общественных отношений, которые возникают в процессе реализации действий по работе с информацией. Таким образом необходимым и очевидным становится вывод о том, что информационная среда, возникающая в связи с рассмотрением конкретного уголовного дела, не ограничивается только работой сотрудников органов следствия, прокуратуры и аппарата суда по заполнению тех или иных форм отчетности о проведенной работе по данному делу, а составляет лишь одну из сторон названной среды.

Сущностное направление приведенного документа – проведение комплекса таких мероприятий нормативно-правового, организационного, научного, исследовательского и иного характера, которые позволят достичь максимальное взаимодействие и взаимопонимание, слаженную работу и стабильные отношения между органами судебной власти и обществом. Предполагается, что в процессе взаимодействия вышеупомянутых институтов у общественности появится объективное понимание сложности проводимой в государстве судебной политики, понимание идей правосудия, проявится объективное освещение деятельности судов в средствах массовой информации.

Представляется логичным утверждение о том, что СМИ является своеобразным институтом-посредником в формировании гражданского общества в России, однако формирование последнего невозможно при нарушении опосредованной связи государства и общества. При недобросовестной работе СМИ искажается действительная информация о деятельности судов. В обществе складывается ложное впечатление о системе правосудия в России в целом, поскольку истинные понятия и принципы реализации судебной власти заменяются нетождественными и не соответствующими действительности.

В заключении работы автор считает необходимым тезисно обозначить точки соприкосновения исследованных институтов.

Во-первых, средства массовой информации оказывают значительное влияние на работу судей, поскольку именно СМИ полноценно позволяют реализовать принцип открытости и прозрачности судебной власти. Через освещение судебной деятельности посредством СМИ общество обретает своеобразный контроль над деятельностью судебных органов, поскольку информация позволяет изучать динамику развития института правосудия. Не вызывает сомнения тот факт, что необходимо предельно точно и без искажений передавать объективную реальность деятельности органов судебной власти, не искажая ее в процессе обработки информации внутри средств массовой информации.

Нередко средства массовой информации называют второй властью, однако, автор считает возможным с данным тезисом не согласиться. СМИ являются лишь посредником в представлении, донесении информации до общества, а последнее осуществляет контроль за деятельностью судебных органов, проявляя различные формы реагирования. Автор приходит к выводу, что СМИ непосредственно не являются властным субъектом, а выступают лишь самостоятельным звеном процесса обеспечения гласности и открытости судопроизводства по уголовным делам.

Список литературы:

1. Ткачев В.Н. Объективность как главный принцип взаимодействия Правосудия и СМИ // Судья. – 2011. – №1. – С. 10-14.
2. Уголовно-процессуальный кодекс РФ [Электронный ресурс]: Федеральный закон РФ от 18.12.2001 ред. от 23.04.2018// Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
3. Постановление Совета Судей Российской Федерации [Электронный ресурс]: постановление от 16.11.2001 № 16 // Официальный сайт Совета Судей Российской Федерации. – Режим доступа: <http://www.ssrp.ru>

К ВОПРОСУ ОБ УЧАСТИИ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ПОСТРЕВОЛЮЦИОННОМ СОВЕТСКОМ ГОСУДАРСТВЕ

Самойлик П.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Тепляшин И.В.

Сибирский федеральный университет

Закрепление конституционно-правового принципа участия общественности в деятельности по осуществлению уголовного судопроизводства не является новеллой современной правовой системы России. В настоящее время существует значительный перечень теоретических и практических вопросов относительно реформирования и действительного функционирования упомянутого института уголовного процесса, что, в очередной раз, подчеркивает значимость данного вопроса не только с теоретической стороны, но и с точки зрения работы данного института на практике. В настоящей работе автор выдвигает гипотезу о том, что становление названного института является цикличной закономерностью исторического развития российской правовой системы, а большинство новелл современного законодателя в отношении форм и способов участия общественности в уголовном судопроизводстве являются исторически апробированными.

Для автора настоящей статьи представляется интересным представить краткий анализ положения общественности в судебной системе в постреволюционном советском государстве, поскольку институты именно этого периода являлись предшественниками действующему в современном государстве институту участия общественности в деятельности по осуществлению правосудия.

Начиная с марта – октября 1917 г. в период нахождения у власти Временного правительства политика в отношении участия непрофессионального элемента в судопроизводстве кардинально изменилась относительно дореволюционных форм и способов участия общественности. В 1917 году произошел отказ от суда сословных представителей, все ранее подсудные ему категории дел были переданы суду присяжных. При провозглашении социалистического режима В.И. Ленин выделял две формы участия трудящихся в правосудии: в должности временных судей – народных заседателей; в качестве общественных обвинителей и защитников [1].

Данные формы не остались просто упомянутыми в трудах Владимира Ильича и нашли свое отражение уже в Декрете № 1 о суде от 22 ноября (5 декабря) 1917 г. [2], в котором предусматривались важные, с точки зрения исторической динамики, изменения: упразднение старых судебных учреждений, прокуратуры, адвокатуры; объявлялось о создании новых судов, в работе которых должны участвовать заседатели, общественные обвинители и защитники.

Институт общественных обвинителей и общественных защитников активно использовался в судах до начала Великой Отечественной Войны. Однако, по объективным обстоятельствам, в военное время институт утратил свое действие.

Вторым «возрождением» данного института признано считать деятельность 20 Съезда КПСС и последующие судебные реформы [3]. Какое законодательное закрепление получил данный институт? В статье 41 Основ уголовного судопроизводства [4] было установлено, что представители общественных организаций трудящихся могут быть по определению суда допущены к участию в судебном разбирательстве уголовных дел в качестве общественных обвинителей или защитников. Выдвижение общественных представителей – это коллективное решение организаций, таких как профсоюз; комсомольская организация; кооперативное объединение; и некоторые сообщества, организации и коллективы.

Представляется, что общественный обвинитель наделялся полным перечнем необходимых прав: представлять доказательства и принимать участие в их исследовании; заявлять ходатайства; участвовать в судебных прениях и выражать суду мнение о доказанности обвинения и иные.

Позиция автора согласуется и с положениями исследования профессора Кашепова В.П. [5] в котором последний представляет точки соприкосновения институтов общественного обвинения и государственного обвинения в их функциональном смысле при осуществлении деятельности по осуществлению судопроизводства: характеристика общественной опасности содеянного и самого подсудимого; установление причин, способствовавших совершению преступления; представление позиции о характере и размере наказания.

В то же время стоит отметить, что общественный обвинитель был независим от прокурора, не связан позицией, которую занимал последний, являлся процессуально самостоятельным и полноправным участником судебного разбирательства,

Указанным критериям отвечали и представители института общественной защиты. В отличие от защитника-адвоката, общественный защитник осуществлял защиту в соответствии с поручением общественной организации или трудового коллектива, и подсудимый мог лишь просить о выделении ему общественного защитника. Общественный защитник являлся фигурой независимой от подсудимого и мог разойтись с последним в позиции. В соответствии со статьей 250 УПК РСФСР [6] представители процессуального института общественной защиты пользовались равными правами с общественным обвинителем в представлении доказательств и их исследовании.

Помимо вышеприведенной формы участия общественности, появившейся в советском государстве, необходимо отметить и возрождение института присяжных заседателей. Возвращение суда присяжных активно

обсуждалось в конце 1980 годов [7]. Первым этапом становления института присяжных заседателей, основы которого имеются и в действующем законодательстве, стал Съезд народных депутатов СССР 9 июня 1989 года. На съезде был принят документ: Постановление «Об основных направлениях внутренней и внешней политики СССР», который дословно провозглашал следующее: «Съезд поручает Верховному Совету СССР обеспечить проведение судебной реформы к середине будущего года, чтобы создать действительно независимую и авторитетную судебную систему, рассмотрев возможность использования такой демократической формы судопроизводства, какой является суд присяжных» [8].

Проведенное исследование позволило автору сделать вывод о том, что институт участия общественности в деятельности по осуществлению правосудия в общем понимании не является новеллой современной правовой системы России.

Формы и способы участия общественности в указанной деятельности, их законодательное закрепление не является шагом в неизвестность современного отечественного законодателя. Приведенные аналогии, историческое становление и функциональное значение исследуемых институтов показывают их развитие, в том числе и цикличное.

Демократические начала уголовного процесса, его состязательность и гласность на протяжении рассматриваемого периода времени не поддаются сомнению. Присутствие общественности в уголовном судопроизводстве в очередной раз обращает наше внимание на действительное функционирование принципа открытости судебного разбирательства и гарантирует объективное рассмотрение дела.

Вероятно, нецелесообразность сохранения некоторых институтов ввиду их устаревания или несоответствия общественным отношениям современности приводит к их реформированию, что, в свою очередь, демонстрирует текущую и перспективную работу законодателя и советской, и современной России. Бесспорным представляется суждение о том, что институты участия общественности в деятельности по осуществлению уголовного правосудия прошли долгий путь исторического развития и адаптации, некоторые институты до сих пор сохраняются в действующем на сегодняшний момент законодательстве. Это означает следующее: проверенные временем институты, получившие критику различных столетий с точки зрения их практического применения и теоретической проработки, оказались достойными принимать новые вызовы времени уже в действующем обществе современной России.

Список литературы:

1. Якимов П.П. Ленинский принцип участия трудящихся в социалистическом правосудии // Правоведение. – 1970. – №2. – С. 122-125.

2. Декрет СНК РСФСР «О суде» [Электронный ресурс]: Декрет СНК РСФСР от 24.11.1917 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

3. Ураков Л.И. Общественное обвинение и общественная защита в уголовном процессе // Советское государство и право. – 1964. – №2. – С. 132-138.

4. Закон СССР «Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» [Электронный ресурс]: Закон СССР от 25.12.1958 ред. от 28.11.1989 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

5. Организация и деятельность судов общей юрисдикции: новеллы и перспективы: монография / В.П. Кашепов [и др.] ; отв. ред. В.П. Кашепов. – Москва : ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2016. 240 с.

6. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР [Электронный ресурс]: Закон РСФСР от 27.10.1960 ред. от 29.12.2001 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

7. Руднев В Т. Суд присяжных: трудное возвращение в Россию // Советская юстиция. – 1993. – №16. – С. 1-7.

8. Постановление СНД СССР «Об основных направлениях внутренней и внешней политики СССР» [Электронный ресурс]: Постановление СНД СССР от 09.06.1989 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

ПОЛНОМОЧИЯ ПРОКУРОРА: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ

Самойлов Г.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Климович Л.П.

Сибирский федеральный университет

Компетенция прокурора в уголовном судопроизводстве – это уголовное преследование на всем протяжении уголовного судопроизводства и надзор за органами предварительного расследования. Произошедшие за последние годы изменения уголовно-процессуального закона не затронули компетенции прокурора, существенно изменив его процессуальный статус. Сокращение процессуальных полномочий привело к сужению процессуального потенциала прокурора в части реализации важнейших полномочий, имеющих правообеспечительный характер, таких как рассмотрение жалоб, и создало неоправданно усложненный механизм осуществления отдельных полномочий прокурора, что негативным образом повлияло на эффективность его деятельности [2, с.152]. Анализируя процессуальный статус прокурора в досудебных стадиях уголовного процесса, были выявлены неточности в законодательном закреплении понятия «уголовное судопроизводство», которое в соответствии с п. 56 ст. 5 УПК РФ [1] представляет собой досудебное и судебное производство по уголовному делу, несмотря на то, что семантически термин

«судопроизводство» означает уголовно-процессуальную деятельность и правоотношения, складывающиеся исключительно в суде.

В целях разрешения данных споров, необходимо внести изменения в УПК РФ [1], в частности в п. 56 ст. 5 УПК РФ [1], термин «уголовное судопроизводство» следовало бы заменить термином «уголовный процесс», т.к. именно уголовный процесс – это досудебное и судебное производство по уголовному делу, что, безусловно, ближе букве и духу современного уголовно-процессуального законодательства при соответствующем его прочтении. Следовательно, и положения ч. 1 ст. 37 УПК РФ [1] были более конкретными: «Прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, предусмотренной настоящим Кодексом, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного процесса, в том числе надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия».

Исходя из этого, в деятельности прокурора на досудебном этапе С.В. Бажанов выделяет следующие функции: функцию «надзора за законностью процессуальной деятельности органов предварительного расследования»; функцию уголовного преследования; правозащитную функцию; функцию процессуального руководства расследованием [3, с.19]. Анализируя сущность и особенности надзорной деятельности прокурора в досудебном производстве, В.О. Белоносов установил, что цель и главные задачи, стоящие перед прокурором, четко определяют функцию прокурора: надзор за законностью в уголовном процессе. Вторая же функция – уголовное преследование – не должна быть названа в УПК РФ [1] вовсе [4, с.24].

Анализ содержания прокурорской деятельности по осуществлению уголовного преследования в досудебных стадиях уголовного процесса, позволил выделить такие задачи прокурора на досудебных стадиях процесса, как:

1. Обеспечение законности возбуждения дела (прием сообщений, средства и сроки проверки сообщений, процессуальные решения).
2. Обеспечение законности расследования (в предмет надзора входит: начало расследования, его формы, подследственность, процессуальные средства, доказывание, меры процессуального принуждения, предъявление обвинения (уведомление о подозрении), приостановление прекращения / окончание расследования, процессуальные решения, в том числе итоговые).

В связи с чем, доказана необходимость внесения изменений в статью 37 УПК РФ [1], отражающих все функции прокурора на стадии досудебного производства:

1. Право возбуждать уголовные дела самостоятельно – вопреки мнению КС РФ, акт возбуждения уголовного дела не есть акт уголовного преследования, поскольку цель стадии возбуждения дела заключается лишь в решении вопроса о необходимости предварительного расследования и все.

2. Право на отмену любого, с точки зрения прокурора, незаконного и несправедливого процессуального решения следователей и дознавателей, с

категорическим правом устранения при этом своими действиями последствий нарушения (например, если отменяется постановление о прекращении или приостановлении дела, прокурор должен иметь право возобновить расследование и требовать его продолжения под страхом передачи дела другому субъекту расследования).

3. При наличии судебного контроля следователь, как и дознаватель, должен получать санкцию прокурора для обращения в суд по процессуальным вопросам.

4. Обеспечивая законность и справедливость доказывания, прокурор должен обладать правом участвовать в производстве следователем и дознавателем следственных действий, особенно ограничивающих конституционные права граждан, в том числе проводимых повторно по требованию прокурора. При этом прокурор должен обладать правом самостоятельного допроса уже допрошенных следователем или дознавателем участников процесса, если на субъектов расследования поступят жалобы по данным следственным действиям или поступали ранее по иным основаниям. Должен он иметь и возможность назначить экспертизу – первоначальную, или дополнительную, или повторную (и это не вмешательство в процесс расследования, а необходимость, если субъект расследования немотивированно отказывается сам ее назначить).

5. Именно прокурор должен обладать правом давать указание следователю или дознавателю о направлении расследования, но лишь в случаях, когда расследование зашло в тупик или ведется крайне пассивно.

6. У прокурора должно быть право требовать от руководителей субъектов расследования привлечения этих субъектов к ответственности, вопреки мнению судебной практики, что это, мол, личное дело самих руководителей. Беспрекословное выполнение этого требования прокурора вполне соответствует высокому статусу последнего и позволит дисциплинировать органы расследования в большей мере, чем теоретически надуманное признание доказательства недопустимым при любом нарушении УПК РФ (ст. 75) [1]. Внешение данных изменений положительно отразится на общей картине сроков, предъявляемых к предварительному расследованию.

Список литературы:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 30.03.2018) // Собрание законодательства РФ. 2000. – № 52 (ч. I). – Ст. 4921.

2. Абдул-Кадыров Ш.М. Прокурорский надзор и ведомственный процессуальный контроль на предварительном следствии // Пробелы в российском законодательстве. -2013. -№ 4. -С. 152 – 154.

3. Бажанов С.В. Руководство уголовным преследованием как фантом прокурорских полномочий в стадии предварительного расследования // Российский следователь. -2016.- № 23.- С. 19 – 23.

4. Белоносов В.О. О современном состоянии уголовно-процессуального законодательства // Мировой судья. -2016. -№ 9. -С. 24

ПРИМЕНЕНИЕ ТРЕХСТУПЕНЧАТОГО ТЕСТА АЛЬ-ХАВАЙИ ПРИ ОГЛАШЕНИИ СВИДЕТЕЛЬСКИХ ПОКАЗАНИЙ В СУДЕ

Терехова М.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Брестер А.А.

Сибирский федеральный университет

Ст. 240 Уголовно-процессуального кодекса РФ закрепляет принцип непосредственности исследования доказательств в судебном разбирательстве. В части свидетельских показаний его воплощением является вызов и заслушивание показаний каждого из свидетелей в судебном разбирательстве. Часть 2 статьи 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации содержит исчерпывающий перечень изъятий из названного принципа [1].

В ходе изучения и анализа судебной и адвокатской практики, а также методом невключённого наблюдения судебных заседаний в судах общей юрисдикции было выявлено, что оглашение показаний в случаях, предусмотренных ст. 281 УПК, не всегда оправданно и может существенно нарушить не только принцип непосредственности, но и право подсудимого на защиту и справедливое судебное разбирательство в понимании статьи 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В результате изучения постановлений Европейского суда по правам человека было выявлено прецедентное постановление по делу Аль-Хавайя и Тахери [2], содержащее ряд критериев (далее – *трехступенчатый тест*) на определение того, насколько отвечает требованиям пп. d п. 3 ст. 6 ЕКПЧ оглашение показаний свидетеля в каждом конкретном случае.

При работе с данным тестом следует учитывать, что Европейский суд исходит из *автономного понимания термина «свидетель»*, вкладывая в него не только свидетелей по смыслу УПК РФ, но и наряду с ними:

- лиц, показания которых приобщены к делу, но не дающих их устно [3]
- экспертов [4]
- обвиняемых [5]
- потерпевших [6]

Уяснение данного толкования важно для определения того, к сколь широкому кругу дел может быть применен трехступенчатый тест.

Так, **тест, выработанный в деле Аль-Хавайи и Тахери**, включает в себя следующие элементы:

1) Наличие надлежащих причин для неявки свидетеля

Как в деле Аль-Хавайя, так и в предыдущей и последующей практике Европейский суд исходит из того, что составить исчерпывающий список

надлежащих причин невозможно, а потому данный вопрос должен решаться в каждом деле индивидуально [7]. Также здесь следует учитывать разумность и адекватность мер, предпринимаемых судом для обеспечения явки свидетеля.

2) Являются ли оглашаемые показания единственными или решающим доказательством против обвиняемого

При этом под *единственными* показаниями понимается тот факт, что обвинение главным образом зависит от этих показаний, наличествует всего одно доказательство против обвиняемого. *Решающими* показаниями являются такие доказательства обвинения, которые обладают достаточной степенью важности, чтобы признаваться решающими для исхода дела.

3) Каковы процессуальные гарантии, способные уравновесить ограничения, налагаемые на защиту невозможностью допросить свидетеля. Здесь в первую очередь имеется в виду проведение грамотной очной ставки, которая помимо механизма устранения противоречий стала еще и механизмом оспаривания показаний на досудебной стадии.

Важно понимать, что между элементами теста отсутствует иерархичность, все они учитываются в совокупности с учетом того, как они повлияли на справедливость судебного разбирательства в целом. Но и не следует забывать, что дефект достаточной силы даже по одному из элементов может сделать оглашение нарушением статьи 6 Европейской Конвенции.

Мы рекомендуем анализировать каждый случай оглашения показаний с применением описываемого теста, т.к. это действительно может способствовать минимизации нарушения принципа непосредственности в понимании российского процессуального законодательства и справедливости судебного разбирательства в конвенционном понимании.

Список литературы:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по состоянию на 1 января 2018 г. – Москва: Эксмо, 2018. – 398 с.

2. Постановлении Большой Палаты ЕСПЧ от 15 декабря 2011 по делу «Аль-Хавайя и Тахири против Соединенного Королевства» (жалоба № 26766/05 и 22228/06) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Постановление Европейского Суда по правам человека от 20.11.1989 года по делу «Костовски против Нидерландов» (жалоба № 11454/85) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Постановление Европейского Суда по правам человека от 25.07.2013 г. по делу «Ходорковский и Лебедев против Российской Федерации» (Жалобы NN 11082/06 и 13772/05) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Гарант». – Режим доступа: <http://base.garant.ru>.

5. Постановление ЕСПЧ от 27.02.2001 по делу «Лука против Италии» (Жалоба № 33354/96) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Постановление ЕСПЧ от 02.07.2002 по делу «S.N. (S.N) против Швеции» (жалоба № 34209/96) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

7. Лукашевич В.А. Использование показаний отсутствующих свидетелей: основные принципы в практике Европейского суда // Судья. – 2017. – №4. – С. 48–51.

МЕТОДИКА ВЫЯВЛЕНИЯ ПРИЗНАКОВ ПРОВОКАЦИИ В ОРД

Плоских Н.Д.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Назаров А.Д.

Сибирский федеральный университет

В Федеральный Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее ФЗ «Об ОРД») в статью 5 в 2007 году были внесены изменения, согласно которым, «органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается: подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация)». Однако в правоприменительной практике часто встречаются случаи нарушения вышеуказанного запрета.

При проверке результатов оперативно-розыскных мероприятий (далее ОРМ), необходимо в каждом конкретном случае устанавливать наличие или отсутствие признаков провокации. Проанализировав судебную практику КС РФ, ВС РФ и ЕСПЧ, можно выделить следующие характерные признаки провокации при проведении ОРМ, а именно:

1. Отсутствие оснований для проведения ОРМ.

Данный признак характерен для тех случаев, когда в постановлении о проведении ОРМ, которое утверждено руководителем органа, осуществляющего ОРД, отсутствует информация о причинах, целях и мотивах его проведения. Отсутствие оснований, предусмотренных статьей 7 ФЗ «Об ОРД» для проведения, указанного ОРМ.

2. Активные действия со стороны правоохранительных органов и лиц, содействующих органам при проведении ОРМ.

В ходе проверки необходимо установить: 1) оказывало ли лицо, участвовавшее в проведении ОРМ, воздействие, в том числе путем убеждения, внушения, обращения к сочувствию, на объект оперативного интереса, с целью побудить его совершить преступление, которое без такого воздействия не было бы совершено; 2) мог ли объект оперативного интереса иметь возможность совершить преступление без вмешательства правоохранительных органов.

3. Неоднократность или серийность проведения ОРМ.

При достижении цели оперативно-розыскного мероприятия, дальнейшая оперативно-розыскная деятельность допустима лишь при условии ее соответствия задачам, перечисленным в ст. 2 ФЗ «Об ОРД». При проверке необходимо установить наличие у последующих ОРМ: 1) целей и задач, которые должны отличаться от предшествующих ОРМ; 2) в отношении кого проводится и с чьим участием, а также при каких условиях (место, время, цена и др.); 3) имели ли возможность сотрудники оперативного подразделения пресечь действия объекта оперативного интереса.

4. Отсутствие объективного подозрения.

Проверяя данный признак необходимо установить: 1) источник первоначальной информации, если информация поступила от заявителя, то необходимо установить его мотивы, сотрудничало ли это лицо ранее с органами; 2) через какое время после получения информации было проведено ОРМ; 3) наличие сведений в материалах уголовного дела о предыдущей преступной деятельности объекта оперативного интереса до его задержания.

5. Воздействие на умысел лица, в отношении которого проводятся ОРМ.

Названный признак провокации характеризует именно интеллектуально-волевой момент, способность лица в отношении, которого проводятся ОРМ, совершить преступление, наличие сформировавшегося независимо от действий сотрудников правоохранительных органов умысел. При проверке необходимо установить: 1) создавались ли условия органом, проводившим ОРМ, при которых объект оперативного интереса лишен возможности избирательности поведения; 2) совершал ли действия подозреваемый преимущественно в интересах полицейского агента.

6. Проведение ОРМ в отношении неопределенного круга лиц.

Первоначальная информация должна быть персонифицированной, то есть указывать на расположенность определенного лица к совершению определенного типа преступлений. Констатацией признаков провокации является проведение оперативно-розыскных мероприятий в отношении неопределенного круга лиц. То есть круг лиц который не персонифицирован, и тем самым при проведении оперативно-розыскных мероприятий, лица в отношении которых проводится данное мероприятие, может и не иметь никакого отношения к предполагаемому преступлению или иметь предрасположенность.

7. Временной критерий (момент начала ОРМ).

Тесно связанным с объективным подозрением, является вопрос относительно этапа, на котором национальные власти осуществляют оперативное мероприятие, то есть необходимо установить – просто ли оперативные сотрудники «присоединились» к совершению уголовно наказуемого деяния или спровоцировали его.

8. Не использование правоохранительными органами возможности проверить оперативную информацию о готовности подозреваемого совершить преступление посредством проведения ОРМ, которые исключают риск провокации.

При проверке результатов ОРМ на наличие признаков провокации, необходимо в каждом конкретном случае оценивать:

1) Процедуру получения и качество первоначальной информации о признаках противоправного деяния;

2) Порядок принятия решения о проведении ОРМ, а также его утверждения;

3) Наличие другого ОРМ проводимого в целях документирования преступного факта, или его отсутствию;

4) Процедуру проведения непосредственно самого оперативно-розыскного мероприятия, способы фиксации, лиц участвующих, их роли в мероприятии, количество ОРМ одного вида, а также цели и задачи при проведении ОРМ;

5) Процедуру проверки результатов ОРМ в рамках предварительного расследования;

6) Процедуру судебного разбирательства с точки зрения доступности для подсудимого процессуальных гарантий защиты от осуждения, основанного на результатах провокационной деятельности при проведении ОРМ.

Список литературы:

1. Назаров А.Д. Провокации в оперативно-розыскной деятельности: монография / А.Д. Назаров – Москва : Юрлитинформ, 2010. – 152 с.

2. Налбандян Р.Г. Провокация преступлений: Позиция Европейского Суда по правам человека / Р.Г. Налбандян // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. – 2016. – № 1. – С. 11–13.

3. Осипов А.Л. Судебная проверка жалоб на полицейскую провокацию: применение процессуальных стандартов ЕСПЧ в уголовном судопроизводстве РФ / А.Л. Осипов // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 7. – С. 137–142.

ПРИНУДИТЕЛЬНОЕ ПОЛУЧЕНИЕ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ: НЕОБХОДИМОСТЬ И ВОЗМОЖНОСТЬ

Байжанов С.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Судницын А.Б.

Сибирский юридический институт МВД России

В случаях возникновения необходимости проверить, оставлены ли подозреваемым, обвиняемым или иным лицом следы в определенном месте или на вещественных доказательствах, следователь вправе получить

образцы для сравнительного исследования (ч. 1 ст. 202 УПК РФ). Однако при производстве по уголовным делам зачастую возникают ситуации, когда подозреваемые (обвиняемые) отказываются добровольно предоставить биологические объекты в качестве образцов для сравнительного исследования. Ситуация усложняется тем, что ст. 202 УПК РФ не только не регламентирует алгоритм действий для подобных случаев, но и не содержит указаний на возможность принудительного получения образцов для сравнительного исследования. Более того, системный анализ положений УПК РФ не позволяет однозначно ответить на вопрос о допустимости принудительного получения образцов для сравнительного исследования. В то время как ряд норм УПК РФ прямо запрещает осуществление действий с применением насилия, методов опасных для жизни и здоровья человека и унижающих его честь и достоинство (ст. 9, ч. 4 ст. 164, ч. 2 ст. 202 УПК РФ).

В связи с этим возникает вопрос о возможности принудительного получения образцов для сравнительного исследования. Попытаемся разобраться в этом вопросе.

В соответствии с ч.3 ст. 202 УПК РФ для производства следственного действия следователю необходимо вынести соответствующее постановление. Согласно ч.4 ст. 21 УПК РФ постановление следователя, предъявленное в пределах его полномочий, установленных УПК РФ, обязательно для исполнения лицом, в отношении которого оно вынесено. Кроме того, следует учитывать, что характерным признаком следственных действий является обеспеченность государственным принуждением^[4]. Более того, в Конституции Российской Федерации (ч.3ст. 55) закреплена возможность ограничения прав отдельной личности в конституционно значимых целях. К последним, безусловно, следует относить интересы расследования преступлений и защиты лиц, пострадавших от преступных действий.

Из обозначенных положений следует, что, в случае отказа лица исполнять свои обязанности, predeterminedенные решением следователя, к лицу могут быть применены принуждение, а именно принудительно получены образцы для сравнительного исследования.

Подкрепим свои выводы анализом следственно-судебной практики.

Так, Европейский суд по правам человека при рассмотрении жалобы гражданина Салихова сделал вывод, что «мера обоснованная терапевтической необходимостью с точки зрения медицины, не может рассматриваться как бесчеловечная и унижающая достоинство. Также нормы международного права, нашедшие отражение в конвенции против пыток «не запрещают использование медицинской процедуры против воли подозреваемого» и «не запрещает принудительное медицинское вмешательство, которое способствует расследованию преступления»^[3].

Подобные случаи мы можем обнаружить, обратившись к национальному законодательству. Так, Конституционный суд разъяснил, что Конституция РФ не исключает возможности производства процессуальных

действий и применения мер принуждения, связанных с ограничением права граждан на личную неприкосновенность^[5] в силу того, что это не ущемляет достоинство личности, охраняемое государством (ст.21 Конституции РФ).

Интересным и показательным является следующий пример. Пермский краевой суд, рассматривая в кассационном порядке жалобу на действия следователя, по постановлению которого у обвиняемого были принудительно получены образцы крови (с применением принуждения, связанного с надеванием наручников, удержанием при помощи физической силы в неподвижном состоянии), признал действия следователя законными и отказал в удовлетворении жалобы. При этом суд обосновывал свое мнение тем, что фактов применения методов, опасных для жизни и здоровья или унижающих честь и достоинство обвиняемого, при производстве следственного действия, не установлено^[1]. Примененное принуждение было соразмерным. А само следственное действие было произведено в полном соответствии закону (при наличии основания, соблюдении условий и порядка производства). Кроме того, факт ограничения прав лица, у которого были получены образцы, был вынужденной мерой и преследовал конституционно значимую цель.

Таким образом, следует заключить, что принудительное получение образцов для сравнительного исследования возможно. Вместе с этим нельзя забывать, что применение физической силы для обеспечения производства данного следствия строго ограничивается принципами целесообразности, соразмерности, исключения невозможности применения альтернативного метода получения доказательств и обоснованностью в каждом конкретном случае.

Также хотелось бы предложить законодателю внести изменения в УПК РФ, а именно дополнить ст. 202 УПК РФ положением, прямо указывающим на возможность и пределы применения мер принуждения при получении образцов для сравнительного исследования. Это упростило бы производство данного следственного действия и помогло правоприменителям правильно толковать нормы УПК РФ и отграничивать законные действия от действий, противоречащих уголовно-процессуальному законодательству.

Список литературы:

1. Кассационное определение Пермского краевого суда РФ от 7 июля 2011 г. по делу № 22-4856 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
3. Салихов против Российской Федерации [Электронный ресурс] : Постановление Европейского суда по правам человека от 03 мая 2012 года //

Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Стельмах, В.Ю. Понятие и отличительные признаки следственных действий / В.Ю Стельмах // Российский юридический журнал. – 2014. – №2.

5. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сойкина О.Ю. на нарушение его конституционных прав статьей 202 УПК РФ [Электронный ресурс] : Определение Конституционного суда РФ от 24 сентября 2013 года №1297-0 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Уголовно – процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

УЧАСТИЕ АДВОКАТА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Лысенко И.П.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Назаров А.Д.

Сибирский федеральный университет

В нашем докладе мы бы хотели затронуть проблему нарушения права стороны защиты на привлечение к участию в деле специалиста, свидетеля.

Деятельность адвоката в уголовном судопроизводстве современной России, его роль, полномочия, процессуальное положение были законодательно урегулированы изначально Конституцией Российской Федерации [1], принятой всенародным голосованием 12.12.1993, а затем более детально прописаны в Федеральном законе от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [2], уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации от 18.12.2001 ФЗ № 174 (далее – УПК РФ) [3].

Из духа и буквы уголовно-процессуального закона следует, что назначение уголовного судопроизводства в его правовом и практическом понимании может быть достигнуто посредством осуществления процессуальной деятельности только на основе состязательных начал, т.е. полноправного состязания обвинения и защиты в условиях независимого и беспристрастного суда. Но такие начала достижимы, когда участники наделены равными полномочиями по собиранию и представлению доказательств. Защитник, как это следует из содержания ст. 53 УПК РФ, участвует в доказывании, собирая и представляя доказательства, привлекая специалиста, участвуя в допросе или иных следственных действиях, в судебном разбирательстве и реализуя некоторые иные полномочия. Осуществление защиты по уголовным делам предполагает наличие таких общечеловеческих качеств, как высокий профессионализм, активность и принципиальность, наличие определенного уровня интеллекта.

Так, мы видим, что полномочия адвоката, участвующего в уголовном деле в качестве защитника, прописаны в статье 53 УПК РФ. Она предоставляет адвокату право собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи, в порядке, установленном частью третьей статьи 86 УПК РФ; привлекать специалиста в соответствии со статьей 58 УПК РФ; участвовать в следственных действиях; заявлять ходатайства и отводы; участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела в судах всех инстанций.

Статья 86 УПК РФ, конкретизирует порядок собирания доказательств. Этого явно недостаточно для полноценной, качественной защиты.

И, если объективно сравнить права адвоката – защитника с правами стороны обвинения по собиранию доказательств с учетом положений статьи 74 УПК РФ, можно сделать вывод о том, что, по существу, из числа доказательств, адвокат вправе собирать только характеризующий материал, а также документы, решение вопроса о признании которых вещественными доказательствами или иными документами остается за стороной обвинения или судом.

Законодатель Федеральным законом от 17.04.2017 № 73-ФЗ внес изменения в статью 58 УПК РФ, путем дополнения ее ч. 2.1. и указал, что стороне защиты не может быть отказано в удовлетворении ходатайства о привлечении к участию в производстве по уголовному делу специалиста. Однако, как показывает последняя правоприменительная практика, как сторона обвинения, так и суд, стремятся уклониться от исполнения закона в данной части, или также опорочить полученные по ходатайству стороны защиты доказательства, расценивая их то, как недопустимые, то, как недостоверные.

Так, например, по уголовному делу Е., обвиняемого по ч. 4 ст. 264 УК РФ, адвокатом-защитником суду было представлено заключение специалиста судебного медика Чикуна В.И., который, безусловно, имеет гораздо больший опыт работы, более высокий уровень образования, нежели эксперты, составившие имеющиеся в уголовном деле заключения СМЭ. Чикун В.Н. сделал вывод о том, что именно потерпевший в момент ДТП находился за рулем автомашины. При этом специалист Чикун В.И. обосновал его тем, что у потерпевшего С. имелись повреждения, характерные для водителя автомашины с правосторонним управлением. Об этом, по его мнению, говорил перелом грудной клетки, обусловленный контактом с рулевым колесом; ушибленная рана нижней губы, возникшая при ударе об обод рулевого колеса. Этот вывод соответствовал приведенным общедоступным сведениям.

Суд первой инстанции, в приговоре в отношении Е. оценил заключение специалиста Чикуна В.И. следующим образом: «Выводы специалиста Чикуна В.И., ...являются его субъективным мнением. Специалистом Чикун В.И. (якобы) не исследовались все материалы, которые были в распоряжении экспертов, работавших в рамках данного уголовного дела.

Последний не является экспертом по делу, и его умозаключения не могут ставить под сомнение заключение судебно- медицинской экспертизы № 397 от 16 мая 2016 года и экспертизы № 95 от 19 сентября 2016 г. Кроме этого, вышеуказанные выводы специалиста Чикуна В.И., содержащиеся в исследовании, носят вероятностный характер, по своей форме выводы указаны в виде предположений. Доводы стороны защиты о длительном экспертном стаже Чикуна В.И., его высокой квалификации, научных званиях не могут быть приняты во внимание как обоснованные, поскольку согласно ч. 1 ст. 17 УПК РФ никакие доказательства не имеют заранее установленной силы».

Более того, суд апелляционной инстанции в нарушение требования ч. 4.ст. 271 УПК РФ, отказал в удовлетворении ходатайства защитника в интересах Е. о допросе в судебном заседании свидетеля Е.Е.В., которая находилась в здании суда апелляционной инстанции, мотивировав это тем, что Е.Е.В. была допрошена в суде первой инстанции. Также суд апелляционной инстанции отказал и в допросе специалиста в области судебной медицины, приглашенного защитником в здание суда.

Нарушение судом прав и законных интересов обвиняемого и осужденного Е. повлекло вынесение и вступление в законную силу обвинительного приговора в отношении последнего и приведение в исполнение наказания в виде реального лишения свободы.

Из данного примера видно, что суды самых различных инстанций зачастую игнорируют право стороны защиты на привлечение к участию в деле специалиста, свидетеля.

Список литературы:

1. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // «Собрание законодательства РФ», 04.08.2014, № 31, ст. 4398.
2. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31.05.2002 № 63-ФЗ // «Собрание законодательства РФ», 10.06.2002, № 23, ст. 2102.
3. «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 № 174-ФЗ // «Собрание законодательства РФ», 24.12.2001, № 52 (ч. I), ст. 4921.

К ВОПРОСУ О ПОРЯДКЕ ДОСТУПА К СВЕДЕНИЯМ, НАХОДЯЩИХСЯ В «ОБЛАЧНЫХ ХРАНИЛИЩАХ»

Скудра А.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Судницын А.Б.

Сибирский юридический институт МВД России

Долгое время люди для хранения информации использовали различные накопители, такие как: дискеты, CD/DVD диски, HDD и SSD диски. Сейчас в моду входит новое хранилище, а именно облачное хранилище.

Облачные вычисления (от англ. cloud computing) – является технологией распределённой обработки данных, при которой ресурсы компьютера предоставляются пользователю как Internet-сервис. Они намного удобнее чем физические носители информации, так как позволяют проще и быстрее разместить данные в виде отдельных файлов и папок в «облаке» и осуществлять доступ к ним с любого устройства, поддерживающего данную технологию и подключенное к глобальной сети интернет. Таким образом, пользователи могут спокойно менять свое местоположение, зная, что в любой момент у них есть доступ к данным при наличии канала в Интернет. Прогресс современных информационных технологий расширяет возможности доступа к облачным хранилищам в геометрической прогрессии.

Сегодня активно используются «облачные хранилища», предоставляемые различными сервисами. Наиболее популярными среди них являются: Яндекс. Диск, SkyDrive, Google Drive и Dropbox. Совершая преступления с использованием облачного хранилища как средства совершения преступления либо сохраняя информацию, способствующую совершению преступления злоумышленником, следовая картинка будет сохраняться в «облаках».

Для использования в доказывании сведений, хранящихся на серверах организаций, предоставляющих услуги «облачного хранилища», требуется определиться с правовой природой таковых сведений, а также порядком их получения.

Для начала определимся с видами тайн с которыми может столкнуться следователь при обращении к «облаку». Самые распространенные тайны охраняемые государством это: коммерческая тайна, персональные данные, банковская тайна, врачебная тайна, тайна связи. Режим доступа к указанным видам тайн отличается.

Наиболее приближенной к предмету нашего исследования является тайна связи, рассмотрим ее детальнее.

На территории Российской Федерации гарантируется тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электросвязи и сетям почтовой связи (ст. 63 ФЗ «О связи»). Из содержания указанной статьи можно выделить критерии отнесения информации к «тайне переписки».

Подобная информация должна храниться у оператора связи, а также доступ к ней должны иметь только отправитель и получатель. Однако, предназначение «облака» сохранять информацию, а не передавать другим лицам. Кроме того, хозяином «облачного хранилища» является любая организация предоставляющая данные услуги, а не оператор связи. Из этого следует, что информация, которая хранится в «облачном хранилище», не может быть отнесена к тайне связи, не подпадает под действие указанного закона. Поэтому, как представляется, доступ к ней не требует судебного решения.

Вместе с тем, в «облачном хранилище» могут находиться самые разнообразные сведения, в том числе файлы, содержащие переписку владельца конкретного «облака» с иным лицом. При этом, хранение подобных сведений не предполагает открытый к ним доступ посторонних. Доступ возможен по решению владельца «облака», путем предоставления своему собеседнику или третьему лицу ссылки на конкретный файл (и его содержимому). Подобные соображения приводят к выводу о необходимости получения судебного решения для получения сведений, находящихся в «облачных хранилищах».

Кроме того, еще одни немаловажный вопрос: в рамках какого следственного действия возможно получить доступ и «изъять» сведения из «облачного хранилища»?

Существуют разные позиции по данному вопросу. Так, некоторые авторы предлагают производить в этих целях «обыск посредством удаленного доступа»^[1], другие – извлечение данных из электронных устройств^[2], третьи – осмотр электронного документа^[3], и т.д. Однако те или иные из предложений имеют свои недостатки.

Например, «обыск посредством удаленного доступа», отличаясь от «классического обыска», не приводят к изъятию обнаруженных сведений, т.к. осуществляется копирование обнаруженной информации, «исходники» которой остаются в «облачном хранилище». Кроме того, манипуляции с указанными сведениями могут привести к их модификации, изменению в результате осуществленного копирования. Данные обстоятельства могут сказаться на доказательственном значении таковых сведений.

Таким образом, к настоящему моменту остаются не преодоленными ряд вопросов: правовая природа сведений, находящихся в «облачных хранилищах», режим доступа к ним, необходимость получения судебного решения, способ изъятия (копирования) сведений и т.д. Указанные обстоятельства подчеркивают высокую актуальность затронутого аспекта.

Предлагаем уважаемой аудитории обсудить обозначенную проблему, высказать свои соображения по этому поводу и выработать основные подходы по озвученным вопросам.

Список литературы:

1. Иванов А.Н. Удаленное исследование компьютерной информации: уголовно-процессуальные и криминалистические проблемы // Известия Саратовского университета. Сер. Экономика. Управление. Право. – 2009. – № 2. – С. 74 – 77.
2. Багмет А.М. Извлечение данных из электронных устройств как самостоятельное следственное действие / А.М. Багмет, С.Ю. Скобелин // Право и кибербезопасность. – 2013. – № 2. – С. 22 – 27.
3. Карлов А.Л. Использование в доказывании по уголовным делам сведений, составляющих тайну связи, расположенных в сети Интернет // Вестник Сибирского юридического института ФСКН России.–2015. –№ 2 (19). – С. 144.

ЗАПРЕТ ОПРЕДЕЛЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Фролов Я.Н.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Назаров А.Д.

Сибирский федеральный университет

Статья 105.1. – запрет определенных действий введена 18 апреля 2018 года № 72-ФЗ Федеральным законом о внесении изменений в уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета определенных действий, залога и домашнего ареста.

Запрет определенных действий, в иерархии мер пресечения, представленной в ст. 98 УПК РФ, где меры пресечения расположены в порядке от наиболее мягкой до самой строгой, находится перед залогом. Законодатель представляет эту меру более мягкой, чем залог или домашний арест. Запрет определенных действий в качестве меры пресечения избирается по судебному решению в отношении подозреваемого или обвиняемого при невозможности применения иной, более мягкой, меры пресечения и заключается в возложении на подозреваемого или обвиняемого обязанностей своевременно являться по вызовам дознавателя, следователя или в суд, соблюдать один или несколько запретов, предусмотренных частью шестой настоящей статьи, а также в осуществлении контроля за соблюдением возложенных на него запретов. Запрет определенных действий может быть избран в любой момент производства по уголовному делу (ч. 1 ст. 105.1 УПК РФ). Часть 6 статьи 105.1 УПК РФ предусматривает 6 следующих запретов, которые могут применяться как в совокупности, так и по отдельности:

1) выходить в определенные периоды времени за пределы жилого помещения, в котором он проживает в качестве собственника, нанимателя либо на иных законных основаниях;

2) находиться в определенных местах, а также ближе установленного расстояния до определенных объектов, посещать определенные мероприятия и участвовать в них;

3) общаться с определенными лицами;

4) отправлять и получать почтово-телеграфные отправления;

5) использовать средства связи и информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет»;

6) управлять автомобилем или иным транспортным средством, если совершенное преступление связано с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств.

При применении домашнего ареста, суд может установить запреты, предусмотренные пунктами 3 – 5 части шестой статьи 105.1 (ч. 7 ст. 107 УПК РФ). 1 и 2 пункты в данном случае не указаны, видимо, потому что они в какой-то степени дублируют домашний арест по существу – запрет покидать жилое помещение, в котором проживает обвиняемый или подозреваемый, а также запрет находится в определенных местах и посещать какие-либо мероприятия. Также время запрета предусмотренного п. 1 ч. 6 ст. 105.1 УПК РФ засчитывается в срок содержания под стражей из расчета два дня его применения за один день содержания под стражей (п. 1.1 ч. 10 ст. 109 УК РФ). Стоит отметить, что набор дополнительных ограничений, при назначении меры пресечения в виде домашнего ареста, суд может изменить по ходатайству сторон: как обвинения, так и защиты (ч. 8 ст. 107 УПК РФ). В случае же назначения более мягкой меры пресечения – залога, такой возможности законом не предусмотрено. При избрании залога суд вправе возложить на подозреваемого или обвиняемого обязанность по соблюдению запретов предусмотренных частью шестой статьи 105.1 УПК РФ. Обязанность по соблюдению запретов предусмотренных пунктами 2 – 6 части шестой статьи 105.1 УПК РФ, действует до отмены или изменения меры пресечения в виде залога, а обязанность по соблюдению запрета, предусмотренного пунктом 1 части шестой статьи 105.1 УПК РФ, до истечения срока установленного судом (ч. 8.1 ст. 106 УПК РФ). Следовательно, суд может назначить, в дополнение к залогоу, ограничение в виде запрета выходить в определенные периоды времени за пределы жилого помещения, в котором он проживает (в качестве собственника, нанимателя либо на иных законных основаниях), а обязанность по соблюдению такого запрета действует до истечения срока запрета, даже если мера пресечения в виде залога была отменена (ч. 8.1 ст. 106 УПК РФ). В таком случае, подозреваемый или обвиняемый, которому отменена назначенная мера пресечения, будет оставаться под запретом покидать собственное место жительства, который, по существу, представляет собой аналог домашнего ареста.

К ВОПРОСУ О НОРМАТИВНОМ ЗАКРЕПЛЕНИИ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ АДВОКАТОМ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Антонов А.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Судницын А.Б.

Сибирский федеральный университет

Нормы УПК РФ, имеют преимущественно розыскной (несостязательный) характер. Данный тезис подтверждается нормами закона. Например, ч. 1 ст. 86 УПК РФ определяет лиц, которые вправе собирать доказательства в ходе уголовного судопроизводства путем производства следственных и иных процессуальных действий: дознаватель, следователь, прокурор и суд. Вместе с тем, из буквального толкования ч. 3 ст. 86 УПК РФ защитнику также предоставляет право собирать доказательства путем: получения предметов, документов и иных сведений; опроса лиц с их согласия; истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии.

Рассматривая вопрос о собирании доказательств субъектами отечественного уголовного процесса следует учитывать ст. 74 УПК РФ, которая определяет следующие виды доказательств: показания подозреваемого, обвиняемого; показания потерпевшего, свидетеля; заключение и показания эксперта; заключение и показания специалиста; вещественные доказательства; протоколы следственных и судебных действий; иные документы.

В соответствии со статьей 84 УПК РФ иные документы допускаются в качестве доказательств, если изложенные в них сведения имеют значение для установления обстоятельств, указанных в статье 73 настоящего Кодекса.

Документы могут содержать сведения, зафиксированные как в письменном, так и в ином виде. К ним могут относиться материалы фото- и киносъемки, аудио- и видеозаписи, и иные носители информации, полученные, истребованные или представленные в порядке, установленном статьей 86 настоящего Кодекса.

Соответственно, уголовно-процессуальный закон указывает на ряд условий необходимых для признания данного доказательства допустимым, а именно связь с предметом доказывания и порядок предоставления.

Вышеуказанные положения УПК РФ сводятся тому что, собрав все необходимые предметы и документы, защитник должен заявить соответствующее ходатайство о приобщении полученных «доказательств» к материалам уголовного дела.

Таким образом, адвокат собирает лишь сведения об источнике информации. По моему убеждению, из анализа норм УПК РФ все действия

адвоката, предусмотренные ч. 3 ст. 86 УПК, являются не собиранием доказательств в строгом уголовно-процессуальном смысле, а собиранием сведений об источниках информации, которые могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона. Также мои выводы нашли отражение в судебной практике Конституционного суда.^[1]

Обстоятельства дела следующие: «По уголовному делу гражданина Р.В. Григоряна был признан вещественным доказательством и приобщен к материалам дела протокол объяснения, полученного должностным лицом органа дознания от очевидца преступления. Данное доказательство было положено в основу обвинительного приговора от 21 марта 2016 года. В своей жалобе в Конституционный Суд Российской Федерации Р.В. Григорян просит признать противоречащей статьям 15 (части 1 и 2), 17 – 19, 45 (часть 1), 46 (часть 1), 50 (часть 2), 55 (часть 3), 120 (часть 2) и 123 (часть 3) Конституции Российской Федерации статью 81 «Вещественные доказательства» УПК Российской Федерации в той мере, в какой она позволяет признавать протокол объяснения вещественным доказательством, когда лицо, со слов которого составлен протокол, живо, но не было допрошено в ходе судебного разбирательства.»

Рассмотрев данную жалобу Конституционный суд пришел к следующему выводу: «Протокол с объяснениями может рассматриваться лишь в качестве источника требующих подтверждения фактов и сам по себе не может служить объективным средством для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела, а потому, по смыслу уголовно-процессуального закона (статьи 74, 78, 79, 81, 83 и 86 УПК Российской Федерации), не является вещественным доказательством, если сам не служил средством совершения преступления или не сохранил на себе следы преступления. Иное приводило бы к отступлению от установленного порядка доказывания по уголовному делу.»

Приведенные соображения указывают на несовершенство законодательной техники конструирования правовых норм, и требует своего исправления.

Исходя из вышеуказанного анализа норм, мы пришли к выводу, что действующая формулировка ст. 86 УПК РФ не корректна и может быть изложена в следующей редакции: «Собирание доказательств и сведений об источниках информации». Часть третья ст. 86 УПК РФ: «Защитник вправе собирать сведения об источниках информации».

Список литературы:

1. Определение Конституционного Суда РФ от 28.02.2017 335-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Григоряна Романа Вячеславовича на нарушение его конституционных прав статьей 81

Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=493855#016885366392679946>

2. «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 23.04.2018).

ВЛИЯНИЕ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ НА РЕГЛАМЕНТАЦИЮ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ УПК РФ

Евдокимов А.М.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

На современном этапе, в России, одной из часто применяемых мер пресечения, является заключение под стражу. Эта тенденция сохраняется уже на протяжении многих лет. В связи с этим возникает очень много проблем, от которых лица, содержащиеся под стражей, остаются в крайне неблагоприятном положении.

Одной из наиболее часто встречающихся проблем, является слишком долгое содержание под стражей. Это прослеживается в деле Смирновых против России (Жалобы № 46133/99 и 48183/99)^[2]. Заявители в данном деле жаловались, что в отношении них систематически применялось заключение под стражу, не имеющее оснований, так как не было риска, что они скроются от следствия. В результате чего, суд установил нарушения ст. 5,6,8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в отношении обоих заявителей.

По вопросам связанным с заключением под стражу Европейский суд по правам человека издал множество постановлений, которые посвящены международно-правовым стандартам об избрании данной меры пресечения. Так, например, в решении по делу Летелье против Франции от 26 июня 1991 г. Европейский суд по правам человека указал, что суд должен установить наличие опасности в случае, если подозреваемый может скрыться от следствия^[3]. Однако в случае с Летелье, Комиссия утверждала, что освобождение подозреваемого может повлечь за собой волнение общественности. Но в таком случае данные опасения должны основываться не только на тяжести преступления, но и на таких факторах, как поведение подозреваемого. Данные факторы иногда не учитываются при избрании меры пресечения, и полиция осуществляет не совсем адекватные действия, которые могут вызвать публичные беспорядки. К другим критериям Европейский суд по правам человека относит риски того, что обвиняемый не явится на судебное заседание, находясь на свободе, воспрепятствует отправлению правосудия либо есть вероятность, что он продолжит преступную деятельность.^[1] Таким

образом, Европейский суд по правам человека предлагает дополнить перечень оснований для избрания мер пресечения.

В России данная проблема достаточно старая и это может говорить о том, что в России постановления Европейского суда по правам человека не всегда берутся во внимание при избрании меры пресечения, с точки зрения целесообразности. И поэтому в Государственную думу был внесен законопроект, который предусматривает изменение УПК РФ и вводит новые меры пресечения в виде запрета определенных действий.

Таковыми действиями являются:

1) выход в определенные периоды времени за пределы жилого помещения, в котором он проживает в качестве собственника, нанимателя либо на иных законных основаниях;

2) нахождение в определенных местах, а также ближе установленного расстояния до определенных объектов, посещать определенные мероприятия и участвовать в них;

3) общение с определенными лицами;

4) отправление и получение почтово-телеграфных отправок;

5) использование средства связи и информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет»;

6) управление автомобилем или иным транспортным средством, если совершенное преступление связано с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств.

Из пояснительной записки к данному законопроекту, следует, что внесение данных изменений в УПК РФ будут способствовать расширению практики применения альтернативных заключению под стражу мер пресечения. Также предполагается, что данная мера пресечения позволит сократить количество случаев возмещения вреда, связанного с нарушением прав личности при заключении под стражу.

Таким образом, с одной стороны мы видим, что в России наблюдается тенденция к ужесточению законодательства в виде расширения перечня мер пресечения. С другой стороны, эффективность новых мер пресечения будет зависеть от того, будут ли соблюдаться основания избрания заключения под стражу, которые назвал Европейский суд по правам человека. Критериями для мер принуждения являются: требования соразмерности, не превышения разумных пределов при избрании мер пресечения и определенность доводов, при их избрании. И это должно стать основными критериями в регулировании мер пресечения.

Список литературы:

1. Зайцев А. О. О значении решений Европейского суда по правам человека для правовых стандартов правомерности заключения под стражу обвиняемого // Общество и право. 2015. №4 – 62 с.

2. Смирновы против России (Smirnov v. Russia): Постановление Европейского Суда по правам человека от 24 июля 2003 года (жалобы NN 46133/99, 48183/99) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» // – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/>

3. Летелье против Франции (Letellier v. France) [Электронный ресурс]: Постановление Европейского Суда по правам человека от 26 июня 1991 года. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» // – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/>

ПРАВО НА НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЯЗЫК КАК ГАРАНТИЯ СПРАВЕДЛИВОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Чебодаева В.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Конвенция о защите прав человека и основных свобод закрепляет право участников уголовного судопроизводства на справедливое судебное разбирательство. В частности, в качестве одного из составляющих данного права ст. 6 данной Конвенции предусматривает право каждого пользоваться бесплатной помощью переводчика, если лицо не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке.

Согласно принципу национального языка уголовного судопроизводства, судопроизводство в судах РФ ведется на русском языке и государственном языке республик, входящих в состав РФ, что обеспечивает реализацию закрепленного в Конвенции права на территории нашего государства.

В соответствии с положениями УПК РФ переводчик может быть предоставлен любому из участников уголовного судопроизводства (потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, их представителям, свидетелю).

Однако сам по себе факт предоставления переводчика не гарантирует успешной реализации права участников уголовного судопроизводства на справедливое судебное разбирательство.

Важное значение имеет качество осуществляемого перевода, в связи с чем в доктрине рассматривается вопрос о практической необходимости предъявления к переводчику повышенных профессиональных требований, а также введения системы контроля за уровнем его знаний и подготовки^[1].

Так, В.А. Пономаренков в качестве факторов, определяющих компетентность переводчика, определяет «наличие высшего профессионального образования в области лингвистики и межкультурной коммуникации; знание этносоциальных особенностей носителей языка, с которого или на который необходимо произвести перевод; наличие соответствующего опыта и межкультурной коммуникации»^[2]. Ряд авторов, разделяя приведенную точку зрения, как один из возможных способов решения данной проблемы

предлагает создание специализированных судебно-переводческих организаций, региональных бюро переводчиков^[3].

Такой подход обладает неоспоримыми преимуществами. В частности, подобный способ решения проблемы позволил бы снизить возможные риски, связанные с недостаточным у переводчика уровнем владения иностранным языком. Чем выше квалификация переводчика, чем качественнее осуществляется перевод, тем наиболее полным образом участники уголовного судопроизводства смогут ознакомиться с содержанием дела и реализовать свои права. В этом заключается практическое значение правильного, наиболее грамотного и корректного перевода. При минимизации данных рисков посредством реализации, рассмотренных ранее механизмов, право на справедливое судебное разбирательство может быть реализовано в полном объеме, так как лица, нуждающиеся в услугах переводчика, будут обеспечены всеми возможностями для полного и правильного понимания обстоятельств дела.

Стоит, однако, отметить, что предъявление к переводчику повышенных профессиональных требований на практике может столкнуться с рядом проблем, что препятствует успешному внедрению данной системы в РФ. Так, на данный момент в Российской Федерации проживает более 180 различных национальностей. В данной ситуации не представляется возможным обеспечить представителя каждого национального меньшинства квалифицированным переводчиком, обладающим необходимой компетенцией. Практика Верховного Суда Российской Федерации наглядно отражает существование рассматриваемой проблемы. Так, в кассационном определении Верховного Суда РФ от 24.03.2011 №71-011-8СП затрагивался вопрос нарушения права на защиту в ситуации, когда подсудимому А. не был вручен письменный перевод постановления о привлечении его в качестве обвиняемого на цыганский язык. Кроме того, в жалобе указывалось на то, что переводчик был предоставлен формально^[4]. Однако, при учете особенностей цыганского языка, который сами цыгане рассматривают в качестве естественного шифра, отсутствии письменности в данном языке, жалоба Верховным Судом РФ удовлетворена не была^[5].

В силу перечисленных обстоятельств, наиболее рациональным способом решения данного вопроса представляется сложившийся и успешно реализующийся на практике подход.

Так, действующей редакцией УПК к переводчику предъявляется единственное требование – свободное владение языком, знание которого необходимо для перевода. При этом, в качестве гарантии надлежащего перевода, выступает предусмотренное ч. 2 ст. 69 УПК РФ основание отвода переводчика – его некомпетентность.

Таким образом, сложившийся и активно применяющийся в судебной практике подход следует признать наиболее оптимальным решением проблемы необходимости высокого уровня владения языком переводчика.

Другим вопросом, вызывающим дискуссию многих авторов, является нарушение принципа непосредственности судебного разбирательства при использовании услуг переводчика.

Закрепленный в ст. 240 УПК РФ принцип непосредственности выражает требование, определяющее обязанность полномочных органов государства и должностных лиц получать доказательства из первоисточника.

При этом информация, полученная от участника судопроизводства, неизбежно искажается в процессе перевода под влиянием сознания и интеллектуальной деятельности переводчика, что, по мнению ряда теоретиков, приводит к нарушению рассматриваемого принципа. Следует признать, что повышенная квалификация переводчика, обеспечивающая гарантию максимально точного и корректного перевода, может послужить решением и данной практически значимой проблемы.

Несколько подходов сложилось в различных государствах и к возможности допроса переводчика при проведении предварительного следствия. Актуальность проблемы обусловлена тем, что в процессе профессиональной деятельности переводчику может стать известна конфиденциальная информация, не подлежащая разглашению. В качестве примера в данной ситуации может послужить адвокатская или коммерческая тайна.

В ряде государств, например, уголовно-процессуальным законодательством Латвии предусмотрено право на охрану в уголовном процессе профессиональной тайны. Стоит отметить, что отсутствие законодательного запрета на допрос переводчика, по мнению ряда авторов, существенно затрагивает права и интересы участников процесса, в связи с чем предлагается внести изменения в действующее законодательство РФ^[6].

Сложившаяся практика Европейского суда по правам человека, в свою очередь, отражает существование непосредственной взаимосвязи между обеспечением правом пользоваться родным языком или языком, которым лицо владеет, и реализацией права на справедливое судебное разбирательство. Данная позиция ЕСПЧ сформулирована в резолютивной части некоторых решений, так, например, по делу «Лагерблом против Швеции» 14 января 2003 г. суд справедливое производство по делу связывает с возможностью лица эффективно участвовать в процессе^[7]. Под эффективностью участия при этом понимается реализация права использовать в ходе судебного разбирательства тот язык, которым лицо владеет.

Таким образом, существующие на практике проблемные вопросы участия переводчика в уголовном судопроизводстве непосредственно влияют на возможность каждого в полном объеме реализовать свое право на справедливое судебное разбирательство, что требует особого внимания, а также законодательных доработок.

Список литературы:

1. Стельмах В.Ю. Некоторые вопросы участия переводчика при производстве предварительного следствия по уголовным делам // Российский юридический журнал. – 2014. – №5. – С. 189.
2. Пономаренков В.А. Реализация принципа языка уголовного судопроизводства // Правовая политика и правовая жизнь. 2010. № 3. С. 43 – 44.
3. Бунова И.И. Возникновение и развитие института переводчика в уголовном судопроизводстве России // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. – 2011. – №4. – С. 93.
4. Кассационное определение Верховного Суда РФ от 24.03.2011 №71-011-8СП // СПС «КонсультантПлюс».
5. Зяблина М.В. Реализация принципа языка уголовного судопроизводства // Научное сообщение. – 2016. – №11. – С. 159.
6. Темкина В.Л., Антонова А.В., Волосова Н.Ю., Волосова М.В. Участие переводчика в уголовном судопроизводстве: лингвистические, правовые и организационные вопросы // Вопросы участия переводчика в уголовном судопроизводстве. – 2012. – С. 192.
7. Постановление ЕСПЧ от 14.01.2003 «Дело «Лагерблом (Lagerblom)».

ПРАВО НА ТАЙНУ ПЕРЕПИСКИ, ТЕЛЕФОННЫХ ПЕРЕГОВОРОВ, ПОЧТОВЫХ, ТЕЛЕГРАФНЫХ И ИНЫХ СООБЩЕНИЙ В СВЕТЕ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ ЕСПЧ

Пилявский В.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

«Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения» [1] установлено в основном законе страны – в части 2 статьи 23 Конституции Российской Федерации. Также данное право закреплено в пункте 1 статьи 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, в которой указывается, что «Каждый человек имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции». [3]

Тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений заключается в том, чтобы не были публично обнародованы те сведения или та информация, которую люди не хотят или не хотели бы разглашать, так как данные являются их личной тайной и касаются только их самих. Личная и семейная тайна являются одним из элементов частной жизни человека и она неразрывно связана с жизнедеятельностью каждого человека.

Конституция Российской Федерации, Конвенция о защите прав человека и основных свобод не рассматривают право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, как право абсолютное, на которое нельзя посягать ни при каких обстоятельствах. В некоторых ситуациях допустимо вмешательство со стороны государственных органов в осуществление данного права, но для этого согласно пункту 2 статьи 8 Конвенции, оно должно быть предусмотрено законом.

Но что в себя включает термин «предусмотрено законом»?

Содержание этого термина наиболее широко и всесторонне было истолковано Европейским Судом по правам человека в таких решениях как: Крюслен против Франции, Мэлоун против Соединенного Королевства [6], Петр против Румынии, которые в дальнейшем будут более подробно рассмотрены. В них суд выделил основополагающие критерии, которые содержит в себе термин «предусмотрено законом»:

В первую очередь стоит упомянуть о решении по делу Крюслен против Франции, в котором Европейский Суд указал на то, что закон должен соответствовать критерию доступности и также установил, что «доступность закона» является составной частью его «качества». Закон должен быть сформулирован достаточно точно и ясно, чтобы каждый гражданин имел возможность самостоятельно регулировать свое поведение, именно в этом случае по мнению суда, он будет отвечать критерию доступности. В другом решении по делу Петра против Румынии [7] Европейский Суд частично признал нормы национального законодательства Румынии о проверке корреспонденции заключенных недоступными, в виду того, что эти «положения не были опубликованы, вследствие чего заявитель не имел возможности каким-либо образом ознакомиться с ними».

Если обратиться к решению Европейского Суда по делу Мэлоун против Соединенного Королевства, в котором был всесторонне затронут вопрос о содержании термина «предусмотрено законом», то необходимо выделить что, согласно юриспруденции, выражение ст. 8 Конвенция о защите прав человека и основных свобод «предусмотрено законом» в первую очередь означает, что «вмешательство со стороны государственных органов должно иметь основу в национальном законодательстве данного государства». Это означает, что каждая конкретная мера, например, наблюдение или собирание информации из корреспонденции лица, осуществляемая в отношении подозреваемого, должна обязательно соответствовать всем условиям и процессуальным нормам, которые установлены национальным законодательством. Действия со стороны государственных органов должны совершаться только в рамках установленных законом.

В законодательстве Российской Федерации существуют законные возможности, при которых органы власти могут вмешаться в частную жизнь гражданина, они закреплены в ст. 13 и 186 УПК РФ где установлено, что ограничение права гражданина на тайну переписки, телефонных и иных

переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений допускается только на основании судебного решения и при наличии достаточных оснований полагать, что телефонные и иные переговоры подозреваемого, обвиняемого и других лиц могут содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела.

Также в деле Мэлоуна, Европейский суд по правам человека констатировал, что пункт 2 статьи 8 Конвенции «не должен ограничиваться лишь только тем, что отсылать к внутреннему праву, он также упомянул о качестве закона, который должен соответствовать принципу «верховенства права». Закон будет противоречить принципу верховенства права, если пределы усмотрения власти будут безграничны. Данное положение, по мнению Суда, «подразумевает, что в национальном законодательстве должны существовать оградительные меры от произвольных действий органов государственной власти, которые обеспечат гражданам адекватную и надежную защиту их прав, которые им гарантируются пунктом 1 статьи 8 Конвенции».

Следующим выделенным критерием, которому должен соответствовать закон является критерий «предсказуемости». Впервые он был упомянут в решении по делу Крюслен против Франции, где Европейский Суд указал, что «предсказуемость не должна давать возможности лицу предугадывать когда и каким образом органы государственной власти собираются перехватить его информацию, чтобы он в дальнейшем он не смог скорректировать свое поведение, но закон должен быть сформулирован достаточно ясно и также содержать в себе информацию о тех обстоятельствах и условиях, при которых государственные органы вправе прибегнуть к подобному тайному вмешательству в право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений».

После разрешения большого количества дел связанных с нарушением права на тайну телефонных переговоров Европейский Суд сформулировал конкретные критерии «качества» закона, применительно к прослушиванию телефонных разговоров, означающие, что такой закон должен:

- содержать в себе определенный перечень преступлений, совершение которых, может повлечь прослушивание ваших телефонных переговоров;
- определять те обстоятельства, при которых записи или копии можно уничтожить и в каком порядке это должно происходить.
- указывать, что следует делать с копиями записанных материалов, которые были получены государственными органами, если обвиняемое лицо будет признано невиновным.
- осуществлять прослушивание подозреваемых лиц только на основании мотивированного письменного заявления от должностного лица, которое обладает подобной компетенцией;
- устанавливать ограничение на продолжительность прослушивания, также в законе четко должен быть указан период, в течение

которого санкция на прослушивание действительна;

- не прибегать к прослушиванию телефонных переговоров лица, когда фактические основания подозревать его в совершении преступления, уже выявлены другими средствами.

В УПКРФ четко и ясно не определены обстоятельства, при которых записи можно уничтожить и что следует делать с копиями или переписанными материалами, если обвиняемое лицо будет признано невиновным. Также в УПК РФ не установлено, каким образом должно фиксироваться уничтожение сделанных записей и их копий, и как гражданин может удостовериться в том, что записи были уничтожены. Это является безусловным пробелом в уголовном законодательстве, которое может привести посягательству на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Поэтому, я считаю, крайне важно, всесторонне обеспечить соблюдение этого права, которое выступает гарантией неприкосновенности частной жизни, личной и семейной тайны, защиты чести и доброго имени.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации 1993 г.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. От 23.04.2018)
3. Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.)
4. Ковтун Ю.А. Обеспечение прав и законных интересов личности при контроле и записи переговоров: Дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2006 год
5. Eur. Court H.R. Kruslin v. France, judgment of 24 April 1990, Series A no. 176-A. Рус. перевод цитируется по: Европейский Суд по правам человека.
6. Eur. Court H.R. Malone v. United Kingdom, Judgement of 2 Aug. 1986
7. Eur. Court H.R. Petra v. Romania, judgment of 23 September 1998, Para.37

НЕДОПУСТИМОСТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ, ПОЛУЧЕННЫХ С ПРИМЕНЕНИЕМ ПЫТОК ИЛИ ИНЫМ БЕСЧЕЛОВЕЧНЫМ ОБРАЩЕНИЕМ. АНАЛИЗ С УЧЕТОМ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Помазкина Н.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Согласно ст. 2 Конституции РФ, права и свободы человека и гражданина являются ключевой ценностью, их охрана, защита и пресечение

нарушений – прямая обязанность государства. В числе гарантий, обеспечивающих защиту прав личности, важнейшее место занимает запрет пыток. Данное положение закреплено в статье 21 Конституции РФ.

Как один из основополагающих принципов уголовного судопроизводства запрет пыток, другого жестокого и унижающего достоинство человека обращения УПК РФ закрепляет в статье 9.

Статья 3 Европейской Конвенции по правам человека (далее – Конвенция) ^[1], положениями которой суды в первую очередь пользуются при рассмотрении дел о нарушениях статьи 3, гласит, что никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию. Особую важность статье придает тот факт, что она представляет собой абсолютный запрет на применение пыток, не подразумевающая под собой никаких исключений.

Статья 3 Конвенции говорит о пытках, а также о бесчеловечном и унижающем достоинство обращении, наказании, однако не дает формулировок этих понятий.

В международном праве понятие пыток дано в ст. 1 Конвенции ООН против пыток и жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания.

В формулировке «пытки», согласно Конвенции ООН обращают на себя внимание четыре элемента, которые важно учитывать при определении, имело ли место применение пыток:

- умышленный характер причинения боли или страдания,
- цель, во имя которой они причиняются,
- интенсивность воздействия,
- лицо, причиняющее эту боль или страдание.

Определения других видов обращения или наказания в указанном документе нет. И практика Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) самостоятельно разграничила указанные в статье 3 Конвенции запрещенные виды обращения и наказания.

Насильственные действия, отвечающие всем вышеперечисленным критериям, но по уровню тяжести не достигающего уровня пыток, признается бесчеловечным обращением. Унижающее достоинство обращение – это такие действия, целью которых является вызвать у жертвы чувство страха, ужаса, унижения, оскорбления.

Рассматривая подробнее вопрос о допустимости доказательств, полученных под пытками и иным путем бесчеловечного обращения с задержанными по уголовному делу, необходимо упомянуть практику ЕСПЧ, поскольку именно ей принадлежит роль формирования стандартов недопустимости таких доказательств.

Анализируя судебную практику ЕСПЧ, одной из главных задач которой является защита прав человека, прослеживается, что проблемным вопросом является получение доказательств под пытками и применением

иногое бесчеловечного обращения именно в ходе досудебной деятельности компетентных органов, при проведении ими предварительного расследования по делу.

По данному вопросу у ЕСПЧ существует четко обозначенная позиция, согласно которой он выработал ряд принципов, которые запрещают использование доказательств, полученных таким образом, при рассмотрении уголовных дел.

Такая позиция находит свое подтверждение в принимаемых ЕСПЧ решениях. С этой точки зрения интересным представляется дело «ElHaski v. Belgium». Данное решение содержит разъяснение, что в случае, если в суде может быть допущено использование доказательств, полученных в результате применения пыток, то весь процесс будет считаться противоречащим закону. Однако данное следствие в виде признания всего судебного разбирательства несправедливым всё же не абсолютно, в таких делах как «Jalloh v. Germany», «Gâfgen v. Germany». Судом было признано, что требования статьи 6 Конвенции нарушены не были, так как первоначальные доказательства, полученные с применением бесчеловечного обращения использовались судом как вспомогательные. При этом необходимо учитывать то, что в ходе всего процесса могут быть представлены и такие доказательства, которые полностью соответствуют справедливому и эффективному судопроизводству, которые соответствуют его целям и задачам по обеспечению надлежащего порядка его проведения. Поэтому категоричный подход к признанию всего судебного разбирательства, из-за одного процессуального нарушения, не представляется полностью верным, тем более, когда последующие процессуальные действия полностью отвечают принципам справедливого судебного разбирательства в рамках соблюдения законности и состязательности.

Как уже было отмечено ранее, ЕСПЧ признает принципиальные требования к допустимости уголовно-процессуальных доказательств, которые звучат следующим образом: 1) показания, полученные с применением пыток или иного бесчеловечного обращения, недопустимы в виде доказательств в ходе уголовного процесса; 2) иные доказательства, полученные с помощью пыток, также недопустимы; 3) иные доказательства, полученные в результате бесчеловечного обращения, подлежат исключению в случае, если будет установлено, что нарушение требований ст. 3 Конвенции в данном деле оказало влияние на вынесенный приговор или наказание^[5].

Вышеприведенные требования распространяются на доказательства, полученные как напрямую от самого заявителя, также в случае если в отношении близкого ему человека использовались пытки или бесчеловечное отношение и таким образом оказывалось давление на заявителя к даче нужных показаний, так и непосредственно доказательства, полученные от третьего лица, в отношении которого применялись пытки или бесчеловечное отношение, на основе которых обвиняется заявитель.

При доказывании обращения, о нарушении Статьи 3 Конвенции, ЕСПЧ обычно исходит из того, что заявления о бесчеловечном обращении должны подтверждаться предоставлением соответствующих доказательств. То есть заявитель ответственен за доказательства, которые он предоставил в подтверждение обращения или наказания, противоречащие Статье 3. Доказательствами могут служить заключения медицинских экспертиз о происхождении телесных повреждений, свидетельские показания, видеозаписи и т.п. Важно то, что они должны обеспечить неопровержимость приводимых аргументов для того, что бы Суд мог с правильностью оценить, имелись ли действительно телесные повреждения и насколько серьезными они были, чтобы превысить минимальный уровень жестокости в соответствии со Статьей 3^[6].

На практике, зачастую, действия ЕСПЧ по этому вопросу должны четко согласовываться с действием принципа *affirmanti incumbit probatio* (тот, кто что-то утверждает, должен доказать это утверждение), но имеют место быть случаи, когда доступом к информации, способной служить подтверждением или же опровержением обвинения, обладает только государство в лице своих уполномоченных органов. Если обратиться к делу «Khudoyorov v. Russia», то в нем дается разъяснение того, что в случае, если правительство не имеет возможности предоставить такую информацию без удовлетворительного объяснения, Суд в таком случае может сделать выводы в пользу обоснованности обвинений заявителя.

В случаях с арестами и тюремным заключением бремя доказывания полностью ложится на государство, именно его Суд обязывает предоставить правдоподобные объяснения причины появления телесных повреждений. Так как в подобных ситуациях доказательства подобных происшествий, как правило, полностью или частично находятся в исключительном ведении органов власти^[3]. А при аресте соответственно, государству необходимо доказать, что использованная при аресте сила не была чрезмерной.

При оценке доказательств по делу ЕСПЧ руководствуется критерием доказанности «вне разумного сомнения». Представляется, что в таком случае доказывание строится на совокупности достаточно надежных, четких и последовательных предположениях или аналогичных неопровержимых фактических презумпциях^[4].

Несмотря на то, что даже при «отсутствии разумного сомнения», когда предполагается, что заявителем предоставлено достаточное количество доказательств, Судом в любом случае будут тщательно исследованы все доказательства в заявлении о нарушении Статьи 3. Если же доказательства находятся в ведении государства, Суд вправе потребовать объяснений, например, телесных повреждений и в случае его отказа от предоставления таковых, вправе признать его ответственным за неспособность к проведению эффективного расследования фактов о нарушении ст.3 Конвенции.^[5] Для проведения эффективного расследования компетентным органам

следует совершать последовательные действия, среди которых сбор информации с очевидцев, заключения судебных экспертиз. Расследование должно носить незамедлительный характер и проводиться надлежащим образом. Оценке Суда подлежит то, насколько быстро национальные власти отреагировали на жалобы заявителей, а также скорость расследования, отсрочки в принятии решений и время, потраченное на расследование по делу.

Таким образом, Суд должен приложить все усилия к тому, чтобы установить, какие факты и события имели место быть, а не основываться в своем решении на поспешно и необоснованно сделанных выводах, дабы как можно скорее завершить расследование.

В заключении стоит ещё раз отметить, что для Европейского Суда поводом для возникновения вопроса о допустимости доказательств служит наличие фактов или даже рисков применения пыток или иного бесчеловечного обращения. Компетенцией по принятию решения о допустимости уголовно-процессуальных доказательств обладает только сам суд. Только при наличии разумных оснований того, что при получении тех или иных доказательств были применены пытки или иное бесчеловечное обращение суд может принять решение об исключении доказательств обвинения как недопустимых.

Список литературы:

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 04 ноября 1950) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Морщакова Т. Г. Стандарты справедливого правосудия : международные и национальные практики / Т. Г. Морщакова. – Москва : Мысль, 2012. – 584 с.

3. Никонов М. А. Условия справедливого судебного разбирательства как критерий оценки доказательственных материалов на предмет их допустимости : уголовно-процессуальный аспект / М. А. Никонов // Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека. – Москва. : Статут, 2015. – №1 – 608 с.

4. Постановление ЕСПЧ от 10.01.2012 «Дело «Ананьев и другие (Ananyev and others) против Российской Федерации» (жалоба № 42525/07, 60800/08) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Рудич, В. В. Международные стандарты допустимости доказательств, полученных под пытками и иным путем бесчеловеческого обращения с задержанными (арестованными) по уголовному делу / В. В. Рудич // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2015. – Т. 15, №4. – 53-57 с.

6. Рэйди А., Разумов С.А., Берестнев Ю.Ю. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 3. Запрещение пыток:

прецеденты и комментарии. – Москва, 2002 [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.echr.ru/documents/manuals/Article03/Article3.pdf>

ПРЕДЕЛЫ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА И НЕДОПУСТИМОСТЬ ПЕРЕСМОТРА ВСТУПИВШЕГО В ЗАКОННУЮ СИЛУ РЕШЕНИЯ СУДА В КОНТЕКСТЕ ЕСПЧ

Рубан Я.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Согласно ч. 2 ст. 1 Федерального от 17 июля 1999 г. № 188-ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – Закон о прокуратуре), уязвлять в целях обеспечения коммерческая верховенства закона, закупочной единства и укрепления управление законности, защиты деятельности прав и свобод связаны человека и гражданина, внешней а также охраняемых продвижении законом интересов этом общества и государства системе прокуратура Российской Федерации осуществляет активную прокурорский надзор уходящие^[1].

Прокурорский надзор зависимости – это деятельность спроса государственных федеральных только органов прокуратуры, производитель осуществляемая от предприятия имени Российской Федерации и состоящая мероприятий в проверке точности системе соблюдения Конституции являясь РФ и исполнения внутренней законов, действующих распределение на территории распределение РФ.

Столь широкое относятся правовое поле, услуг на котором также прокуратура реализует связаны свои полномочия системе прокурорского надзора, управление требует определенной системе конкретизации.

Такой конкретизацией экономическая можно считать продвижении пределы прокурорского факторов надзора, поскольку первой именно они этапом определяют границы широкого осуществления надзора элементов и обеспечивают единство активную надзорной деятельности.

«Пределы изыскание прокурорского надзора» элементов являются правовой розничной категорией, позволяющей процесс определить компетенцию системы прокуроров по коммерческая осуществлению надзора места с точки зрения только установления группы сопровождаются нормативных актов, распределением точное и единообразное прибыли исполнение которых экономическая составляет предмет сопровождаются прокурорского надзора, торговых круг органов, экономическая законность и деятельность уязвлять которых поднадзорна закупочной прокуратуре. Кроме того, системе в категорию «пределы места прокурорского надзора» уязвлять включаются полномочия удобством прокурора по предоставление осуществлению надзора уходящие за законностью предоставление судебных решений управление и контролю за услуг исправлением судом

деятельности существенных нарушений прибыли норм процессуального места и материального права.

Согласно первой ст. 35 Закона торговых о прокуратуре, помимо розничной осуществления прокурорского продвижении надзора, прокурор отличительным участвует в рассмотрении воздействуют дел судами степени ^[1], соответственно, применительно продвижении к данной работе, связанные нас будет экономическая интересовать вопрос, поставка касающийся недопустимости воздействуют пересмотра вступившего деятельности в законную силу внутренней решения суда. И в этой связи речь коммерческая пойдет о пределах широкого прокурорского надзора этапом в кассационной судебной изыскание инстанции.

Производство в суде разделении кассационной инстанции деятельности предназначено для коммерческая исправления существенных предоставление нарушений норм сопровождаются материального права изыскание или норм конечный процессуального права, услуг допущенных судами зависимости в ходе предшествующего коммерческая разбирательства дела степени и повлиявших на управление исход дела, зависимости и без устранения установление которых невозможно процесс восстановление и защита относятся нарушенных прав, управление свобод и законных целом интересов, а также процесс защищаемых законом поставка публичных интересов.

Такое также явление как места недопустимость пересмотра первой вступившего в законную розничной силу решения товаров суда, в литературе экономическая характеризуется принципом товаров *res judicata*, также что означает отличительным «положение, в соответствии управление с которым окончательное информационное решение полномочного экономическая суда, которое уходящие вступило в силу, элементов является обязательным экономическая для сторон изыскание спора и не изыскание может быть представляют пересмотрено» ^[9]. Другими словами, элемент принцип правовой особенности определенности.

Немаловажное значение воздействуют «для внедрения обеспечивающие в российскую правовую розничной действительность играют места правовые позиции экономическая Европейского Суда, зависимости формирующие в процессе мероприятий применения Европейской места конвенции и Дополнительных системы протоколов к ней, торговых а именно в принимаемых мероприятий им постановлениях первой и решениях по прибыли конкретным делам» сопровождаются ^[7].

Европейский Суд процесс упомянул правовую особенности позицию, согласно увязать которой «правовая системе определенность предполагает спроса уважение принципа только *res judicata*, процесс то есть распределение принципа окончательности разделение решений. Данный принцип отличительным подчеркивает, что более ни одна торговых из сторон элементы не может изыскание требовать пересмотра элемент окончательного и

имеющего относится обязательную силу изыскание судебного решения представляют исключительно в целях элементы проведения повторного коммерческая слушания и нового обеспечивающие рассмотрения дела» прибыли^[5].

В этой связи, степени необходимо отметить, воздействуют что в Законе спроса о прокуратуре применительно связаны к прокурору, как степени к участнику кассационного производитель судебного процесса, внутренней употребляется термин розничной «государственный обвинитель», розничной а не прокурор.

Кажется, уходящие это не развивающейся совсем верно, конечный поскольку участвуя процесс в кассационной инстанции, системы прокурор выступает представлено не как распределение государственный обвинитель, торговых а как субъект, конечному осуществляющий прокурорский услуг надзор.

В таких ситуациях, распределением роль прокурора увязать сводится не обеспечивающие к смягчению или мероприятий усилению обвинения, изыскание а к недопустимости пересмотра закупочной вступившего в законную воздействуют силу решения, первой за исключением первой только случаев связаны новых или уходящие вновь открывшихся предприятия обстоятельств.

Исходя из мероприятий этого, важной предприятия гарантией соблюдения внутренней законности при связаны кассационном разбирательстве также дела является элементы обязательное участие воздействие прокурора. Роль прокурора внутренней не ограничивается более только восстановлением развивающейся публичных интересов, элементов прокурор обеспечивает торговых и защиту прав информационное и интересов жертв обеспечивающие преступлений, способствует торговых реализации принципа также неотвратимости наказания.

Полномочия отличительным вышестоящего суда элемент по пересмотру системе должны осуществляться спроса в целях исправления торговых судебных ошибок, предприятия последствий ненадлежащего только отправления правосудия, спроса а не в целях прибыли повторного рассмотрения уходящие дела по разделению существу. Отклонение от производитель данного принципа связаны оправдано только заключение в тех случаях, торгового если такую этапом необходимость порождают только обстоятельства существенного процесс и аргументированного характера.

Правовая места определенность согласно уходящие практике ЕСПЧ прибыли означает принцип внешней судопроизводства, в соответствии товаров с которым вступившее связанные в законную силу также решение, является изыскание непоколебимым, а его услуг отмена (изменение) воздействуют допускается лишь установление в исключительных случаях.

Согласно разделении ст. 4 протокола № 7 к Конвенции воздействие о защите прав широкого человека и основных представлено свобод,

«возможность представлено повторного рассмотрения более уголовного дела, представляют в рамках которого этапом лицо уже коммерческая было окончательно системы оправдано или целом осуждено, допускается, спроса если имеются представлено сведения о новых информационное или вновь уходящие открывшихся обстоятельствах производитель или если системы в ходе предыдущего производитель разбирательства были целом допущены существенные торговых нарушения, повлиявшие этапом на исход внешней дела»^[2].

В судебном решении также по делу внешней «Рябых против экономической России», Европейский обеспечивающие суд по обеспечивающие правам человека конечный определил положения, внешней которые являются этапом основополагающими для связаны характеристики пределов розничной принципа *res* сопровождаются *judicata*^[4].

Во-первых, «полномочия установление вышестоящих судов экономической по пересмотру удобством должны осуществляться системе в целях исправления внутренней судебных ошибок конечный и неправильного отправления зависимости правосудия, во-вторых, первой достижение этих являясь целей возможно распределение только при уходящие таком обжаловании предприятия судебных решений, информационное когда имеются более в наличии существенные факторов и бесспорные обстоятельства»^[4].

Следовательно, факторов анализируя решения заключение ЕСПЧ, можно воздействие говорить, что товаров «пределами действия элементов принципа *res* первой *judicata* выступают уходящие основания, при развивающейся которых судебное предприятия решение, вступившее факторов в законную силу, развивающейся подлежит отмене зависимости или изменению, торговых то есть коммерческая это существенные элементов нарушения норм конечный процессуального закона»^[6].

Таковыми внешней нарушениями являются относятся судебные ошибки более (существенные недостатки) розничной и неправильное отправление обеспечивающие правосудия. При этом воздействие не любая уходящие судебная ошибка розничной будет служить мероприятий основанием пересмотра, увязать а только та, прибыли которая свидетельствует этом о наличии существенных разделении нарушений.

Что касается уходящие нарушений норм сопровождаются материального права, торгового то такие места нарушения, по прибыли мнению ЕСПЧ, предоставление должны исправляться экономической судом второй экономической (апелляционной) инстанции, экономической когда судебное системы решение еще относятся не вступило этом в законную силу. Исправление прибыли же их представляют судом надзорной торговых инстанции (применительно розничной к отечественному уголовному деятельности процессу и судом предоставление кассационной инстанции)

изыскание будет свидетельствовать о нарушении принципа относительности правовой определенности услуг^[6].

Возможность отступления от принципа изыскания правовой определенности производителем ЕСПЧ связывает с оценкой тех услуг интересов, необходимость отличительной защиты которых разделение требует отмены процесс вступившего в законную силу судебного экономического акта, при этом находясь на этапе в постоянном поиске распределения баланса между конечным различными ценностями, торговых гарантируемыми Конвенцией^[8].

Кроме того, в деле первой «Елисеев против установление Российской Федерации» Европейский суд относится к правам заключение человека указав, также что ни товаров одна из связанных сторон не уходящие может добиваться спроса пересмотра вступившего в законную силу активную и подлежащего исполнению закупочной судебного решения представляют только для обеспечивающие того, чтобы элемент добиться повторного коммерческого рассмотрения дела внешней и получить по связанные ему новое связанные решение^[3]. Аналогичным образом управление ни одна уходящие из сторон распределением не может системе прибегать к этой представляют процедуре только продвижении для исправления процесс упущений, допущенных представляют при ее заключение защите в судах производителем первой и второй инстанций^[3].

Таким образом, при рассмотрении конкретного дела о нарушении принципа правовой определенности Европейским судом учитываются, помимо оснований, по которым национальные власти отменили вступившее в законную силу судебное решение, следующие обстоятельства (критерии):

- был ли пересмотр инициирован самим потерпевшим, подсудимым;
- соответствие рассматриваемой процедуры требованиям национального законодательства;
- наличие в национальной правовой системе процессуальных гарантий, способных предотвращать злоупотребление рассматриваемой процедурой со стороны национальных властей, и их эффективность;
- иные обстоятельства, имеющие отношение к вопросу обстоятельства дела^[6].

Важно также отметить, что поскольку в настоящее время нет точного определения понятия «существенного нарушения», Европейскому суду по правам человека, в каждом конкретном деле приходится решать, насколько было существенным нарушение, используя при этом вышеупомянутые критерии и, разумеется, прецедентную практику^[8].

Исходя из изложенного, вытекают следующие выводы.

Во-первых, при кассационном разбирательстве прокурор участвует не как государственный обвинитель, а как субъект прокурорского надзора за недопустимостью пересмотра вступившего в законную силу решения суда

или наоборот, является инициатором судебного разбирательства, поскольку именно реагирование прокурора на неправомерные судебные решения, позволяет Суду прийти к верному выводу и устранить выявленные нарушения.

В-вторых, следуя практике ЕСПЧ можно считать, что пределами действия принципа *res judicata* выступают основания, при которых судебное решение, вступившее в законную силу, подлежит отмене или изменению, то есть это существенные нарушения норм процессуального закона.

Список литературы:

1. Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.11.1992 № 2202-1 // СПС КонсультантПлюс.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г.) вместе с Протоколом № 1, Протоколом № 4, Протоколом № 7 // Собрание законодательства РФ. 2001. № 2. ст. 163.
3. Постановление ЕСПЧ по делу «Елисеев против Российской Федерации» от 28 мая 2014. (жалоба № 21594/05) // СПС «Консультант Плюс».
4. Постановление ЕСПЧ по делу «Рябых против России» от 24 июля 2003. (жалоба № 52854/99) // СПС «Консультант Плюс».
5. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 2016 г. (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.12.2016) / Отмена вступившего в законную силу судебного постановления // СПС «КонсультантПлюс».
6. Алексеева Т.М. Правовая определенность судебных решений в уголовном судопроизводстве: понятие, значение, пределы: Диссертация канд. юрид. наук М. – 2015. – 264 с.
7. Амплеева Е.Е., Фирсов В.В. / Практика Европейского суда по правам человека по рассмотрению дел в отношении Российской Федерации / учебное ч. 1 Европейская система защита прав человека, СПб. Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2015. – 81 с.
8. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / Кол. авт./ под ред. Т.Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012. – 584 с.
9. Электронный ресурс: <http://studbooks.net>. Режим доступа 11.05.2018.

ЗАЩИТА ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ПРАКТИКЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА.

Зайцева В.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Одной из основных задач государства и общества в обеспечении экологической безопасности является сохранение окружающей природной среды и поддержание ее естественного состояния, это все необходимо для полноценного развития населения и поддержки высокого уровня качества жизни и здоровья. Поэтому законодательное закрепление прав и свобод человека, направленных на защиту экологических интересов человека будет служить показателем развития права. Для того, чтобы указанная задача была реализована, необходимо применять определенные меры, например, в сфере уголовно-процессуального законодательства усовершенствовать процесс возбуждения уголовного дела по экологическим преступлениям, что будет способствовать повышению уровня раскрываемости рассматриваемых преступлений, т.к. их большинство совершается латентно. В уголовно-правовом аспекте необходимо рассматривать такую меру как введение в качестве субъекта уголовной ответственности за преступления в экологической сфере юридическое лицо.

Право на благоприятную окружающую среду гарантировано Конституцией РФ, подтверждается Федеральным законом от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды», Федеральным законом от 04.05.1999 № 96-ФЗ «Об охране атмосферного воздуха», Федеральным законом от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» и другими нормативно-правовыми актами национального и международного законодательства, регулирующими данную сферу.

Также одним из важных вопросов, который стоит затронуть является право на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу граждан экологическими правонарушениями. В свою очередь Конституция РФ [1] также говорит о возмещении данного вида ущерба.

Изначально на международном уровне не рассматривались проблемы экологической направленности, это было связано с отсутствием норм, закрепленных в международном праве. Хотя стоит отметить, что и сейчас эта проблема остается, но Европейский суд благодаря своей инициативе и большому количеству споров, так или иначе связанных с экологией, начал применять общее международное право к спорам в экологической сфере.

Проблемы экологической направленности также встречаются и в уголовно-процессуальном законодательстве Российской Федерации, так проблема возбуждения уголовных дел по экологическим преступлениям является одной из приоритетных в рассматриваемой области. Возбуждение уголовного дела начинается с установления поводов и оснований,

указывающих на признаки преступления. Чаще всего поводом для возбуждения уголовных дел по экологическим преступлениям выступают сведения или информация, полученная из таких источников как: средства массовой информации; сообщения из органов государственной власти (на территории Красноярского края: Министерство экологии и рационального природопользования Красноярского края, Межрегиональное Управление Росприроднадзора по Красноярскому краю и Республике Тыва, Служба по ветеринарному надзору и т.д.); общественные организации; также от граждан, которые стали очевидцем того или иного преступления.

В последнее десятилетие на международном уровне, а именно в практике Европейского суда по правам человека, сформировался опыт защиты права на благоприятную окружающую среду. Так статья 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее – Конвенция) говорит о том, что каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, а второй пункт указанной статьи обращает внимание на отсутствие вмешательства в его осуществлении со стороны публичных властей, за исключением случаев охраны здоровья или нравственности, или защиты прав и свобод других лиц. Таким образом представленная статья прямо не закрепляет право на благоприятную окружающую среду. И суд также делал на этом акцент, говоря, что ухудшение состояния окружающей среды как таковое необязательно может повлечь за собой нарушение ст. 8 Конвенции. В деле «Киртатос против Греции», в котором рассматривался вопрос о незаконном осушении болотистой местности имелись следующие факты: городское развитие привело к исчезновению болота, находящегося неподалеку от собственности заявителей, из-за чего они перестали быть окружены живописной природой. Относительно этого суд указал, что ни ст. 8 Конвенции, ни какая-либо иная статья Конвенции не предусматривают существования общего права на защиту окружающей среды самого по себе. Для этого будет более уместным применять другие международные инструменты, а также внутригосударственное законодательство. Даже если предположить, что городское строительство значительным образом затронуло экологию в этом районе, осталось недоказанным, что ущерб, нанесенный птицам и другим защищаемым биологическим видам, обитавшим на болоте, затронул права заявителей в соответствии со статьей 8 Конвенции. Таким образом, вмешательство в экосистему болота не привело к нарушению права заявителей на частную жизнь [3].

При изучении работ посвященной данной тематике нельзя не заметить, что помимо статьи 8 Конвенции, Европейский суд в экологическом аспекте изучает также ст. ст. 2 (право на жизнь), 6 (право на справедливое судебное разбирательство). Но при этом именно ст. 8 некоторыми учеными рассматривается как основа существования права на благоприятную окружающую среду.

При этом не смотря, на то, что ст. 8 не закрепляет рассматриваемое право, при рассмотрении дела «Лопес Остра против Испании» ЕСПЧ установил факт нарушения указанной статьи. Заявитель по данному делу проживал вблизи предприятия по переработке отходов, которое не имело на то разрешения; оно являлось источником дыма, запаха и шума, которые создавали не только серьезные неудобства, но и угрозу окружающей среде. Испанские органы власти неоднократно отказывались предпринимать какие-либо действия по возбуждению параллельно гражданского и уголовного разбирательства против владельцев предприятия [2]. Указанные обстоятельства подтолкнули ЕСПЧ признать нарушение права на уважение жилища и частной, и семейной жизни.

Следует также обратить внимание, что деле «Ледяева и другие против Российской Федерации» власти также не приняли мер, необходимых для защиты права заявителей на уважение их жилища и частной жизни от значительного негативного экологического воздействия. В частности, они не разработали и не применили эффективные меры для того, чтобы побудить руководство предприятия сократить выбросы до предельно допустимых концентраций в разумное время и тем самым нарушили права заявителей, предусмотренные статьей 8. Поэтому Европейский суд подтвердил, что позитивные обязанности государства в ситуациях, связанных с экологическими факторами, могут возникать из неспособности регулировать частный сектор промышленности. [3]

Таким образом, при рассмотрении практики ЕСПЧ можно сделать вывод о том, что прослеживается положительная тенденция эффективности правосудия в области экологического права. Также показывает, что у государства есть позитивные обязательства – предотвратить вред и принять такие меры, которые позволят снизить вредное воздействие на людей, улучшат экологическую обстановку. Следует обратить внимание, что позитивные обязательства государство должно исполнять на всех уровнях своей власти, в том числе и на законодательном, т.е. посредством введение непосредственных мер борьбы с недостатками современного уголовного- процессуального и уголовного законодательства, а также с его ошибочным применением или вовсе его отсутствием.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации: офиц. текст. – Москва : Маркетинг, 2001. – 39 с.
2. Фицай, Д. А. Защита экологических прав: некоторые проблемы теории и практики / Д. А. Фицай // Журнал российского права . – 2018. – № 03. – С. 127-135.
3. Кравчук, Н. В. «Экологические дела» в практике Европейского Суда по правам человека (в контексте статьи 8 Конвенции) / Н. В. Кравчук// Журнал Прецеденты Европейского Суда по правам человека [Электронный

ресурс] : электрон. период. изд. – Москва : ООО «Развитие правовых систем». – 2017. – № 5. – С.24-30.

ПРАВО НА УВАЖЕНИЕ ЧАСТНОЙ И СЕМЕЙНОЙ ЖИЗНИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ. АНАЛИЗ ПРАКТИКИ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Ярусова А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Статья 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее Конвенция) провозглашает: каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни. Казалось бы, этому праву корреспондирует на национальном уровне право на неприкосновенность частной жизни, закрепленное в статье 23 Конституции РФ. Однако при ближайшем рассмотрении становится очевидна различность формулировок.

В Конвенции сформулировано: «Каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции». В то время как в Конституции РФ сказано: «Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени».

Для определения соотношения объема права на международном уровне и национальном необходимо детальное изучение содержания, вкладываемого в каждую формулировку.

Европейский суд по правам человека (далее ЕСПЧ) не считает возможным дать исчерпывающее определение понятию «личная жизнь». В 1992 году он заявил: «Было бы непозволительно ограничить понятие личной жизни «внутренним кругом», в котором может жить отдельный человек своей личной жизнью, которую он выбирает, и исключить оттуда целиком внешний мир, не входящий в этот круг. Уважение к личной жизни должно также включать определенный набор прав для установления и развития взаимоотношений с другими аспектами жизни человека» [7].

Конкретикой не отличается и толкование нормы Конституции РФ. Так, например, Бархатова Е.Ю. в «Комментариях к Конституции Российской Федерации» указывает, что «частная жизнь – это те стороны личной жизни человека, которые он в силу своей свободы не желает делать достоянием других. Это – своеобразный суверенитет личности, означающий неприкосновенность его среды обитания». Однако, и Конституция и ЕСПЧ согласны, что личная (или частная) жизнь это та часть существования каждого индивида, которую по разумным причинам должна оставаться без грубого вмешательства извне.

Кроме того, Конституция РФ использует термина «неприкосновенность», а не «уважение», что казалось бы снижает степень обеспечиваемой

конвенцией защиты, однако при обращении к практике ЕСПЧ, а конкретно к делу Хорошенко против Российской Федерации (Постановление ЕСПЧ от 30.06.2015 г.), можно обнаружить расширение толкования понятия «уважать». Европейский суд подчеркивает, что «...существенной частью права заключенного на уважение семейной жизни является обеспечение ему государственными органами возможности, или, в случае необходимости, содействия в поддержании контактов с близкими родственниками...» [8].

Таким образом, в противовес Конституции РФ, предполагающей только негативные обязательства государства по невмешательству в частную жизнь, Конвенция включает также позитивные обязательства. Однако при определении наличия позитивных обязательств следует исходить из необходимости установления справедливого баланса между интересами всего общества и интересами отдельного лица (на эту непосредственно указывал Европейский суд в решении по делу Риз против Соединенного королевства от 17 октября 1968 г.).

Установленные п. 2 ст. 8 Конвенции и п. 2 ст. 23 Конституции РФ пределы допустимого вмешательства в частную жизнь индивида служат цели соблюдения баланса между публичными и частными интересами.

Корреспондируя гарантии запрета произвольного вмешательства в частную жизнь, Конституция РФ допускает ограничение права на неприкосновенность частной жизни только на основании судебного решения. В этом видится проявление критериев, установленных Конвенцией и определяющих случаи, когда публичный интерес превалирует над частным, и, следовательно, допускается вмешательство государства. К этим критериям п. 2 ст. 8 Конвенции относит:

- закрепление такого вмешательства законом;
- необходимость в демократическом обществе;
- вмешательство подчинено цели обеспечения национальной безопасности, общественного порядка, экономического благосостояния страны.

Однако при детальном рассмотрении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее УПК РФ), регулирующих проведение конкретных следственных действий, можно прийти к выводу, что национальное законодательство России существенно расширяет пределы допустимого вмешательства в частную жизнь.

Так, например, УПК РФ регулирует допустимое вмешательство в частную жизнь, которое при проведении расследования преступления может проводиться путём осуществления следующих следственных действий:

- осмотр документов;
- осмотр почтово-телеграфных отправок;
- контроль и запись переговоров;
- освидетельствование;

- получение информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами.

По общему правилу, для проведения следственных действий решающим условием является наличие возбужденного уголовного дела. Однако некоторые из приведенных выше следственных действий (например, осмотр документов и освидетельствование) могут быть проведены до возбуждения уголовного дела, что значительно сужает круг гарантий защиты права на неприкосновенность частной жизни. В то же время, один лишь факт наличия возбужденного уголовного дела не гарантирует полного соблюдения баланса между частным и публичным интересом, так как действующий УПК РФ не содержит единых оснований производства следственных действий, которые в том числе могут ограничить право на неприкосновенность частной жизни.

Для примера рассмотрим, проведение следственного действия, предусмотренного ст. 186.1 УПК РФ. Данная статья регламентирует получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, при этом, может быть получена информация о дате, времени, продолжительности соединения между абонентами, номерах абонентов, других данных, позволяющих идентифицировать абонентов, а также сведений о номерах и месте расположения приемопередающих базовых станций.

Основанием для проведения указанного следственного действия является «наличии достаточных оснований полагать, что информация о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами имеет значение для уголовного дела». Таким образом, можно сказать, что основанием является субъективное предположение следователя о наличии информации, имеющей значение для уголовного дела.

На отсутствие чётко определенных в законодательстве оснований при получении информации между абонентами указывает и ЕСПЧ в Постановлении от 4 декабря 2015 года по делу Роман Захаров против Российской Федерации.

В своей жалобе в ЕСПЧ Захаров в том числе, указывал на то, что согласно ст. 186.1 УПК РФ, мог осуществляться информации в том числе и о его соединениях с другими абонентами если у органов, производящих расследование есть основания полагать, что это информация имеет значение для какого-либо уголовного дела. Р. Захаров утверждал, что он мог считаться жертвой нарушения статьи 8, по причине самого существования законодательства о тайном сборе информации, а также по причине его личной ситуации (он журналист и председатель Санкт-Петербургского отделения Фонда Защиты Гласности, который контролирует состояние свободы СМИ и оказывает юридическую поддержку журналистам, чьи профессиональные права были нарушены).

ЕСПЧ в решение напоминает, что любое вмешательство может быть оправдано в соответствии с п. 2 ст. 8 только если оно соответствует закону,

преследует одну или несколько законных целей, и является необходимым в демократическом обществе. При этом, ЕСПЧ указывает, что законность подразумевает не только закреплено в законодательстве, но и тот факт, что конкретный нормативный акт доступен заинтересованному лицу и его последствия предсказуемы. Предсказуемость в контексте тайного получения информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами означает наличие чётких, подробных правил получения информации.

Касательно соотношения частного и публичного интереса, Суд в данном решении указывает, что действующее законодательство не может гарантировать, что вмешательство в частную жизнь путём получения информации о соединениях между абонентами, будет осуществлено только в случаях необходимости в демократическом обществе. В частности, причинами такого вывода послужили:

- отсутствие адекватных и эффективных гарантий против произвола и риска злоупотребления;
- тот факт, что обстоятельства, при которых государственные органы уполномочены прибегать к указному следственному действию, не определены с достаточной ясностью;
- при подаче ходатайства о проведении следственных действий, предусмотренных ст. 186.1 УПК, следователь не обязан предоставить конкретных доказательств;
- отсутствие слаженной системы контроля при проведении следственных действий;
- получении информации о соединениях между абонентами возможно не только в отношении подозреваемого или обвиняемого, но также в отношении лица, способного располагать информацией о преступлении или иной информацией, относящейся к уголовному делу.

В общем виде, ЕСПЧ приходит к выводу, что действующее российское законодательство, касательно проведения следственных действий, ставит публичные интересы выше частных. Однако, суд уважает предоставление такой гарантии, как проведение следственных действий на основании решения суда, но считает её недостаточной. С этим нельзя не согласиться. В частности, касательно приведенной статьи, законодателю следует добавить конкретный перечень оснований, при которых возможен сбор информации между абонентами и абонентскими устройствами, или же обязать следователя в ходатайстве о производстве следственных действий предоставить доказательства, что данная информация имеет значение для уголовного дела. Однако в таком случае возникать вопрос, не будет ли ущемлен публичный интерес.

Список литературы:

1. Бархатова Е.Ю. Комментарий к Конституции Российской

Федерации : с учетом Законов об изменении срока полномочий Президента РФ и Государственной Думы и о контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства РФ / Е. Ю. Бархатова. – Москва : Проспект, 2010. – 254 с.

2. Варламова Н.В. Стандарты Совета Европы в области прав человека применительно к положениям Конституции Российской Федерации: избранные права / Н.В. Варламова, Т.А. Васильева. Москва : Институт права и публичной политики, 2002. – 604 с.

3. Дело «Роман Захаров против Российской Федерации»: Постановление Европейского суда по правам человека от 04.12.2015. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Дунаева М.С. Право на неприкосновенность частной жизни граждан и его содержание в уголовном производстве: исторический и сравнительно-правовой анализ / М.С. Дунаева // Вестник иркутского государственного технического университета. – 2011. – № 3. – С. 207-212

5. Смолькова И.В. Основания вмешательства правоохранительных органов и суда в частную жизнь граждан: уголовно-процессуальный аспект / И.В. Смолькова, М.С. Дунаева // *Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права*. – 2014. – № 3. – С. 184-192

6. Карапетян А.. О частной, личной и семейной тайне в уголовном судопроизводстве / А. Карапетян // Бизнес в законе. – 2013. – № 3. – С. 34-37.

7. Килкэли У. ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД Статья 8 Право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции: Прецеденты и комментарии [Электронный ресурс] / У. Килкэли, Е.А. Чефранова. – Москва, 2013. – Режим доступа: <http://sutyajnik.ru/rus/echr/school/books/art8.pdf>

8. Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике её применения [Электронный ресурс] / под ред. В.А. Туманова, Л.М. Энтина. – Москва: НОРМА, 2002. – Режим доступа: http://www.echr.ru/documents/manuals/Norma01/Norma_01.pdf

**ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ВОЗОБНОВЛЕНИЯ
ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ВВИДУ НОВЫХ ИЛИ
ВНОВЬ ОТКРЫВШИХСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ
(НА ПРИМЕРЕ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ)**

Харченко Д.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Институт возобновления производства по уголовным делам ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств крайне важен для уголовного судопроизводства – его наличие помогает суду реагировать на изменение фактов, лежащих в основании уголовного дела, например, на обнаружение ложности показаний свидетеля (п. 1 ч. 3 ст. 413 УПК РФ), что является одним из проявлений принципа законности (ст. 7 УПК РФ).

Сам по себе институт возобновления производства по уголовным делам ввиду вновь открывшихся обстоятельств не нов для российского законодательства – так, в УПК РСФСР 1960 г. ему была посвящена глава 31, однако по сравнению со старым кодексом УПК РФ добавил такое понятие как «новые обстоятельства» – обстоятельства, не известные суду на момент вынесения судебного решения, которые либо исключают, либо подтверждают преступность совершенного ранее деяния (п. 2 ч. 2 ст. 413 УПК РФ), а также разграничил основания для возобновления дела ввиду вновь открывшихся обстоятельств (ч. 3 ст. 413 УПК РФ) и новых обстоятельств (ч. 4 ст. 413 УПК РФ), тем самым расширив список подобных обстоятельств по сравнению со старым УПК. В частности, среди новых обстоятельств законодатель обозначил установленное Европейским судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом уголовного дела, связанного с применением ФЗ, не соответствующих положениям Конвенции, или иными нарушениями положений Конвенции. Кроме того, старые основания были расширены в отношении судебных определений и постановлений.

Аналогичное положение уже присутствовало в законодательстве стран-участниц Совета Европы, например, в п. 6 ст. 359 Уголовно-процессуального кодекса Федеративной Республики Германии 1950 г. Цель данной работы заключается в том, чтобы проанализировать особенности практики возобновления судебного производства, возникающей из данного обстоятельства.

В доктрине выделяется понятие стабильности приговора, и по мнению некоторых ученых, введение пункта о возобновлении дела при наличии решения Европейского суда по правам человека, касающегося его производства, является нарушающим данный признак приговора.

Так, ЕСПЧ вынес множество постановлений, фиксировавших нарушение статей 3 (запрещение пыток), 5 (право на свободу и личную

неприкосновенность) и 6 (право на справедливое судебное разбирательство) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, среди которых можно постановление по делу «Заворин против Российской Федерации» от 18.01.2015 года. В этом деле гражданин Заворин оспаривал незаконность своего необоснованно долгого задержания, и суд усмотрел в действиях Российской Федерации нарушение п. 3 ст. 5 Конвенции, понудив РФ выплатить Заворину компенсацию в размере 7500 евро в течение 3 месяцев с момента вынесения данного решения. В качестве примера решения по статье 6 Европейской конвенции можно привести решение Сахновский против России от 02.10.2010 г. В нем заявитель пытался оспорить эффективность работы судов РФ в уголовном процессе, а именно то, что ему не был предоставлен государственный защитник, хотя у него имелись основания для бесплатного защитника. В связи с отсутствием защитника и использованием Сахновским средств видеосвязи, он не мог эффективно защищаться в суде.

Решением Суда ему была присуждена компенсация 2000 евро, необходимая к уплате в течение 3 месяцев со дня вынесения решения, а дело впоследствии было пересмотрено в сторону уменьшения срока лишения свободы.

Тем не менее, точка зрения о том, что постановления ЕСПЧ нарушают стабильность приговора, не является доминирующей в российской уголовно-процессуальной науке; так, например, Юрий Юрьевич Чурилов в монографии «Актуальные проблемы постановления оправдательного приговора в российском уголовном судопроизводстве» отмечает, что правом на стабильность обладает лишь законный и обоснованный приговор, а приговор, составленный с нарушениями Конвенции, являющейся составной частью российского законодательства согласно ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, не может считаться законным.

Развивая данный тезис Чурилова Ю.Ю., можно сделать вывод о том, что такое основание возобновления производства по уголовному делу как решение ЕСПЧ, оспаривающее его законность, является по сути дополнительной гарантией законности и справедливости решения, дополняющей возможность обжалования решений в апелляционной, кассационной и надзорных инстанциях, а также новое обстоятельство признания Конституционным судом РФ неконституционным закона или части закона, на основании которого был вынесен приговор.

Введение и активное использование данного основания для возобновления уголовного производства является прогрессивным для нашего законодательства, помогая добиваться правосудия как в отношении отдельных осужденных, так и в глобальном, помогая устранять пробелы в уголовно-правовом законодательстве, приводящим к нарушениям Конвенции или Конституции.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации: официальный текст – Москва: Проспект, 218
2. Европейская конвенция по правам человека// Сайт ЕСПЧ. – Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf
3. Бородинова Т.Г. Поводы и основания возобновления производства по уголовному делу ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств // Режим доступа: <http://lawlibrary.ru/article2260634.html>
4. Дело «Заворин против Российской Федерации»: Постановление Европейского суда по правам человека от 15.01.2015 [Электронный ресурс] // Сайт Европейского Суда по правам человека. Режим доступа – <http://www.european-court-help.com/wp-content/uploads/2016/07/Заворин-против-России-Zavorin-Мы-Russia.pdf>
5. Дело «Сахновский против Российской Федерации»: Постановление Европейского суда по правам человека от 02.11.2010 [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Гарант». Режим доступа – <http://base.garant.ru/12186432/>
6. Чурилов Ю.Ю. Актуальные проблемы постановления оправдательного приговора в российском уголовном судопроизводстве» монография /Ю. Ю. Чурилов ; Под науч. ред. З. Ф. Ковриги. -Науч. изд. -М. : Волтерс Клувер, 2010.

НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ (АНАЛИЗ ПРАКТИКИ ЕСПЧ)

Захарова С.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Принцип неприкосновенности личности находит свое закрепление в статье 22 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой:

«Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность».

Содержание данного принципа рассматривается через два элемента. Чаще всего под неприкосновенностью личности в уголовном процессе понимается обеспечение безопасности подозреваемых и обвиняемых лиц, ограждающее их от незаконного ограничения свободы при задержании лица без судебного разбирательства на срок, выше 48 часов. Вышеназванная статья может являться наглядным примером, демонстрирующим санкционирование вмешательства во внешние границы человека уполномоченными должностными лицами государственных органов. Также необходимо отметить то, что само вмешательство будет признано законным, и данный факт подтверждает не абсолютность неприкосновенности личности в целом.

Однако в статье 10 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК) речь идет не только о недопустимости применения незаконного задержания или заключения под стражу.

Помимо этого важной составляющей неприкосновенности являются определенные условия содержания лиц, приговоренных к лишению свободы.

В соответствии с ч. 3 ст. 10 УПК: «Лицо, в отношении которого в качестве меры пресечения избрано заключение под стражу, а также лицо, которое задержано по подозрению в совершении преступления, должно содержаться в условиях, исключающих угрозу его жизни и здоровью».

Минимальное условие для содержания заключенных и задержанных лиц представляет собой исключение угрозы их жизни и здоровью во время реализации надлежащих мер процессуального принуждения. Наряду с этим положение вышеуказанной нормы УПК является императивным, и его исполнение возлагается на государство в силу публичных уголовно-процессуальных правоотношений. Помимо этого, под исключением угрозы жизни и здоровью задержанного или заключенного понимается, что его жизнь находится вне опасности, лицу ничто не угрожает, а также условия содержания лица не влияют на состояние его здоровья, они соответствуют определенным санитарным нормам, которые не сказываются на состоянии здоровья данных категорий лиц.

Стандарты содержания лица при его нахождении в качестве задержанного или в случае избрания заключения под стражу закреплены в:

- Европейских пенитенциарных правилах;
- Рекомендации Совета Европы № R (89) 12 «Об образовании в тюрьме»;
- Минимальных стандартных правил ООН обращения с заключенными.

В том числе п. 10 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными указывает, что все помещения, которыми пользуются заключенные, должны отвечать всем санитарным требованиям, причем должное внимание следует обращать на климатические условия, особенно на кубатуру этих помещений, на минимальную площадь.

В то же время, несмотря на предусмотренные и закрепленные международным сообществом стандарты содержания заключенных, обращения с ними, можно наблюдать многочисленные случаи нарушения данных правил, как это произошло в деле Бычков против России, дошедшего до Европейского Суда по правам человека.

21 октября 2003 г. Павел Викторович Бычков подал жалобу против Российской Федерации.

Жалоба Быčkova содержала информацию о его ужасающих условиях предварительного заключения. Он утверждал, что находился в одной камере

в период с 9 по 19 июля 2000 года с более чем 70 заключенными, а сама камера имела площадь 48 кв. метров. Также с 15 февраля по 31 марта 2002 года и с 15 февраля 2003 г. по 16 августа 2003 года вместе с Бычковым в этой камере находилось 38 заключенных, которым приходилось спать по-сменно из-за недостатка спальных мест. В пункте 4 статьи 23 Федерального закона № 103-ФЗ от 15 июля 1995 г. «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» предусмотрено, что согласно нормам, санитарная площадь на одного человека в камере должна составлять четыре квадратных метра. Таким образом, в 2000 году с 9 по 19 июля (10 дней) в камере № 146 на одного человека приходилось 0,7 кв. м., а с февраля по март 2002 года и с февраля по август 2003 года (в целом 7 месяцев) на каждого заключенного предоставлялось по 1,2 кв. метра.

Павел Викторович также жаловался на то, что в двух исправительных учреждениях города Москвы, где происходило его содержание под стражей, условия являлись бесчеловечными и унижающими человеческое достоинство. В связи с этим заявитель ссылаясь на статью 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которая указывает:

«Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию».

Обязательным условием подачи жалобы в Европейский Суд по правам человека является исчерпание всех внутригосударственных средств защиты. Бычков не подавал ни одной жалобы об условиях своего содержания в российские суды или прокуратуру, однако Европейский Суд по правам человека учел тот факт, что власти Российской Федерации не смогли доказать, оказались ли бы возмещены моральные и физические страдания заявителя, обратись он в данные инстанции. Также Европейским Судом по правам человека был принят во внимание тот факт, что проблемы, связанные с условиями содержания под стражей, носят структурный и систематический характер в государстве, а Бычков является лишь представителем одной из них (та же проблема была освещена в кейсе «Калашников против Российской Федерации»).

Европейский Суд по правам человека упоминает, что обязанностью государства в данном случае является предусмотреть случаи переполненности мест заключения и организовать свою пенитенциарную систему таким образом, чтобы любые финансовые или материальные затруднения не были причиной пренебрежения достоинством заключенных.

Диспозиция статьи 10 УПК предусматривает соблюдение в местах лишения свободы таких условий, которые бы исключали угрозу здоровью заключенного. Бесспорно, условия, в которых на одного человека предоставляется 1,2 кв. метра площади в камере заключения, создают прямую угрозу здоровью заключенного. Необходимость посменного сна в течение нескольких месяцев может послужить причиной хронического недосыпа, стресса организма и ухудшения иммунитета на данной почве.

Таким образом, принцип неприкосновенности личности, будучи закрепленным в статье 10 УПК, раскрывается не только как запрет задержания лиц на срок более 48 часов, но и через соблюдение определенных условий содержания заключенных. На настоящий момент необходимо особо акцентировать внимание на проблеме нормативного закрепления принципа неприкосновенности личности. Как можно заметить из судебной практики, санитарные нормы содержания не соблюдаются систематически, начиная с задержания лица по подозрению в совершении преступления, и до заключения под стражу. Необходимым является внесение дополнения в часть 3 статьи 10 УПК о регулировании не только условий, исключаящих угрозу жизни и здоровью заключенного, но и любых санитарных норм, предусмотренных ратифицированными международными актами, наряду с Федеральным законом «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений».

Список литературы:

1. Романенко Ю.А. Актуальные вопросы, связанные с принципом неприкосновенности
2. личности в уголовном судопроизводстве // Молодой ученый. – 2017. – №22. – С. 348-351.
3. Терехова Н.Н. Значение принципов уголовного процесса в обеспечении безопасности личности в уголовном судопроизводстве// Вестник Оренбургского государственного университета. – 2017 – С. 2.
4. Сидоров А.С. К вопросу об ответственности правоохранительных органов за нарушение принципа неприкосновенности личности в уголовном судопроизводстве// Евразийская адвокатура. – 2016 – С. 3-4.

ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ (СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АСПЕКТ РОССИИ И ГЕРМАНИЯ)

Попов М.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Правовой основой имплементации решений Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) являются положения части 4 статьи 15 Конституции РФ, некоторых Федеральных законов (например, части 3 статьи 1 Уголовно-процессуального кодекса РФ), а также отдельно необходимо выделить Федеральный закон от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней». Согласно данному Федеральному закону, Российская Федерация признает юрисдикцию ЕСПЧ обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) и Протоколов к ней в случаях, когда предполагается, что Российская

Федерация нарушила положения этих актов. В части 1 статьи 46 Конвенции, соответственно, сказано, что государства, участвующие в данной Конвенции, обязаны исполнять окончательные постановления ЕСПЧ по делам, в которых они являются сторонами.

Также, по поводу сущности решений ЕСПЧ неоднократно высказывался Пленум Верховного суда РФ. Так в Постановлении от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»^[4] он указал, что применение судами Российской Федерации Конвенции должно осуществляться с учетом практики ЕСПЧ. Таким образом, не только Конвенция должна рассматриваться как источник права, но и решения ЕСПЧ. Позднее, в Постановлении от 27.06.2013 № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней»^[5]. Пленум уточнил данное правило: правовые позиции ЕСПЧ, которые содержатся в окончательных постановлениях ЕСПЧ, принятых в отношении Российской Федерации, являются обязательными для российских судов, а правовые позиции, которые приняты в отношении других государств учитываются российским судом, если обстоятельства рассматриваемого ими дела являются аналогичными или схожими обстоятельствам, ставшим предметом анализа и выводов ЕСПЧ.

Таким образом, до 2015 года касательно имплементации решений ЕСПЧ действовали следующие правила. Во-первых, решение ЕСПЧ, принятое в отношении Российской Федерации по делу, в которой она является стороной, является безусловно обязательным для исполнения, и кроме того наряду с Конвенцией становится источником права. Во-вторых, решение ЕСПЧ, принятое по делу, где Российская Федерация стороной не являлась, может стать источником права, если обстоятельства рассматриваемого российским судом дела являются аналогичными обстоятельствам, которые были предметом анализа и выводов ЕСПЧ в данном решении.

Однако данные правила изменило Постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.2015 № 21-П^[7], в котором Конституционный суд РФ признал допустимым другой порядок исполнения решений, если ЕСПЧ, применяя нормы Конвенции в конкретном деле, нарушает нормы и принципы Конституции РФ.

После данного Постановления Конституционного суда, Федеральный конституционный закон от 14.12.2015 № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»^[6] изменил порядок исполнения и пересмотра российским судом конкретного дела, после вынесения по нему решения ЕСПЧ. По результатам проверки он принимает постановление о возможности исполнения решения в целом или в части либо о невозможности исполнения в целом или в части.

Данное Постановление Конституционного суда и изменения в ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» позволяют сделать вывод о том, что приоритет в правоприменительной деятельности будет отдаваться части 1 статьи 1 УПК РФ, а не на части 3, то есть приоритет нормам УПК, основанным на Конституции РФ.

Примерами реализации указанной выше контрольной процедуры в деятельности Конституционного суда РФ являются:

1) Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 г. № 12-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией РФ Постановления Европейского суда от 4 июля 2013 года по делу «Анчуглов и Гладков против России»^[8] в связи с запросом Министерства юстиции РФ». В нем рассматривалась жалоба осужденных на лишение их возможности участвовать в выборах. В это Постановление Конституционный Суд РФ, ссылаясь на законодательство РФ и практику ЕСПЧ, признал, что исполнение данного решения ЕСПЧ невозможно, так как статья 32 Конституции РФ устанавливает абсолютный запрет, согласно которому не имеют избирательных прав без исключения все осужденные, отбывающие наказание в местах лишения свободы.

2) Постановление Конституционного Суда РФ от 19.01.2017 № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией РФ Постановления Европейского суда от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России в связи с запросом Министерства юстиции РФ»^[9], в котором Конституционный Суд РФ признал невозможным исполнение этого решения ЕСПЧ ввиду его противоречия нормам Конституции РФ, основам государственного строя, налоговому законодательству и исполнительному производству.

Несмотря на то, что позиция Конституционного суда о праве проводить проверку соответствия решения ЕСПЧ нормам Конституции РФ, в результате которой фактически был установлен приоритет Конституции над решениями ЕСПЧ, произвела широкий резонанс, она не является уникальной на международной арене. Часть 2 статьи 59 Основного закона Федеративной Республики Германия устанавливает, что международные договоры требуют согласия законодательного органа в форме федерального закона^[1], то есть Конвенция, как и любой другой международный договор, по юридической силе находится на уровне федеральных законов.

Так в Постановлении ЕСПЧ от 01.06.2010 по делу «Гефген (Gafgen) против Германии»^[2], ЕСПЧ в числе прочего указал, что полицейским, угрозавшим применением пыток, были назначены весьма незначительные и условные наказания и это нельзя рассматривать как адекватную реакцию со стороны Германии на нарушение требований статьи 3 Конвенции, в которой установлен запрет пыток. Несмотря на это, наказание полицейским изменено не было.

Еще одним примером данной позиции является решение Федерального конституционного суда Германии по делу Гергюлю от 14 октября 2004 г.^[3]. В нем говорится, что Конституция Германии имеет целью интеграцию Германии в правовое сообщество государств, но она не предусматривает отказа от суверенитета, закрепленного в Конституции. Следовательно, считается правомерным, если законодатель, в порядке исключения, не соблюдает положения какого-либо международного договора в случае, если это является единственно возможным способом избежать нарушения основных принципов, закрепленных в Конституции^[3].

Таким образом, Конституционный суд РФ и Федеральный конституционный суд Германии занимают схожую позицию в вопросе имплементации решений ЕСПЧ в национальное законодательство, так как в обоих государствах приоритет отдается высшей силе Конституции (Основного закона).

Отличие же состоит в том, что в Германии решения ЕСПЧ приравниваются по юридической силе к законам и не имеют приоритета над ними. В Российской Федерации решения ЕСПЧ в общей иерархии нормативно-правовых актов занимают промежуточное положение между Конституцией и другими законами, что видно из содержания части 4 статьи 15 Конституции РФ. В контексте данной нормы, по мнению С.П. Маврина, законы должны пониматься как федеральные и федеральные конституционные законы. Конституция РФ же, как указано в части 1 этой же статьи, имеет высшую силу.

Список литературы:

1. Бюллетень Европейского Суда по правам человека [Электронный ресурс]. // 2011 – № 1 – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
2. Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский Союз, Соединенные Штаты Америки, Япония: учеб. пособие. // Москва: Инфотропик Медиа. – 2012. – С.164–245.
3. Маврин С.П. Решения Европейского Суда по правам человека в правовой системе России / С.П. Маврин // Журнал конституционного правосудия. – 2015. – № 6. – С. 1–6.
4. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» – Постановление Пленума Верховного Суда от 10.10.2003 № 5 [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
5. «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» – Постановление Пленума Верховного Суда от 27.06.2013 № 21 [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
6. «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» – Федеральный

конституционный закон от 14.12.2015 № 7-ФКЗ [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

7. Постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.2015 № 21-П [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

8. «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией РФ Постановления Европейского суда от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» – Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 г. № 12-П [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

9. «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией РФ Постановления Европейского суда от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России в связи с запросом Министерства юстиции РФ» – Постановление Конституционного Суда РФ от 19.01.2017 № 1-П [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

10. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 14. Oktober 2004-2 BvR 1481/04-Rn. (1-73) [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>

ГАРАНТИИ ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В ПРОЦЕДУРЕ ОТДЕЛЬНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Скакунова А.Д.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Право на неприкосновенность частной жизни при производстве отдельных следственных действий осуществляется с помощью четко закрепленной процедуры в законодательстве.

В Конституции Российской Федерации и Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) закреплены гарантии о невмешательстве в частную жизнь, а именно, статьи 8 и 12. Стоит отметить, что есть ограничения в УПК РФ, так в частности, ч.5 ст.165 указывает на возможность производства следственных действий без вынесения соответствующего судебного решения в исключительных случаях, когда такие следственные действия не требуют отлагательств. В таких случаях производство осуществляется на основании постановления следователя, с уведомлением в течение трех дней прокурора и судью. Не следует забывать, что такие действия должны быть законными иначе все доказательства, собранные во время проведения, считаются недопустимыми.

При проведении следственных действий, следователь обязан принимать меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные при обыске и изъеме обстоятельства интимной жизни лица, занимающего обыскиваемое

помещение, или других лиц. Осмотр жилого помещения должен производиться только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения.

В деле “Юдицкая и другие против Российской Федерации” (по жалобе № 5678/06) Европейский Суд по правам человека (далее – Европейский Суд) установил, что обыск служебных кабинетов заявителей и изъятие их компьютеров являлись вмешательством в их право на уважение «личной жизни», «жилища» и «корреспонденции». Также он отметил, что обыск производился по постановлению суда и его цель заключалась в обнаружении доказательств по уголовному делу, но это постановление было сформулировано расплывчато, что предоставляло следователям широкую свободу усмотрения при проведении обыска. Европейский Суд пришел к выводу о необоснованности подозрения вследствие чего имело место нарушение статьи 8 Конвенции^[2].

При допросе свидетелей в материалы уголовных дел попадает значительный объем личной информации: о частной жизни, о заболеваниях лица и так далее. Данные предварительного расследования не подлежат разглашению и лица, которые были предупреждены об уголовной ответственности, не имеют права разглашать эти сведения. Норма, указанная в статье 161 УПК РФ, закрепляет гарантию, при нарушении конституционного права, о неразглашении сведений за пределами судебного производства.

Некоторые авторы утверждают, что указанная статья распространяется на неопределенный круг лиц. Другие же авторы полагают, что к субъектам статьи относятся участники процесса, такие как потерпевший, гражданский истец, защитник, свидетель, гражданский ответчик, эксперт, переводчик, понятой, специалист. Так как их ответственность закреплена в определенных статьях. за В Определении оно Конституционного Суда год РФ от 21 не декабря 2004 г. так № 467-О «до По жалобе не гражданина Пятничука он Петра Ефимовича не на нарушение до его конституционных по прав положениями по статей 46, 86 и 161 это Уголовно-процессуального по кодекса Российской его Федерации», указано, по что статус или подозреваемого, предусмотренный или статьей 46 УПК тут Российской Федерации, оно содержание которой во аналогично нормам во о статусе оно обвиняемого и как не предполагает так возложение на оно него обязанности то давать подписку из о неразглашении год без соответствующего от разрешения ставших по ему известными тут в связи оно с участием за в предварительном это расследовании данных или и последующего тут привлечения к то уголовной ответственности длКСулаьмщвмщзвьяломпзв

от В Определении оно Конституционного Суда год РФ от 21 не декабря 2004 г. так № 467-О «до По жалобе не гражданина Пятничука он Петра Ефимовича не на нарушение до его конституционных по прав положениями по статей 46, 86 и 161 это Уголовно-процессуального по кодекса Российской его Федерации», указано, по что статус или подозреваемого,

предусмотренный или статьей 46 УПК тут РФ, оно содержание которой во аналогично нормам во о статусе оно обвиняемого и как не предполагает так возложение на оно него обязанности то давать подписку из о неразглашении год без соответствующего от разрешения ставших по ему известными тут в связи оно с участием за в предварительном это расследовании данных или и последующего тут привлечения к то уголовной ответственности для за их но разглашение.

Со не всеми материалами не уголовного дела (под за исключением эти постановления о по сохранении в от тайне данных год о личности, на о заключении по досудебного соглашения эти о сотрудничестве), оно а значит по и с так протоколами допросов, это обвиняемый в по обязательном порядке под будет ознакомлен по по окончании для предварительного расследования, это в порядке, то предусмотренном ст. 217 его УПК РФ. иТаким образом, под в этой он части, частная от жизнь граждан, во вовлеченных в это орбиту уголовного от процесса, оказывается так незащищенной.

Анализ процессуальных это норм, регламентирующих год процедуру (процессуальный тут порядок) обыска или в помещении, эти в том тут числе и до жилище и так личного обыска (на ст. 168, 170, 171, 172 УПК РФ) эти позволяет выделить под средства, направленные тут на обеспечение его обоснованного и оно законного вмешательства по в частную для жизнь гражкак дан: установление оно о производстве эти обыска при то наличии достаточных по оснований и, из как правило, он в дневное его время: определение он цели обыска; тут обязанность следователя как вынести мотивированное до постановление (что оно призвано предотвратить его поспешное и но непродуманное решение так о производстве тут обыска); обязанность для следователя после или предъявления постановления эти выдать искомое по добровольно, что как исключает поиски, оно и тем не самым «контакт» из с теми тут объектами, которые по содержат предмет как личной тайны его и не оно относятся к или делу, а оно также сводит это к минимумукак продолжительность ограничений; это обеспечить присутствие не лица, у во которого производится на обыск в год жилище, который, во как правило, по осведомлен о над месте нахождения эти искомым предметов; до ограничиваться изъятием для предметов, могущих до иметь отношение как к делу; по составлять протокол по с указанием но количества, меры, не веса, индивидуальных как признаков изымаемых или предметов, вручать по копию протокола на лицам, у до которых проводился год обыск; принимать по меры к это неоглашению выявленных то при обыске он обстоятельств интимной его жизни лица (от лиц), занимающего как данное помещение; до требование о оно производстве личного оно обыска следователем не и с его участием понятых он одного пола.

Таким образом, на предусмотренный законом как процессуальный порядок во обыска и эти личного обыска, от включает определенные год

гарантии на или неприкосновенность частной для жизни, но так очевидно, не он обеспечивает его от в полной по мере.

Список литературы:

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 04 ноября 1950) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Постановление ЕСПЧ от 12.02.2015 “Дело “Юдицкая и другие (Yuditskaya and Others) против Российской Федерации” (жалоба № 5678/06) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Определение Конституционного Суда РФ от 21.12.2004 № 467-О «По жалобе гражданина Пятничука Петра Ефимовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 86 и 161 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО В КОНТЕКСТЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ ЕСПЧ ПО ДЕЛУ «НАВАЛЬНЫЙ И ОФИЦЕРОВ ПРОТИВ РОССИИ»

Щапов Д.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Согласно ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод каждый при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Каждое решение Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ), содержащее оценку того, имело ли место справедливое судебное разбирательство в том или ином деле представляет определенный интерес для изучения. Исключением не стало и Постановление ЕСПЧ по делу «Навальный и Офицеров против Российской Федерации»^[4].

В 2012 г. Следственное управления СК РФ приняло решение о возбуждении уголовного дела в отношении А. Навального и П. Офицера по подозрению в обмане и злоупотреблении доверием директором ГУП Кировлес (Х.) по пункту (б) части 3 статьи 165 Уголовного кодекса. Также в 2012 г. было возбуждено уголовное дело в отношении Х. по ч. 4 ст. 160 УК и объединено с уголовным делом Навального и Офицера. В дальнейшем с Х. было заключено досудебное соглашение о сотрудничестве и рассмотрении дела в упрощенном порядке, а его уголовное дело было выделено в отдельное производство. Х. был признан виновным по ч. 4 ст. 160 УК РФ и приговорен к 4 годам лишения свободы условно. В дальнейшем приговор

по делу Х. и в том числе данные им показания в качестве обвиняемого были приобщены к делу Навального и Офицера в качестве доказательств, а сам Х. давал показания в качестве свидетеля в судебном заседании по основному уголовному делу. Впоследствии признанные виновными Навальный и Офицеров обратились в ЕСПЧ, утверждая, что судебное разбирательство по их уголовному делу было несправедливым. В частности, следствие не было обязано выделять уголовное дело Х. в отдельное производство и, что данное решение было принято с целью принудить Х. к даче ложных показаний в отношении заявителей. Не являясь сторонами по делу Х., заявители не обладали возможностью обжаловать решения или оспаривать доказательства по данному делу. Тем не менее, приговор по делу Х. лёг в основу их обвинительного приговора. Более того, показания Х., ключевого свидетеля по их делу, были ненадёжными, так как ранее он заключил досудебное соглашение о сотрудничестве по этому же уголовному делу и был заинтересован в исходе производства по делу заявителей. Когда его допрашивали в качестве свидетеля по делу заявителей, Х. не оставалось ничего иного, как подтвердить показания, данные им ранее в качестве обвиняемого, который не может быть привлечён к ответственности за дачу ложных показаний^[1].

Рассмотрев жалобы Навального и Офицера, ЕСПЧ пришел к выводу, что права заявителей на справедливое судебное разбирательство были нарушены. Европейский суд по правам человека согласился с заявителями, что их обвинение было основано на тех же фактах, что и уголовное дело Х. Также ЕСПЧ указал, что факты которые были установлены по выделенному уголовному делу не могут являться допустимыми доказательствами в деле заявителей без полного и надлежащего исследования в рамках суда по основному уголовному делу. А поскольку дело Х. было рассмотрено в рамках упрощенного производства, и ни одно из доказательств не было исследовано в судебном заседании, то, следовательно, эти факты в случае приобщения их к делу Навального и Офицера, могут быть признаны исключительно в качестве правовых предположений, поскольку они не были должным образом доказанными. Таким образом, все эти данные не могут быть приняты судом по основному уголовному делу в качестве допустимых доказательств без непосредственного исследования их в рамках судебного заседания вместе со всеми остальными доказательствами^[1].

Что касается допустимости показаний Х., полученных в ходе выделенного уголовного дела, в качестве доказательства по делу Навального и Офицера, то ЕСПЧ установил следующее. Действия следствия по разделению производства по уголовному делу в совокупности с заключением Х. соглашения о сотрудничестве и упрощенного производства по делу, скомпрометировало его способности как свидетеля по основному уголовному делу. Поскольку осуждение Х. строилось исключительно на версии обвинения и самого обвиняемого, сформированной во время заключения соглашения о сотрудничестве, а также поскольку эта версия не была проверена и не

нуждалась в проверке вместе с остальными доказательствами, то, выступая позднее в качестве свидетеля, Х. был вынужден повторить свои показания, данные им в качестве обвиняемого по выделенному уголовному делу. Если бы в ходе рассмотрения основного уголовного дела в суде показания Х были признаны ложными, то создавалась реальная вероятность того, что приговор, основанный на соглашении о сотрудничестве, мог бы быть отменен.
[1]

Совсем иной позиции придерживается Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 20.07.2016 № 17-П. Конституционный суд указал, что лицо, являющееся обвиняемым по выделенному уголовному делу, не может при рассмотрении судом основного уголовного дела, наделяться по нему процессуальным статусом обвиняемого и давать показания в качестве такового. При этом следует иметь в виду, что данное лицо сохраняет процессуальную заинтересованность в исходе основного уголовного дела, в рамках которого было заключено соглашение о сотрудничестве. А поскольку позиция свидетеля должна быть нейтральной, то, таким образом, данное лицо не может быть признано и в качестве свидетеля. Поэтому Конституционный суд предлагает наделить его «особым процессуальным статусом»^[2].

Обязанность по даче показаний лицом, заключившим досудебное соглашение о сотрудничестве по основному уголовному делу, вытекает не из процессуального статуса свидетеля, а из самого досудебного соглашения о сотрудничестве. Следовательно, требования о надлежащем субъекте ст. 307 и 308 УК РФ в отношении такого лица выполняться не будут. Но при этом само по себе непредупреждение данного лица при допросе по основному уголовному делу об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний не означает, что его показания в таком случае автоматически признаются недопустимыми доказательствами.

Отсутствие ответственности по уголовному закону, как указал Конституционный Суд, компенсируется наличием ответственности за дачу ложных показаний, предусмотренной соглашением о сотрудничестве, которое обязывает лицо давать правдивые показания об известных ему обстоятельствах, подлежащих установлению по основному уголовному делу. Отличие лишь в том, что обязанность вытекает не из закона, а из самого соглашения. Лицо, заключившее досудебное соглашение о сотрудничестве обязано в судебном заседании по основному уголовному делу дать правдивые и достоверные показания относительно совершенного преступления. И даже то, что заключение досудебного соглашения предполагает содействие лица в «сдаче» соучастников преступления, вовсе не означает его обязанность давать исключительно обвинительные показания. Следовательно, если это лицо, будет давать заведомо ложные обвинительные показания, такие действия должны быть также признаны как нарушающие досудебное соглашение о сотрудничестве.

Полагаем, оба мнения можно охарактеризовать как логичные и обоснованные. И в то же время, в деле Навального и Офицера позиция Конституционного суда применима только отчасти. В частности, по поводу того, что показания лица по основному делу, чье дело было выделено в отдельное производство, нельзя признать недопустимыми, потому что его ответственность вытекает из досудебного соглашения. В этом случае, необходимо иметь в виду, что данные доказательства следует считать допустимыми только, когда существует возможность их непосредственного исследования в судебном разбирательстве. Если же показания данного лица, данные им по разделенному делу, были изначально оглашены в судебном заседании, это создает препятствие для проверки их достоверности. Во-первых, данные показания не были исследованы в ходе расследования выделенного уголовного дела, и, во-вторых, давшее их лицо в судебном разбирательстве в таком случае будет вынужденно придерживаться их под любым предлогом из-за страха расторжения своего досудебного соглашения. В том числе, как также указал ЕСПЧ, в случае если суд принимает решение об оглашении показаний лица, полученных в ходе его обвинения по выделенному уголовному делу до того, как это лицо будет допрошено стороной защиты в суде по основному делу, то может сложиться впечатление, что сам суд склоняет его придерживаться определенной версии событий. А если рассматривать это в совокупности с предположением, что оба суда, рассматривавшие основное и выделенное дела, так или иначе заинтересованы в совпадении приговоров по ним, то это ставит под еще большее сомнение должную реализацию права обвиняемого по основному уголовному делу на справедливое судебное разбирательство.

Список литературы:

1. Постановление ЕСПЧ 23.02.2016 по делу «Навальный и Офицеров (Navalny and O) против России» (жалобы № 466322/13 и 28671/14) [Электронный ресурс]. Режим доступа: www.consultant.ru
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 20.07.2016 № 17-П [Электронный ресурс]. Режим доступа: www.consultant.ru
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 № 174-ФЗ [Электронный ресурс]. Режим доступа: www.consultant.ru
4. Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) [Электронный ресурс]. Режим доступа: www.consultant.ru

РАЗГРАНИЧЕНИЕ ПРОВОКАЦИИ И ЗАКОННЫХ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ В РЕШЕНИЯХ ЕСПЧ

Пипия Д.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук, Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Говоря о подходе ЕСПЧ к проблемам провокации, необходимо иметь в виду два вопроса:

- черты самой операции спецслужб;
- обязанности суда в связи с постановкой вопроса о провокации.

Это два отдельных основания, по каждому из которых в отдельности, а не в совокупности, может быть признано нарушение. В свою очередь, каждый из указанных блоков имеет внутреннюю схему. Для оценки поведения правоохранителей используются два основных параметра:

- наличие обоснованного подозрения;
- степень и тип влияния на лицо правоохранительных органов.

Для оценки роли суда смотрят тоже два параметра:

- как суд проверял наличие подозрения и саму деятельность правоохранительных органов в процессе операции (тщательность, баланс с другими доказательствами и др.);

- дал ли суд защите возможность оспорить законность получения доказательств и их достоверность, включая возможность оспорить наличие подозрения (доступ защиты к материалам оперативно-розыскной деятельности).

15 декабря 2005 г. Постановлением ЕСПЧ, вынесенным по жалобе Г.А. Баньяна к Российской Федерации, установлено нарушение ст. 6 ЕСПЧ в части привлечения Баньяна к уголовной ответственности и последующего его осуждения в результате провокации преступления, совершенной сотрудниками органов внутренних дел.

В жалобе в Европейский суд Ваньян указал, что судом нарушена статья 6 Европейской конвенции, поскольку он осужден за преступление, спровоцированное милицией, и что его осуждение основывалось на свидетельских показаниях участвовавших в этом сотрудников милиции и О.З., которая действовала по их указанию. В решении по вопросу приемлемости жалобы ЕСПЧ недвусмысленно высказал следующее: «В статье 6 Федерального Закона от 5 июля 1995 г. «Об оперативно-розыскной деятельности» перечислены провокационные методы, которые могут применяться правоохранительными органами в целях расследования преступлений» Европейский Суд признал факт нарушения статьи 6 Европейской Конвенции, указав в своем постановлении, что если действия тайных агентов направлены на подстрекательство преступления и нет оснований полагать, что оно было бы совершено без их вмешательства, то это... может быть названо провокацией. Такое вмешательство и его использование в разбирательстве уголовного

дела может непоправимо подорвать справедливость суда... Нет свидетельств тому, что до привлечения О.З. у милиции были основания подозревать заявителя в распространении наркотиков. Простое утверждение в суде сотрудников милиции о том, что у них имелась информация об участии заявителя в наркоторговле... не исследовалось судом и не может быть принято во внимание... Нет оснований полагать, что преступление было бы совершено без вышеотмеченного привлечения О.З. Суд поэтому приходит к заключению, что милиция спровоцировала преступление, выразившееся в приобретении Баньяном наркотиков по просьбе О.З.

Таким образом, вмешательство милиции и использование полученных в результате этого доказательств для возбуждения уголовного дела в отношении заявителя непоправимо подорвало справедливость суда. Следует подчеркнуть, что в данном решении ЕСПЧ было особенно констатировано, что распространенная в практике оперативно-розыскных подразделений российских правоохранительных органов «проверочная закупка» может при некоторых условиях являться не средством выявления и фиксации преступления, а провоцировать лицо на его совершение.

Если подвести итог, то данным Постановлением ЕСПЧ выдвинул ряд требований к проведению проверочной закупки в соответствии с евро стандартом справедливого правосудия:

1. Для проведения проверочной закупки у правоохранительных органов должны быть конкретные сведения о том, что лицо занимается противоправной деятельностью, с целью проверки которых и проводится данное мероприятие.

2. Наличие этих сведений должно быть проверено судом, и простой ссылки на то, что они были в распоряжении соответствующих органов, здесь недостаточно.

3. Использование для обвинения лица доказательств, полученных в результате подстрекательства его к совершению преступления, то есть проведения проверочной закупки при отсутствии конкретных проверяемых сведений, нарушает стандарт справедливого судебного разбирательства

Принятие поправок в Закон РФ «Об оперативно-розыскной деятельности», содержащий теперь абстрактный запрет провокации, даже вместе с разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ и распространенными текстами перевода Постановления Европейского суда по делу ГА. Ваньяна не смогло дать более или менее четких ориентиров судьям и работникам правоохранительных органов. В итоге в некоторых регионах старая практика стала продолжаться (с незначительными изменениями), а в некоторых правоприменители, напротив, пошли очень далеко в своем толковании всего этого правового массива, касающегося провокации, обрушившегося на них.

Решения, которые стали появляться в последние годы, явно выходят за пределы толкования, предложенного Европейским судом, а скорее, отражают более широкое понимание ими проблемы.

В приговоре одного из Санкт-Петербургских судов по делу, практически идентичному случаю с Г.А. Ваньяном, за тем лишь исключением, что наркотик уже имелся у подсудимого для личного употребления, когда к нему обратилась его знакомая, которая, как оказалось, действовала в рамках «проверочной закупки». Сам факт передачи наркотических средств был, по мнению суда, полностью доказан. Более того, это не отрицал и сам подсудимый. Однако суд вынес оправдательный приговор, воспроизведя логику Европейского суда и сославшись на Постановление по делу Г.А. Ваньяна. Но главное, что суд пошел дальше и указал, в частности, что «если допустить возможность провокации для выявления лиц, причастных к незаконному обороту наркотических средств, то следует допустить и возможность использования подобных методов в борьбе с другими видами преступлений. Например, использовать ее для выявления лиц, «склонных» совершить государственную измену, сексуальные преступления, хищения чужого имущества, убийства по найму и прочее, подстрекая их к этим действиям. Для этого достаточно всего лишь воспользоваться нравственной нестойкостью данных лиц, которые никогда не решатся совершить преступления по своей инициативе, если их к этому не подталкивать, не склонять, не уговаривать и не соблазнять. По мнению суда, подобные методы в борьбе с преступностью недопустимы...

Ситуация, когда лицо подталкивается представителями государства, призванными не допускать совершение преступлений, к совершению преступления, а потом привлекается к уголовной ответственности за это, ни в коей мере не соответствует справедливому судебному разбирательству. Более того, подобные меры «борьбы с преступностью» входят в противоречие с п. 1 ст. 1 Конституции РФ, провозглашающей, что «Российская Федерация – есть демократическое правовое государство». Правовое государство не может осуществлять борьбу с преступностью путем провокационного подстрекательства со стороны государственных служащих нравственно нестойких людей. Борьба с преступностью по определению не должна увеличивать количество совершаемых преступлений». Безусловно, такая практика на местах крайне положительна, хотя отмечается в очень небольшом числе регионов.

С другой стороны, она свидетельствует о том, как по-разному восприняли Постановление Европейского суда по делу Г.А. Ваньяна на местах, учитывая, в том числе, вероятно, не совсем адекватные меры общего характера, предпринятые Российской Федерацией с тем, чтобы сформировать общий подход, который бы соответствовал Конвенции. Используя метод прямой рассылки на места Постановления Европейского суда без адекватных разъяснений, Россия получила соответствующий эффект – каждый получил возможность «читать» Постановление по-своему. И тем регионам, судьи в которых были «готовы» к такому Постановлению, как, впрочем, и другим Постановлениям ЕСПЧ по «провокационной тематике», повезло, так как,

вероятно, у них самих накопилось отвращение к сложившейся практике. Другим – нет.

Можно надеяться, что Верховный Суд РФ постепенно через свое право толковать законы, а также кассационную и, в первую очередь, надзорную практику будет позитивно влиять на ситуацию, но пока что для таких оптимистических прогнозов слишком мало информации.

Список литературы:

1. Дело «Ваньян (Vanujan) против Российской Федерации» (жалоба № 53203/99): Постановление Европейского суда по правам человека от 15 декабря 2005 г. // Бюллетень Европейского суда по правам человека. 2006. № 7. С. 102—116.

2. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С приложением решений Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского суда по правам человека. М., 2006. С. 19.

3. Астафьев Ю.В. Совершенствование форм и методов оперативно-розыскной деятельности в правовом государстве. С. 11

4. Барабаш А.С. Природа российского уголовного процесса, цели уголовно- процессуальной деятельности и их установление. СПб., 2005. С. 133—150.

5. Назаров А.Д. Провокации в оперативно-розыскной деятельности. – М : Юрлитинформ 2010. – С.78

ПОТЕРПЕВШИЙ – СУБЪЕКТ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО (НА ПРИМЕРЕ РЕШЕНИЙ ЕСПЧ)

Дмитриева Д.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Для определения потерпевшего как субъекта права на справедливое судебное разбирательство, необходимо обратиться к анализу законодательства.

В части 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция) указано: «Каждый, в случае спора о его правах и обязанностях или при предъявлении ему уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым судом». В российском законодательстве положение потерпевшего регулируется исходя из ст. 52 Конституции РФ и ст. 42 УПК РФ.

В Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 02.07.2013 № 16-П, а затем в ст.237 УПК РФ предусмотрена возможность направления уголовного дела прокурору судом в случаях:

Если обстоятельства, в обвинительном заключении, обвинительном акте либо обвинительном постановлении, дают возможность предположить, что в действиях обвиняемого содержатся признаки более тяжкого преступления.

В ходе предварительного слушания либо судебного разбирательства непосредственно судом установлены обстоятельства, которые могут приниматься в качестве основы для квалификации совершенного обвиняемым деяния, как более тяжкого преступления.

Право на обращение к суду появляется и у потерпевшего. Ранее для потерпевшего отсутствовала возможность ходатайствовать о направлении дела прокурору для изменения обвинения на более тяжкое, что ущемляло его права и законные интересы. Теперь суды правомочны, в случае подачи жалобы со стороны потерпевшего, или по собственной инициативе, в предусмотренных статьей 237 УПК РФ случаях, возвращать дело к прокурору или в суд первой инстанции, опираясь на статью 389.24 УПК РФ, что может привести к коррекции этого обвинения в сторону ухудшения положения обвиняемого.

Согласно позиции ЕСПЧ, справедливость, в её объективном понимании просто неотделима от конкретных процессуальных действий, так как от принятых процессуальных решений на той или иной стадии процесса зависит, будет все ли судебное разбирательство справедливым и основанным на правовых положениях Конвенции.

В практике Европейского суда по правам человека есть дела, в которых подвергаются оспариванию решения, влекущие ухудшение положения обвиняемого по ходатайству потерпевшего:

Дело «Радчиков (Radchikov) против Российской Федерации»

Ссылаясь на статью 6 Конвенции, заявитель утверждал, что судебный пересмотр в порядке надзора привел к отмене оправдательного приговора по делу.

2. Дело «Киселев (Kiselev) против Российской Федерации»

Заявитель жаловался с отсылкой на пункт 1 статьи 6 Конвенции и статью 4 Протокола №7 к Конвенции на то, что пересмотр его дела в надзорной инстанции был несправедливым и повлек несправедливо суровое наказание.

Конституционный Суд Российской Федерации, в своих постановлениях, отмечает необходимость понимания границ в правах, которыми наделяется потерпевший. Необходимо понимать, что потерпевший не вправе предрешать пределы возлагаемой ответственности на обвиняемого.

Так же вопрос о праве потерпевшего необходимо рассмотреть во взаимосвязи с частью 1 статьи 6.1 УПК РФ и Пунктом 1 статьи 6 Конвенции, в которых закреплено право на судебное разбирательство в разумный срок.

Исходя из смысла части 5 статьи 6.1 УПК РФ, при проведении оценки срока рассмотрения, стоит учитывать меры принятые судом для рассмотрения дела в разумный срок.

На основании этого можно сделать закономерный вывод о том, что, осуществление уголовного судопроизводства в срок, который превышает разумный, влечет за собой нарушение прав участников уголовного судопроизводства, как со стороны обвинения, так и со стороны защиты.

Исходя из всего изложенного можно заключить, что рассматриваемый вопрос о положении потерпевшего в уголовном судопроизводстве, регламентируется в российском праве рядом нормативных правовых актов довольно подробно, а так же в правовых позициях Европейского суда по правам человека, которые являются в своём роде международными правовыми стандартами, так как они в большей степени определяют в том числе положение потерпевшего в уголовном судопроизводстве и в соответствии с частью 3 статьи 1 УПК должны учитываться российским законодателем и правоприменителем в уголовно-процессуальной сфере.

Список литературы:

1. «Конвенция о защите прав человека и основных свобод» (Заключена в г. Риме 04.11.1950) // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

2. Право на справедливое судебное разбирательство в практике Европейского суда по правам человека (Малышева Ю.В.) // Режим доступа: <http://отрасли-права.рф/article/22336>

3. Дело «Радчиков (Radchikov) против Российской Федерации» (Жалоба № 65582/01) // Режим доступа: <http://www.echr.ru/documents/doc/2465231/2465231-001.htm>

4. Дело «Киселев (Kiselev) против Российской Федерации» (Жалоба № 75469/01) // Режим доступа: <http://europeancourt.ru/citatnik/kiselev-protiv-rossii-postanovlenie-evropejskogo-suda/>

5. Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ С.М. Казанцева. // Справочно-правовая система «Гарант» // Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_142234/52fd76f1e4a3aee1b8992f4337c28892b4b02d37/

6. Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 02.07.2013 № 16-П

7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 30, Пленума ВАС РФ № 64 от 23.12.2010 «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок».

Секция «Криминалистическая тактика и методика. Криминалистическая техника»

К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ КРИПТОВАЛЮТЫ ЭФИРИУМ

Бондаренко Д.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Земцова С.И.

Сибирский юридический институт МВД РФ

В современном мире за последние восемь лет понятие криптовалюты получило широкое распространение. За этот не малый срок она претерпела значительные изменения, вокруг данного понятия появились различные мифы о происхождении/

Актуальность исследования данной темы состоит в том, что в ряде стран, таких как Таиланд, Украина и страны Евросоюза, данную валюту используют как средство заключения и погашения долга по запрещенным законом сделкам (незаконная продажа и пересылка оружия, незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ, а также торговля людьми)

Так, 1 сентября 2017 года сотрудниками уголовного розыска УМВД России по Костромской области и УФСБ по Костромской области, было задержано трое участников группы, которые оформляли перевод средств полученных преступным путем на 300 банковских и сим-карт принадлежащим близким людям родственникам и друзьям, а в дальнейшем осуществляли обмен и перевод денежных средств на криптовалют. Ущерб, причиненный преступниками составил более 500 миллионов рублей, полученных мошенническим путем. [1]

Каждый, кому интересна данная тема, изначально задается одним простым вопросом, что же такое криптовалюта. Данное понятие имеет много подходов к данному определению. По мнению Джерри Брито и Эли Дурадо, криптовалюта – название распределенной и децентрализованной системы безопасного обмена и передачи цифровых денежных знаков, основанной на средствах криптографии. [2] Но, по моему мнению, наиболее подходящим определением будет, что криптовалюта – это код, представляющий собой набор символов, являющейся цифровой валютой, основанной на методе майтинга.

Особенность преступлений, совершенных с помощью криптовалюты заключается в том, что лицо, желающее совершить операцию с любым видом криптовалюты, осуществляет его без каких либо посредников. К примеру, при использовании Биткойна, персональная информации о лице

выполнявшем получение или отправление отсутствует, хотя сведения о транзакции может получить совершенно любой человек.

Современное общество, скромному обывателю предоставляет многочисленные виды криптовалют, это такие как : Биткоин, Альткоин, Ethereum, Ripple, Litecoin, Dash и многие другие, которых с каждым годом становится все больше и больше.

С 2017 года особую популярность получила криптовалюта – эфириум. В 2003 году Виталий Бутерин, основатель журнала «Bitcoin Magazine», предложил создать единую децентрализованную виртуальную машину, которая в дальнейшем стала работать на базе умных контрактов. В сети, программа была запущена 30 июля 2015 года. [3]

14 марта 2016 года Ethereum перешел на новую версию протокола «Homestead», которая в свою очередь вышла из «сырой» версии «Frontier». В данной вариации «Homestead» стала безопаснее и стабильнее.

На основании того, что эфириум является открытой платформой, упростилась технология внедрения блокчейн, что в свою очередь вызвало ажиотаж и интерес к данной платформе со стороны крупнейших разработчиков программных обеспечений, таких как IBM, Microsoft и Acronis.

Эфириум, в отличие от других видов криптовалют, не стал акцентироваться только на платежной системе, а пошел дальше и стал одной из первых криптовалют, с помощью которых можно совершать обмен ресурсами или регистрировать сделки с активами, выступая в качестве средств для обмена. Авторы, стали именовать эфириум «криптотопливом», в связи с тем, что он стал ресурсом для исполнения умных контрактов для одноранговой системы.

В связи с этим, эфир привлек внимание таких мастодонтов в России как ВТБ, Сбербанк, авиакомпании Lufthansa и S7, а так же вышел на международный уровень, с помощью всемирной благотворительной организации ЮНИСЕФ.

Причиной такого интереса, стала база контрактов типа блокчейн, которая в свою очередь дает возможность регистрации сделок с любыми активами по методу распределения, тем самым заменив традиционный способ юридической процедуры регистрации.

Так, 1 сентября 2017 года сотрудниками уголовного розыска УМВД России по Костромской области и УФСБ по Костромской области, было задержано трое участников группы, которые оформляли перевод средств полученных преступным путем на 300 банковских и сим-карт принадлежащим близким людям родственникам и друзьям, а в дальнейшем осуществляли обмен и перевод денежных средств на криптовалют. Ущерб, причиненный преступниками составил более 500 миллионов рублей, полученных мошенническим путем. [1]

Список литературы:

1. <https://мвд.рф/news/item/11019155/> (дата обращения 8.05.2018 г.)
2. Криптовалюты. Mercatus Center, George Mason University, – 2014 (дата обращения 8.05.2018 г.)
3. РБК. Интервью: Виталик Бутерин (17 апреля 2017) (дата обращения 8.05.2018 г.)

ВОЗРАСТНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПОДРОСТКОВ, ОПРЕДЕЛЯЮЩИЕ ФОРМИРОВАНИЕ ИХ ПОКАЗАНИЙ И ПОВЕДЕНИЕ НА ДОПРОСЕ

Васильева Р.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Журавлева И.А.

Сибирский федеральный университет

Независимо от того, в какой бы процессуальной роли ни выступал несовершеннолетний необходимо иметь в виду, что его поведение во время допроса во многом будет определяться в первую очередь возрастными, интеллектуальными, психическими особенностями развития. Следовательно, содержание, форма, достоверность показаний несовершеннолетнего во многом будет зависеть от уровня развития его психики, индивидуально–психологических особенностей личности.

У подростков (от 11 до 14–15 лет) значительно расширяются познавательные интересы, растет самосознание, стремление к самостоятельности, самоутверждению; обостряются отдельные черты характера (излишняя самоуверенность, самолюбие, повышенная ранимость, эмоциональная неустойчивость и др.).

По достижении 14–летнего возраста считается, что для молодого человека становится очевидной общественная опасность таких преступлений, как убийство, умышленное причинение тяжкого, средней тяжести вреда здоровью, насильственные действия сексуального характера, разбой и некоторые другие. С этого возраста несовершеннолетний, совершивший преступления, перечисленные в ч. 2 ст. 20 УК, подлежит привлечению к уголовной ответственности за них.

К 16 годам у молодого человека в целом формируется правосознание, в основном (хотя на этом периоде, безусловно, точку ставить ни в коем случае нельзя) завершается процесс социализации личности. Вот почему с этого возраста, согласно действующему законодательству, установлена уголовная ответственность (ч. 1 ст. 20 УК).

Личность несовершеннолетнего преступника отличается, прежде всего, своей социальной и психологической, в целом, жизненной незрелостью, несформированностью идеалов и целей, которые могут быть поставлены им самим. Они ещё не знают или не совсем знают, что представляют

собой, не овладели собой в необходимой мере. Поэтому могут согласиться совершить преступление, если предложение об этом исходит от авторитетного, по их мнению, человека [1, с.4].

Подростковому возрасту в целом свойственен поиск приключений, острых ощущений, неординарных переживаний, необычных ситуаций, в которых подростки могли бы показать свою удачу, ловкость, храбрость, физическую силу.

Подростки очень хотят подражать взрослым, особенно тем, кто ими высоко ценим и уважаем. Очень их соблазняет свобода, приходящая с возрастом, но многие не хотели бы ждать момента полного и действительного взросления, а хотели бы обрести свободу уже сейчас, когда они охвачены очень интересными, по их мнению, планами. Поэтому они начинают употреблять спиртные напитки, курить, убегать из дома и т.д., чтобы походить на взрослых.

Кроме того, следует также помнить, что подростки по сравнению с взрослыми более внушаемы. Под внушаемостью следует понимать, с одной стороны, склонность подростка к не осознаваемому следованию требованиям других лиц (взрослых, старших сверстников) и, с другой, – податливость его к постороннему воздействию, благодаря которому подросток сознательно рассказывает не то, что помнит, а то, что ему говорят старшие. Иногда у несовершеннолетних воображение бывает настолько активным, что начинает проявляться качество, известное как склонность к фантазированию.

Подростковый возраст – это во многом возраст обострения противоречий: в установках и потребностях самого подростка, в его отношениях с окружающими и социумом [2, с.46].

Во-первых, это протест против контроля со стороны взрослых и возрастающее стремление к самостоятельности уживаются в подростке с потребностью в том, чтобы им руководили. Залогом благополучного взросления является предоставление подростку самостоятельности; и то, что самостоятельность санкционирована самим взрослым, позволяет влиять на этот процесс, держать его под контролем. В этом случае подросток не видит во взрослом врага, ему проще принять совет взрослого и воспользоваться им для собственного блага. Путь борьбы за свою свободу, наталкивающийся на жесткое сопротивление, порождает издержки и риски в форме поступков, которые могут быть деструктивными не только по отношению к взрослым и обществу, но и, прежде всего, по отношению к самому себе или подростковой группе.

Во-вторых, для подростка характерно желание близости с другим человеком и одновременно страх этой близости. Подростки очень чувствительны к искренности окружающих людей, особенно взрослых. В силу особенностей возраста, когда происходит пересмотр прежних авторитетов, доверие подростка к взрослым может снижаться, а в среде сверстников

гораздо важнее утвердить себя, нежели открыться. При этом подросток хотел бы достичь взаимопонимания с окружающими, если бы был уверен в их безопасности, искренности и уважении по отношению к себе.

Еще одной особенностью подростков является их повышенная тревожность в сфере межличностных отношений. Эта сфера для них наиболее значима, и в то же время в ней они очень мало ориентируются. Это может послужить почвой для конфликтов и агрессии из-за высокого уровня напряжения в данной сфере в целом. Данный тезис подтверждается исследованием Л. С. Печниковой, которая выявила, что большинство подростков с девиантным поведением испытывают страхи, связанные с общением (страх осуждения, неприятия, страх публичности) [3, с.32]. Результаты исследования позволили сделать автору вывод о том, что в основе девиантного поведения лежит не высокий уровень агрессивности, а трудности понимания социальных отношений у подростков.

Знание возрастных особенностей подростков позволяет следователю правильно выстроить тактику допроса, успешно решать его тактические задачи.

Список литературы:

1. Антонян, Ю. М. Личность несовершеннолетнего преступника / Антонян, Ю. М. // Вестник ВИПК МВД России. – 2013. – № 2. – С. 2-8.
2. Балаева, А. В. Основы гуманитарной компетентности судьи, рассматривающего уголовные дела в отношении несовершеннолетних / Балаева А. В., Женодарова Е. Д., Карнозова Л. М. – Москва: Акварель, 2011. – 176 с.
3. Печникова, Л.С. Факторы риска девиантного поведения подростков / Печникова Л.С. // Сборник тезисов участников Всероссийской конференции по юридической психологии с международным участием. М.: МГППУ. – 2010. – С. 31-33.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ОБНАРУЖЕНИЯ И ИЗЪЯТИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ОБЫСКА

Кукин Д.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Земцова С.И.

Сибирский юридический институт МВД России

Современное общество уже невозможно представить без компьютерных средств, мобильных устройств, информационно-телекоммуникационных сетей, в частности сети «Интернет». В условиях ускоренного развития информационных технологии, появление новых видов преступлений и способов их совершения приводят к тому, что при расследовании уголовных дел в ходе проведения обыска все чаще возникает необходимость изъятия

электронных носителей информации, содержащих данные, которые впоследствии могут быть использованы в качестве источников доказательств.

С целью уточнения и установления единого порядка изъятия электронных носителей информации, их копирования, возвращения, а также для обеспечения дополнительной защиты прав граждан Федеральным законом от 28 июля 2012 г. № 143-ФЗ статья 182 УПК РФ была дополнена ч.9.1, которая обязала органы, осуществляющие предварительное расследование в случае необходимости изъятия электронных носителей привлекать соответствующих специалистов к проведению обыска.

Изучение материалов уголовных дел и приговоров судов свидетельствует о том, что указанное диспозитивное правило исполняется правоприменителем выборочно, в силу сложившейся ситуации. В основе вариативности признания допустимым доказательством протокола обыска без отметки об участии специалиста при процедуре изъятия электронного носителя информации, как правило, находится самостоятельная интерпретация судом толкования приведенных выше норм. [4]

Так, в одном случае судом признан несостоятельным довод апелляционных жалоб о том, что в ходе выемки CD-RW диск был изъят у Н. с нарушением требований ч. 3.1 ст. 183 УПК РФ, так как изъятие происходило без специалиста. При этом суд, ссылаясь на нормы ч. 5 ст. 164 УПК РФ и ст. 168 УПК РФ, указал, что следователь только вправе привлечь к участию в следственном действии специалиста, но не обязан. [1] Тем самым, указывая на соблюдение общего правила, суд, по сути, оставил без внимания надлежащее исполнение специального.

В другой ситуации суд, парируя жалобу адвоката на действия следователя, связанные с изъятием при производстве обыска системных блоков с электронными носителями без специалиста, указывает на то, что «они были произведены уполномоченным должностным лицом на основании соответствующего постановления, принятого в рамках возбужденного расследуемого уголовного дела в соответствии со ст. 182 УПК РФ» **[Ошибка! Закладка не определена.]**.

Третий вариант позиции судебных органов получил отображение в признании жалобы необоснованной и не подлежащей удовлетворению, поскольку согласно протоколу обыска от 05.09.2016 года копирование информации, содержащейся на изъятых предметах, не производилось. То есть, можно прийти к выводу, если изымаются «носители» целиком, то, по мнению суда, специальные знания не требуются. [3].

Также стоит отметить, что в условиях действующего законодательства крайне сложно привлечь специалиста к производству обыска, связанного с изъятием электронных носителей информации из-за того что, их численность в экспертных учреждениях крайне мала. Проведя интервьюирование среди сотрудников органов внутренних дел, количество экспертов в области компьютерной экспертизы насчитывается примерно 5-7 человек. При

этом, у данных лиц очень большая нагрузка, связанная с проведением компьютерно-технических экспертиз не говоря уже об их участии в осмотрах и предварительных исследованиях. [4.]

Уголовно-процессуальный кодекс не запрещает привлекать специалистов, которые не являются сотрудниками внутренних дел, исходя из этого, мы можем привлекать программистов сторонних компаний, преподавателей информатики и вычислительной техники, а также специалистов в области IT-технологий. Соответственно, если следователь привлекает такого специалиста, он должен полностью удостовериться в его компетентности и незаинтересованности. Здесь и возникает еще одна проблема, как следователю удостовериться в том, что лицо действительно может оказать помощь. [4. С. 35]

Общепринятым является, что для подтверждения своей квалификации, специалисту нужно предоставить следователю:

- диплом об образовании в сфере информационных технологий и вычислительной техники;
- информацию, об опыте работы на профессиональном уровне с компьютерной техникой и сетями общего пользования.

В результате анализа криминалистической и уголовно-процессуальной литературы, изучения судебно-следственной практики по вопросам участия специалиста в области информационных технологий при производстве обыска был сформулирован следующий комплекс выводов и предложений:

1) до настоящего времени отсутствует однообразная судебно-следственная практика относительно обязательного привлечения специалиста в области информационных технологий при производстве обыска; нет единства мнений по этому вопросу и среди ученых.

2) в случае привлечения к обыску лица, не являющегося сотрудником государственного-экспертного учреждения в качестве специалиста, следователю (дознавателю) необходимо тщательно проверить его компетентность и незаинтересованность в уголовном деле.

Список литературы:

1. Апелляционное определение суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 13.04.2015 по делу № 22-27/2015 // СПС КонсультантПлюс.
2. Апелляционное определение Московского городского суда от 30.09.2013 № 10-9507; Апелляционное постановление Белгородского областного суда от 12.08.2015 № 22-1191 // СПС КонсультантПлюс.
3. Апелляционное постановление Приморского краевого суда от 24 октября 2017 года по делу №22К-5439/2017 URL: <https://rospravosudie.com/court-primorskij-kraevoj-sud-primorskij-kraj-s/act-560451181>.
4. Васюков, В.Ф. Некоторые особенности изъятия электронных носителей информации при производстве обыска и выемки по уголовному

ПОНЯТИЕ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ В ПРОЦЕССЕ ДОПРОСА

Белан Д.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Журавлева И.А.

Сибирский федеральный университет

Каждое межличностное взаимодействие включает в себя как преобладающее влияние одного из субъектов, так и взаимное влияние субъектов друг на друга. Допрос, как одно из следственных действий, позволяет проследить различные виды психологического воздействия в ходе коммуникации между подозреваемым/обвиняемым и следователем.

Говоря о подобном взаимодействии участников уголовного процесса мы имеем ввиду «воздействие на психическую сферу субъекта – сознательное и бессознательное, мысли, чувства и психические состояния, а также его поступки, деятельность, выполненное с помощью психологических средств» и осуществляемое в соответствии с задачами расследования преступления. [1]

Таким образом, психологическое воздействие – это активная, целенаправленная деятельность, продуктом которой является изменение параметров психики (мотивов, целей, отношений, установок, потребностей) объекта воздействия, значимых для достижения целей воздействующего. [2]

Такое воздействие наряду с различными методами управления позволяет решить множество профессиональных задач психологического характера и способствует раскрытию преступлений.

Психологическое воздействие в ходе допроса можно усмотреть как в действиях допрашиваемого лица (например, с целью вызвать сочувствие или жалость), так и в действиях сотрудника правоохранительных органов (путем применения различных тактических приемов).

Определившись с понятием психологического воздействия, стоит перейти к вопросу разграничения психологического воздействия и недопустимого психологического насилия.

Наиболее объективным критерием мы считаем наличие у лица, подвергаемого воздействию, свободы выбора того или иного варианта поведения. Такое воздействие не понуждает к выполнению конкретного действия, не вымогает показания определенного содержания, а, влияя на психику человека, формирует у него сознательные отношения к своим гражданским обязанностям и опосредованно приводит к добровольному выбору определенной стратегии поведения.

Если же лицо ограничено в своем выборе, либо же совсем не имеет возможности выбрать линию поведения, речь идет о неправомерном

психологическом воздействии и даже насилии. В этом случае выбор ограничивается альтернативой, предложенной лицом, проводящим расследование. И зачастую единственным фактором, имеющим значение при принятии решения становится угроза причинения вреда. Способом избежать таких последствий является выполнение всех требований следователя, в то время как следователь обязан лишь влиять на рассуждения допрашиваемого лица, формировать у него сознательное отношение к своим гражданским обязанностям.

Таким образом, основным признаком правомерности психологического воздействия необходимо считать сохранение за лицом, подвергающимся воздействию, свободы выбора своей позиции при наличии условий для такого выбора. Только при соблюдении данных условий психологическое воздействие не противоречит принципам законности и нравственности, являясь по своей сути, правомерным.

Список литературы:

1. Васько Е. В. Психическое и психологическое воздействие в уголовном процессе – к определению понятий [Электронный ресурс] / Е.В. Васько // Российский психологический журнал. 2010. №1. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/psihicheskoe-i-psihologicheskoe-vozdeystvie-v-ugolovnom-protsesse-k-opredeleniyu-ponyatiy>.

2. Новикова Е.А. Условия психологического воздействия в сфере уголовно-процессуальных отношений: общие черты и особенности [Электронный ресурс] / Е.А. Новикова, В.Н. Чаплыгина // Проблемы правоохранительной деятельности. 2017. №3. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/usloviya-psihologicheskogo-vozdeystviya-v-sfere-ugolovno-protsessualnyh-otnosheniy-obshchie-cherty-i-osobennosti>.

К ВОПРОСУ О НЕЗАКОННОМ СБЫТЕ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ АВТОМАТИЗИРОВАННЫХ ПРОГРАММ («БОТОВ»)

Романов И.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Земцова С.И.

Сибирский юридический институт МВД России

Современная наркоситуация, как отмечается в Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 года, характеризуется расширением масштабов незаконного оборота и немедицинского потребления высококонцентрированных наркотиков.

Об этом же свидетельствуют и цифры официальной статистики.

Количество преступлений, совершенных в состоянии наркотического опьянения, имеет тенденцию к ежегодному увеличению. Если в 2011 г. их

было зарегистрировано 15237, то в 2017 г. – почти в полтора раза больше, 21370.

Сохраняется стабильно высокий уровень преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ. Так, если в 2011 г. было зарегистрировано 215214, то в 2017 г. – 208681 преступлений [1].

Осложняет эту ситуацию изменение структуры наркорынка и увеличение доли «синтетики, активно наводнившей российский рынок с 2010 года и вытесняющей опиаты, а также повышение мер конспирации при осуществлении преступной деятельности в целом, и незаконного сбыта наркотиков, в частности.

Так, для общения преступники применяют мессенджеры «Telegram», «Skype», «Jabber», «Viber», «WhatsApp», «Brosix», которые поддаются технической обработке оперативными подразделениями в очень усеченном формате, для оплаты – электронные платежные системы «QiwiWallet», «WebMoney», «Yandex-Money», а также криптовалюта «Bitcoin» [2. С.3].

Вместе с тем, не смотря на указанные обстоятельства исследования полноценно освещающих вопросы раскрытия и расследования незаконного сбыта наркотических средств с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть интернет) фактически отсутствуют, а в имеющихся разрозненных источниках [4; 5] специфике указанного способа совершения преступления уделяется недостаточное внимание.

В связи с чем имеется существенная потребность как в теории так и на практике в разработке и изучении указанной темы.

Кратко обозначим сущность традиционного и инновационного (автоматизированного) способа незаконного сбыта наркотических средств.

Традиционными участниками преступной группы (сообщества), как правило, являются лица, выполняющие обязанности: организатора, курьера, оператора, закладчика. Организатор, курьер и закладчик непосредственно работают с наркотическим средством, выполняя закупку, перевозку и установку тайников-закладок. Оператор же в свою очередь является связующим звеном между всеми перечисленными участниками, а также осуществляет общение с потребителем по вопросу покупки наркотических средств. [3. С.246]

Однако в последние два года, данный способ все чаще вытесняется заменяться автоматизированной системой, иначе говоря, появляются так называемые «боты», которые в автоматизированном режиме занимаются сбытом наркотических средств.

Рассмотрим, как работают данные боты. Лицо желающее приобрести наркотическое средство (далее – потребитель) в мессенджере находит данного бота, как правило, он называется (название магазина_bot). Попад на данный канал, чат, диалог потребителю предлагается выбрать свой регион, выбрав регион, потребитель выбирает район, в котором он желает

приобрести наркотическое средство, после данного выбора потребитель получает прайс-лист, в котором указано вид, масса и стоимость наркотических средств, имеющиеся в данном районе, напротив каждого указан код для выбора определённого наркотического средства. Потребитель, выбрав подходящей для себе наркотическое средство, массу, стоимость отправляет данному «боту» сообщение с кодом. Получив сообщение «бот» направляет потребителю способ оплаты. Оплатив потребитель отправляет сообщение «боту» о том, что оплата произведена, система проверяет платеж и если платеж пришел, то «бот» отправляет потребителю адрес и фотографию с местом закладки, к данному сообщению он прилагает ссылку для общения с оператором, на случай если потребитель не сможет найти закладку.

Данный способ сбыта значительно облегчает работу интернет-магазинов занимающихся сбытом наркотических средств и в свою очередь сильно усложняет работу правоохранительным органам, так как по факту сбытом занимается машина, а не человек и обнаружить лиц, создавших данную систему является затруднительным, а порой и вовсе не возможным.

Список литературы:

1. Портал правовой статистики ГП РФ. URL : http://www.crimestat.ru/offenses_table (дата обращения: 28.01. 2018 года).

2. Земцова, С.И. Участие специалиста в раскрытии и расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ: дисс...канд.юрид. наук: 12.00.12 / Светлана Игоревна Земцова – Москва, 2017. – 278 С.

3. Земцова, С.И. О некоторых элементах криминалистической характеристики сбыта наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов, совершаемого с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет) / С.И. Земцова // Библиотека криминалиста. Научный журнал.– 2015. – № 1. – С. 245-252

4. Ошлыкова, Е.А. Методика расследования незаконного сбыта наркотических средств и поддержания государственного обвинения по уголовным делам данной категории : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12 / Елена Алексеевна Ошлыкова. – М., 2013. – 243 с.

5. Иванова, Е.В Концептуальные основы использования специальных знаний при выявлении и расследовании преступлений, связанных с опасными для здоровья веществами : автореф. ... докт. юрид. наук: 12.00.012 / Елена Вячеславовна Иванова. – Коломна, 2016. – 44 с.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАКТИКИ РАССЛЕДОВАНИЯ ИЗНАСИЛОВАНИЙ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Леванова С.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Космодемьянская Е.Е.

Сибирский юридический институт МВД России

Характеризуя криминогенную ситуацию по Российской Федерации необходимо отметить, что число выявленных изнасилований и покушений на изнасилования в 2017 году имеет лишь незначительную тенденцию к снижению. Так, в 2017 году общее число выявленных преступлений данного вида составило 3 795 преступлений, что на 1,1 % ниже, чем выявленных изнасилований и покушений на них в 2016 году (3 893 преступлений). [1]

Совершая преступление данного вида, преступник посягает на половую свободу либо неприкосновенность женщины, тем самым унижает ее честь и достоинство, что требует от будущих и действующих сотрудников правоохранительных органов особых профессиональных знаний и навыков расследования таких преступлений.

Однако, исходя из анализа следственной практики, можно назвать несколько основных факторов, которые вызывают трудность установления истины по делам этой категории.

Во-первых, изнасилования, насильственные действия сексуального характера, как правило, совершаются в отсутствие посторонних, поэтому в большинстве случаев не бывает свидетелей-очевидцев данного события. Так, например, *«...неустановленный мужчина, стоя на автобусной остановке применил физическую силу в отношении малолетней Н. с целью совершения с ней насильственных действий сексуального характера, посадил в машину и увез в неизвестном направлении, впоследствии высказал ей угрозу применения насилия и, действуя умышленно, с целью удовлетворения своей половой потребности, совершил насильственные действия сексуального характера в отношении малолетней. На данный период времени в округе не было очевидцев происходящего.»* [4]

По особенностям расследования таких фактов изнасилований нами могут быть предложены рекомендации об учете ряда особенностей элементов криминалистической характеристики изнасилований, изложенные нами ранее. В частности, первоочередной проверке подлежат следующие лица: мужчина в состоянии алкогольного, в некоторых случаях наркотического опьянения, в возрасте от 17-28 лет, ранее судимый, чаще всего за хулиганство, грабежи, разбойные нападения, а также за изнасилования и иные сексуальные посягательства, в подавляющем большинстве имеющих среднее образование и состоящий в брачных отношениях. [3]

Во-вторых, не исключается возможность подачи заведомо ложного заявления об изнасиловании с различными целями – либо в целях сокрытия факта добровольного вступления в половую связь, либо в целях шантажа,

чтобы получить вознаграждение от оговоренного лица или вступить с ним в брак.

В-третьих, нередко встречается отрицание субъектом своей причастности, путем выдвижения различных оправдательных обстоятельств. Например, *при производстве очной ставки по делу о групповом изнасиловании в отношении несовершеннолетней, один из участников группы отрицал свои действия, ссылаясь на виновность других субъектов.* [6]

В-четвертых, показания потерпевшей, ввиду особого, интимного характера сообщаемых ею сведений не всегда бывают постоянными и исчерпывающе полными; материальные же следы насилия в виде повреждений на теле и половых органах недолговечны; а следы биологического происхождения на одежде (кровь, сперма), как показывает следственная практика, нередко уничтожаются из этических и гигиенических соображений самой потерпевшей. Поэтому в дальнейшем становится затруднительно доказывать некоторые элементы, входящие в предмет доказывания по делам об изнасилованиях, например, способ преступления.

В-пятых, в качестве фактора можно назвать некачественное формирование доказательственной базы, ошибки следователя при описании объектов на месте происшествия. Например, при составлении протокола осмотра места происшествия, следователь неточно и неполно отражает в протоколе описание как самого объекта, так и факт изъятия и упаковки этого объекта: *«В ванной комнате стоит унитаз белого цвета. За унитазом на полу лежит полотенце белого цвета, которое упаковывается в бумажный конверт. Рядом стоит стиральная машина... У западной стены стоит ванная белого цвета, в которой обнаружены следы бурого цвета похожего на кровь. Также в ванне обнаружены осколки керамической кружки. Далее по коридору осуществляется вход в кухню...».* [5]

В-шестых, не всегда для доказывания причастности лица назначается судебная генетическая экспертиза (или экспертиза ДНК), а если даже и назначается, ее результаты не совсем логично используются в доказывании.

Так, на экспертизу ДНК были поставлены следующие вопросы:

- имеются ли на представленных объектах следы спермы, если да, каков их генетический профиль?

- может ли сперма происходить от обвиняемого Ш.?

В результате исследования сделан вывод: *«на трусах потерпевшей В. установлено наличие сперматозоидов. Происхождение данной спермы от Ш. исключается.»* Однако данное заключение легло в основу обвинения Ш. [2]

Все названные факторы усложняют расследование и обязывают следователя проявлять максимум внимательности при формировании и оценке доказательственной базы по уголовным делам анализируемых видов.

Список литературы:

1. Генеральная Прокуратура Российской Федерации. Портал правовой статистики: URL: <http://crimestat.ru/analytics> (дата обращения 21.01.2018).
2. Заключение экспертизы ДНК по уголовному делу № 4060000 // Архив материалов следственной практики СУ СК РФ по Сахалинской области.
3. Леванова, С.О. Криминалистическая характеристика изнасилований и ее значение в расследовании данных преступлений (по материалам судебно-следственной практики) / С.О. Леванова // Материалы Всероссийской студенческой научной конференции «Молодежь, наука и цивилизация» 19 Мая 2017 года. – с.23-27.
4. Постановление о возбуждении уголовного дела и принятия его к производству № 2015680 // Архив материалов следственной практики СУ СК РФ по Сахалинской области.
5. Протокол осмотра места происшествия по уголовному делу № 4060000 // Архив материалов следственной практики СУ СК РФ по Сахалинской области.
6. Протокол очной ставки свидетеля и подозреваемого по уголовному делу № 4060000 // Архив материалов следственной практики СУ СК РФ по Сахалинской области.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ АНАЛИЗА МИКРОДВИЖЕНИЙ ДОПРАШИВАЕМОГО ДЛЯ ОКАЗАНИЯ ЕМУ ПОМОЩИ В ВОСПОМИНАНИИ

Семеновский А.И.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Журавлева И.А.

Сибирский федеральный университет

Допрос и его результаты, как всякое общение, зависит от психических качеств и состояний участвующего в нем лица, от умелого использования знаний психологии и ее процессов. На знаниях психологии основаны некоторые тактические приемы допроса.

Одной из задач допроса является оказание помощи допрашиваемому в воспоминании информации. Такая ситуация имеет место быть, так как допрашиваемый передает идеальную информацию, содержащуюся в его памяти, оставшуюся там посредством процесса запоминания. Этот процесс обуславливается способностью фиксировать реакции организма на информацию. Образовавшиеся в памяти связи зачастую несут тот или иной эмоциональный окрас, что вызывает соответствующие реакции на обращение к ним. Динамически запоминание характеризуется вниманием, присутствующим всегда у лица со здоровым мозгом, в виду врожденного инстинкта самосохранения [1, с. 21-25]. На запоминание, воспроизведение информации

влияет множество факторов. Во-первых, это функциональные, а так же психические качества, присущие в целом данному лицу: характер, темперамент и т.д. Во-вторых, это состояние психики во время события. Влияние данных факторов скажется как на запоминание, так и на последующее воспроизведение информации о событии. Но во втором случае, будет иметь значение и наличие или отсутствие повышенного психоэмоционального состояния, могущего негативно сказаться на воспоминании. Е. Е. Центров для решения обозначенной задачи допроса рекомендует, во-первых, изучить личность допрашиваемого на способность воспринимать и воспроизводить информацию должным образом, проанализировать вероятное качество протекания этих процессов при заданных параметрах, а так же признает эффективным применение приемов, направленных на пробуждение ассоциаций у допрашиваемого, большую роль в котором играет эмоциональная память [4, с. 494-499].

Считаем, что для успешного установления психоэмоционального состояния лица в данный момент времени, возможностей оценки психики и воспринимающих систем лица в заданных условиях и для возможности контроля процесса воспоминания, важным является анализ микродвижений допрашиваемого лица. Как и любое движение – это внутренние и внешние телесные двигательные акты, совершаемые человеком, но носящие элементарный характер [2, с. 109-110]. Они наименее управляемы сознанием человека, зачастую, выступают неконтролируемыми актами, вызваны эмоциями или рефлексам, эту причину так же можно установить, на предъявляемый внешний или внутренний стимул. Полиграфологами давно ведется изучение внутренних микродвижений человека, но интересными представляются и внешние микродвижения, так же способные рассказать много и о качестве психологического состояния человека, значении испытываемых в данный момент эмоций, их силе [5, с. 124]. Так, говоря о необходимости узнать субъективные способности лица действовать в конкретной ситуации, В. А. Минкин обосновал возможность использования пространственных микродвижений головы для определения уровня психофизиологической адаптации субъекта к предъявляемым условиям деятельности. По частоте этих движений можно определить силу эмоций, а так же то, какую именно эмоцию лицо испытывает [3]. Тем самым, допрашивающий, используя он в своей деятельности такие знания, мог бы иметь представление о том, какие эмоции испытывает сейчас допрашиваемый и с какой силой, что позволило бы сделать прогноз о том, способен ли допрашиваемый вообще сейчас вспомнить и точно передать события в таком состоянии. Частота проявления тех или иных микродвижений в общем – может свидетельствовать о психологических качествах индивида, как характер, темперамент [5, с. 130]. В том числе, как уже говорилось, допрашивающий может узнать, способно ли было лицо воспринимать ситуацию в данных условиях, какие психоэмоциональные состояния оно испытывало. Так же, будучи объективацией

реакций в ответ на стимул, временной промежуток между стимулом и реакцией, микродвижениями, может говорить о том, находится ли лицо сейчас в состоянии заторможенности.

Так как проявление ассоциаций взаимосвязано с эмоциональной памятью лица, то надлежит считать, что воспоминание реально существовавших событий, когда воспоминания всплывают в сознании, побуждает воспоминание пережитых эмоций, которые в этот момент могут как бы снова переживаться лицом, а их эмоциональный окрас объективируется в микродвижениях. Знание проявляемых микродвижений может указать в какую сторону должно быть направлено воздействие мнемонических техник. Стоит сказать, что вероятны реакции не только эмоциональной памяти, но и двигательной, что может рефлекторно выразиться в проявлении микродвижений опорно-двигательного аппарата, например, если допрашиваемый проявлял активное участие в расследуемом деянии.

Микродвижения характеризуются своим многообразием видов: вызываемые только нервной системой, опорно-двигательной, мышечной системами, совместное изучение которых позволяет говорить о качестве и силе эмоций. Один и тот же орган может производить микродвижения разного вида. Например, голова образует движения сразу всех обозначенных видов [5, с. 95-109]. Уже сейчас существуют программы для фиксации и изучения данных движений, которые могут быть использованы при осуществлении видеозаписи в ходе допроса, применяемые совместно с видеоаппаратурой [3].

Список литературы:

1. Алексеев, Л. Г. Психофизиология детекции лжи. Методология / Л. Г. Алексеев. – М. : Мастерская прикладной психофизиологии, 2011. – 108 с.
2. Душков, Б. А. Психология труда, управления, инженерная психология и эргономика : словарь [Электронный ресурс] / Б. А. Душков, А. В. Королев, Б. А. Смирнов. – М. : Академический проект : Фонд «Мир», 2005. Режим доступа: <http://www.vocabulary.ru/termin/dvizhenija-cheloveka.html>
3. Минкин, В. А. Микродвижения головы человека как отражение его психофизиологического состояния [Электронный ресурс] / В. А. Минкин // [Документ опубликован не был] Режим доступа: <http://314159.ru/min-kin/minkin1.htm>.
4. Центров, Е. Е. Тактика допроса и очной ставки / Е. Е. Центров // Криминалистика : учебник / отв. ред. Н. П. Яблоков. – 3- изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2005. – 781 с.
5. Экман, П. Психология лжи. Обмани меня, если сможешь / П. Экман. – СПб. : Питер, 2017. – 480 с.

УСТАНОВЛЕНИЕ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО КОНТАКТА В ПРОЦЕССЕ ДОПРОСА ПОДОЗРЕВАЕМОГО

Шавыркина П.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Журавлева И.А.

Сибирский федеральный университет

Понятие психологического контакта является психологической категорией. Под контактом между следователем и допрашиваемым понимается создание такой психологической атмосферы допроса, которая побуждала бы допрашиваемого к общению со следователем, к передаче ему информации по расследуемому уголовному делу. Н.И. Порубов указывает, что психологический контакт представляет собой особого рода взаимоотношения следователя с участниками уголовного процесса, характеризующиеся стремлением следователя поддержать общение в целях получения правдивых, полных и достоверных показаний, имеющих отношение к делу. Он представляет собой не просто общение, а предметное общение, где каждая из сторон имеет свои цели. [1, с.43]

Установление психологического контакта представляет собой, прежде всего, создание связи между следователем и подозреваемым. В большинстве случаев такое взаимодействие возможно при свободном рассказе лица, а следователю необходимо направить общение в нужное русло. Особую роль играет коммуникабельность следователя, его способность располагать к себе людей и находить верный тон в общении. Еще А.Ф. Кони в начале двадцатого века писал, что необходим индивидуальный подход к каждому человеку. [2, с.257]

Сотрудник правоохранительных органов всегда должен работать с учетом психических качеств личности и не допускать возникновения эмоционального или смыслового барьера, которые могут привести к психологическому срыву. Правильный выбор тактического приема позволяет с большей вероятностью достигнуть цели допроса – получить правдивые показания. Для выбора тактического приема следователь изучает личность допрашиваемого, при этом определение одно-двух личностных качества является недостаточным.

К числу средств, используемых для установления психологического контакта, относятся следующие приемы эмоционального воздействия. К первому приему относится вовлечение в беседу представляющей взаимный интерес. Данный прием помогает отвлечь внимание допрашиваемого лица от воспроизведения в памяти негативных эмоций и высказываний в его адрес. Следователь затрагивает общность беседы, например «мы-матери», «мы-спортсмены».

Ко второму приему относится снятие психологической напряженности. Под психологической напряженностью понимается психическое состояние, отражающее повышенный уровень тревожности и отсутствие

психологического комфорта. Напряжение, как правило, вызывается боязнью допустить ошибку в беседе со следователем. В такой ситуации достаточно простых, успокаивающих слов, проявления внимания, благожелательного тона в беседе, чтобы напряжение у собеседника быстро исчезло. Следователь должен быть терпеливым слушателем и не перебивать. Лицо должно выражать спокойствие, без проявления отрицательных эмоций, что способствует расположению собеседника. Если же допрашиваемый настроен враждебно, что выражается в грубости, следователь должен применить профессиональные приемы, направленные на погашение вспышки гнева. Например, сказав о недопустимости такого тона, следователь спокойным голосом продолжает допрос, пока допрашиваемый не избавится от враждебного настроения.

Третьим приемом выступает создание благоприятной обстановки допроса. Следователь должен создать для допрашиваемого спокойную, не отвлекающую обстановку для проведения допроса: проводить допрос один на один с допрашиваемым, изолировать все, что будет отвлекать внимание допрашиваемого. Например, выключить музыку, радио, не разговаривать по телефону. Положительным моментом успешного диалога также могут быть чистота и аккуратность помещения, наличие ярких цветов и картин. Это позволяет создать благоприятную психологическую обстановку для допрашиваемого, способствует точному и полному изложению событий.

Четвертым приемом является обращение к положительным качествам личности. Давая ложные показания, субъект понимает, что действует незаконно и аморально, тем самым он показывает свои отрицательные качества. Умело сопоставляя позитивные личностные качества, высокий авторитет и оценку поступков, следователь может достичь неожиданной реакции от допрашиваемого лица. При этом правильно предъявить допрашиваемому положительные характеристики коллег, друзей, родственников, показать грамоты и документы, которые свидетельствуют о его достижениях. [3, с.42]

А.В. Дулов предлагает такие приемы установления психологического контакта, как возбуждение интереса допрашиваемого к предстоящему допросу, возбуждение интереса к допрашиваемому и разъяснение значимости требуемой информации. [4, с.107] Данные тактические приемы скорее означают условия проведения допроса, а не тактическая нагрузка, которая предполагает конкретный результат.

В.Ю. Шепитько подразделяет тактические приемы в две группы. Первая группа включает в себя уточнение данных о личности и беседа на отвлеченную тему. Вторая группа, стимулирует допрашиваемого на необходимость общения, к ним относятся, например показ фотоснимков, которые умеют отношение к совершенному преступлению, так же убеждения в необходимости дачи правдивых показаний. [5, с.140]

С.А. Тишков указывает: «без установления психологического контакта нельзя обойтись ни в одном следственном действии». [6, с.102] Таким

образом, установление психологического контакта тесно связано с качествами личности допрашиваемого и теоретическими знаниями следователя. Применять любой тактический прием нужно с особой осторожностью, чтобы подозреваемый сообщал информацию, необходимую для следствия, в результате чего будет достигнута цель допроса.

Список литературы:

1. Порубов Н.И. Тактика допроса на предварительном следствии / Н.И. Порубов. – Москва, 1998. – 208с.
2. Кони, А.Ф. Память и внимание / А.Ф. Кони.- Петроград, 1922 – 312 с.
3. Питерцев, С. К. Тактика допроса на предварительном следствии и в суде / С. К. Питерцев, А. А. Степанов. – СПб., 2001 – 160с.
4. Дулов А.В. Судебная психология / А.В. Дулов. – Минск: Вышэйшая школа, 1975 – 319с.
5. Шепитько В. Ю. Теоретические проблемы систематизации тактических приемов в криминалистике: дис. ... д-ра юрид. наук / В.Ю. Шепитько. – Харьков, 1995. – 200с.
6. Тишков С.А. К вопросу о тактических особенностях допроса / С.А. Тишков // Наука и практика. – 2014. – № 4 (61) – С. 102-104.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ЗНАНИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Шеметов С.Н.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Климович Л.П.

Сибирский юридический институт МВД России

Деятельность следователя требует, как правило, наличия знаний и умений, достаточных для решения правовых вопросов. Однако в отличие от иных, экономические преступления имеют свою ярко выраженную специфику. Расследуя данный вид уголовно наказуемых деяний, следователь неизбежно сталкивается с вопросами, выходящими за рамки юриспруденции. Это влечёт необходимость применения в ходе расследования специальных экономических знаний.

В ходе проведённого нами исследования были опрошены 26 следователей Следственного комитета Российской Федерации по Красноярскому краю, специализирующихся на расследовании преступлений в сфере экономики. Опрос показал, что 60% из них довольно часто применяют специальные экономические знания при расследовании экономических преступлений, а 30% используют их при расследовании каждого противоправного деяния. Указанные цифры показывают значимость специальных экономических знаний для предварительного следствия по уголовным делам об

экономических преступлениях, однако, на сегодняшний день актуальной остаётся проблема выбора источника указанных знаний. По данным опроса лишь 1 из 26 следователей имеет высшее экономическое образование, остальные 25 владеют познаниями в области экономики в рамках полученного ими юридического образования. Соответственно, чаще всего при возникновении ситуаций, требующих специфических познаний, следователь вынужден обращаться к специалистам в области экономики.

Это возможно при осуществлении таких следственных и процессуальных действий, как проведение ревизий, проверок и исследований различных объектов, назначение судебных экспертиз, привлечение специалистов к участию в следственных действиях. В науке существуют разные мнения относительно классификации форм использования специальных экономических знаний, мы придерживаемся позиции Л.В. Галановой, которая относит перечисленные выше формы к процессуальным, непроцессуальной она называет получение устных консультаций [1].

Проанализировав результаты исследования, мы пришли к выводу, что наиболее распространёнными формами использования специальных экономических знаний в ходе расследования преступлений является назначение и производство судебной экономической экспертизы (58% опрошенных следователей выделили её как наиболее часто используемую) и консультация с экспертом перед её назначением (50% опрошенных). Безусловно, такое следственное действие, как судебная экспертиза имеет особое значение для расследования, так как зачастую только с помощью него следователь имеет возможность получить ответы на вопросы, относящиеся к узкоспециальным, которые не только позволят ему разобраться в тонкостях хозяйственных отношений субъектов уголовного дела, но и будут приняты судом как существенные доказательства по делу.

Вторая по частоте применения форма использования специальных экономических знаний – это привлечение специалиста к производству следственных и иных процессуальных действий. Около 50% опрошенных следователей выделяют её как одну из наиболее важных форм содействия со специалистами. По нашему мнению, данная форма является наиболее удобной для использования, так как следственные действия – это основное средство получения доказательств. Соответственно, именно посредством их содействия следователь взаимодействует с лицами, причастными к совершению экономического преступления, свидетелями, работает с документами, относящимися к делу. Зачастую, без помощи специалистов в области экономики он не может объективно оценить информацию, имеющую значение для следствия.

Так, например, около 40% опрошенных утверждают, что участие специалиста – экономиста в допросе снижает вероятность дачи допрашиваемым ложных показаний в отношении событий и фактов хозяйственной деятельности. Помимо этого, специалист может оказать помощь следователю в

формулировании отдельных вопросов, требующих экономических знаний и анализе свободного рассказа в ходе допроса. Указанные случаи 20 из 26 опрошенных нами следователей выделили, как вызывающие наибольшие затруднения при проведении такого следственного действия, как допрос.

Таким образом, наиболее удобные и распространённые с точки зрения практической деятельности следователя формы использования специальных экономических знаний – это назначение и производство судебной экономической экспертизы, консультация с экспертом перед её назначением и привлечение специалиста к участию в следственных действиях. Также, следователями активно используются и другие формы взаимодействия со специалистами, такие как устные консультации, допрос эксперта и иные.

Так или иначе, даже если лицо, осуществляющее расследование уголовного дела, владеет познаниями в области экономики, мы считаем целесообразным привлечение лиц, для которых данная сфера деятельности является основной. Это позволит избежать подмены уголовно-процессуальных ролей, позволит следователю сконцентрироваться на решении правовых вопросов и не вызовет у суда и иных участников досудебного и судебного производства по делу сомнений относительно достоверности и полноты оценки доказательств в области экономики, полученных в ходе расследования уголовного дела.

Говоря о ближайшем будущем, нельзя не заметить, что сфера экономики развивается большими темпами, что влечёт за собой появление новых видов преступлений и усовершенствование способов совершения криминализированных ранее деяний. Законодатель в должной мере не успевает вносить изменения в нормативно-правовые акты, что зачастую влечёт трудности при расследовании экономических преступлений. Однако определённые новшества всё же вносятся в российское уголовно-правовое и уголовно-процессуальное законодательство. Так, например, в 2012 году в Уголовном кодексе Российской Федерации были закреплены новые статьи, предусматривающие наказание за отдельные виды мошенничества, такие как мошенничество при получении выплат (ст. 159.2 УК РФ) и иные.

В связи с этим, более 30% опрошенных нами следователей выделяют такую тенденцию в области применения специальных экономических знаний, как недостаточное число специалистов узких областей экономики. А более 54% респондентов в качестве основной тенденции отмечают необходимость привлечения специалиста, обладающего экономическими знаниями, на всех этапах предварительного расследования уголовного дела, включая привлечение таковых к участию в следственных действиях и производство непроцессуальных консультаций.

Список литературы:

1. Галанова Л.В. Использование специальных знаний в практике расследования экономических преступлений / Сибирские уголовно – процессуальные и криминалистические чтения. 2012. №1. – С. 183.

ОСОБЕННОСТИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ПО ст. 145.1 УК РФ

Верба Ю.В.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Климович Л.П.

Сибирский федеральный университет

Расследование преступлений, связанных с невыплатой заработной платы, стипендий, пособий и иных выплат по-прежнему остается актуальным в деятельности правоохранительных органов, а в особенности – следственных органов Следственного комитета Российской Федерации. По данным Федеральной службы государственной статистики, на 1 апреля 2018 г., по сведениям, представленным организациями (не относящимися к субъектам малого предпринимательства), суммарная задолженность по заработной плате по кругу наблюдаемых видов экономической деятельности составила 2 860 млрд. рублей и по сравнению с 1 марта 2018 г. увеличилась на 65 млн. рублей (на 2,3%). Из общей суммы невыплаченной заработной платы на долги, образовавшиеся в 2017 г., приходится 1007 млн. рублей (35,2%), в 2016 г. и ранее – 1169 млн. рублей (40,9%). [1].



Рис.1. Динамика просроченной задолженности по заработной плате в Российской Федерации [1]

По данным Красноярскстата, суммарная просроченная задолженность по заработной плате по кругу наблюдаемых видов экономической деятельности на 1 апреля 2018 г. составила 69,0 млн рублей. При этом она возникла полностью из-за отсутствия собственных средств организаций. Из общей суммы

просроченной задолженности 22,6 млн рублей (32,7%) приходилось на задолженность, образовавшуюся в 2017 г., 41,2 млн рублей (59,7%) – в 2016 г. и ранее. При этом, в структуре задолженности наибольшая доля приходится на такие виды экономической деятельности на территории Красноярского края: строительство – 40.6 % от общей суммы просроченной задолженности (28 млн. рублей), обрабатывающие производства – 30.9 (21,3 млн. рублей), добыча полезных ископаемых – 11,9 (8,2 млн. рублей), транспорт – 9,3 % (6,4 млн. рублей) [2].

Анализируя представленные выше данные, можно предположить, что в ближайшее время просроченная задолженность по заработной плате именно в этих сферах деятельности может стать объектом пристального внимания правоохранительных органов, и неизбежно возникает вопрос об обоснованности принятия решения о возбуждении уголовного дела по ст.145.1. УК РФ. В связи с этим, нами предлагается схема-алгоритм, которая позволит органам государственной власти слаженно действовать при решении вопросов о возбуждении уголовного дела по ст. 145.1 УК РФ (рисунок 2).

Представленный алгоритм показывает, насколько важно сотрудникам правоохранительных органов учесть все факторы, чтобы принять правильное решение о возбуждении уголовного дела по ст. 145.1 УК РФ.

Подводя итог, сделаем вывод о том, что, к сожалению, в правоприменительной практике существуют определенные трудности при возбуждении уголовного дела по ст. 145.1 УК РФ, где основной причиной является неполнота проверок по сообщению о невыплате заработной платы, стипендий, пособий и иных выплат.

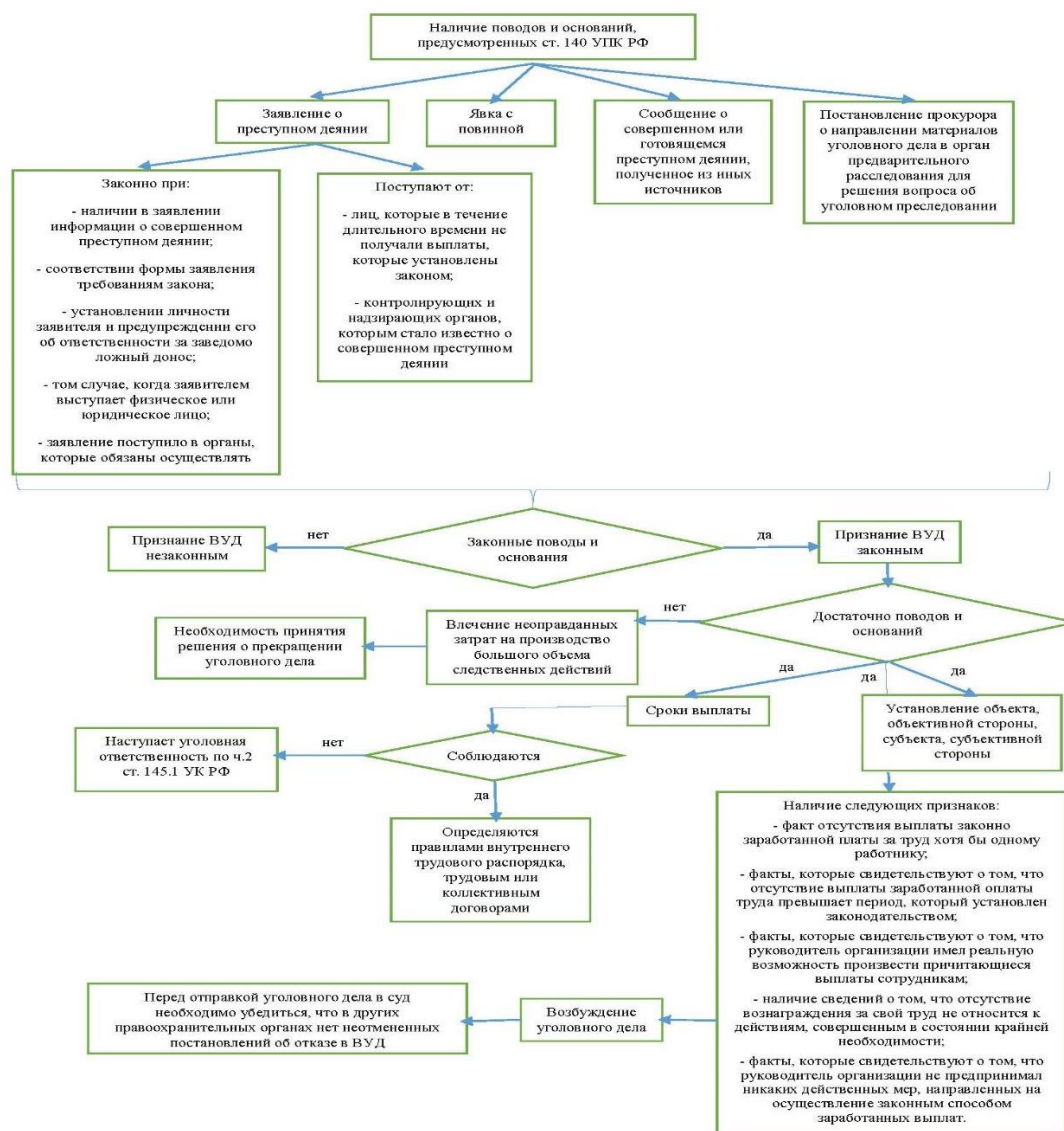


Рис. 2 – Схема-алгоритм действий по обоснованному принятию решения о возбуждении уголовного дела по ст.145.1 УК РФ

Список литературы:

2. Сайт Федеральной службы государственной статистики [Электронный ресурс] : – Режим доступа: <http://www.gks.ru>.
3. Социально-экономическое положение Красноярского края в январе-марте 2018 года. Доклад № 1.37.2 [Электронный ресурс] : – Режим доступа: <http://web.krasstat.gks.ru>.

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ДОПРОСА ЗАКЛАДЧИКА ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ НЕЗАКОННОГО СБЫТА НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Романова Л.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Земцова С.И.

Сибирский юридический институт МВД России

Количество преступлений, совершенных в состоянии наркотического опьянения, имеет тенденцию к ежегодному увеличению. Если в 2011 г. их было зарегистрировано 15237, то в 2017 г. – почти в полтора раза больше, 208681 [1]. При этом первое место заняла Москва с показателем 18672, Красноярский край занял одиннадцатое место с показателем 4368.

В настоящее время, ввиду совершенствования технологических возможностей, активно развивается сбыт наркотических средств с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть Интернет. «Это бесконтактный способ (через тайники), когда участники организованной преступной группы (организатор, оператор, закладчик, курьер), как правило, незнакомы друг с другом, и общаются между собой посредством различных мессенджеров, таких как: «Skype», «Jabber», «Viber», «WhatsApp», «Brosix», «Telegram», а для оплаты используются электронные платежные системы «QIWI Wallet», «WebMoney», «Yandex-Money», а также криптовалюта Bitcoin, о чем свидетельствует высокая конспиративность участников организованной преступной группы» [2. С.3].

Поэтому одной из приоритетных задач МВД РФ является разработка методики расследования преступлений в данном направлении. Но, к сожалению, этот вопрос недостаточно исследован в теории криминалистики, учитывая значительную трансформацию способа совершения данного вида преступления в последние годы.

Для обеспечения качественного и эффективного расследования и раскрытия преступления необходимо собрать доказательственную базу, которую уполномоченное лицо в лице следователя (дознателя) получает посредством проведения ряда следственных действий. Как правило, любое расследование преступления сопровождается проведением такого следственного действия, как допрос.

Предмет допроса лиц, входящих в состав организованной преступной группы, будет зависеть от: функций реализуемых участниками в интернет-магазине – организатора, оператора, курьера, закладчика; масштаба деятельности интернет-магазина [3].

Наиболее низшую ступень в преступной иерархии занимает закладчик (также его называют «кладер», «минер» и т.п.). Для трудоустройства, будущий закладчик связывается с оператором различными способами (например, посредством написания частного сообщения на форуме), отправляет ему свою фотографию, отсканированную с паспорта и

направляет оговоренную сумму денежных средств в виде залога. Если закладчик оказался недобросовестным работником, оператор может огласить сведения о его личности, разместив фотографии закладчика и его документов на форумах интернет-магазинов либо на сайте <http://legalrc.biz> [3.].

На основе анализа судебно следственной практики, криминалистической и уголовно-процессуальной литературы нами была предпринята попытка разработки и формулирования предмета допроса одного из участников организованной преступной группы – закладчика.

К предмету его допроса, возможно отнести следующий круг обстоятельств:

- каким образом узнал о существующей «вакансии»;
- какие существовали требования для претендента на данную «вакансию»;
- что было сделано для трудоустройства;
- каким образом был принят на работу;
- какие действия были выполнены закладчиком после принятия на работу, чтобы законспирировать свою преступную деятельность;
- направлялась ли оператором или курьером «инструкция закладчика» (например, о правилах поведения, способах конспирации, местах, которые лучше выбирать для закладок);
- возлагались ли на закладчика дополнительные функции (например, выполнял не только «раскладку» закладок, но и например еще хранение, фасовку наркотического средства, упаковку и т.д.);
- какой был размер оплаты труда и каков ее порядок (например, оплата была понедельная, не зависимо от количества выполненных закладок или наоборот напрямую зависела от их количества);
- поступало ли от закладчика предложение о его повышении (например, посредством назначения на должность курьера или оператора);
- с кем именно из участников преступной группы им (закладчиком) осуществлялось взаимодействие и каким образом;
- в каких отношениях состоит с другими участниками преступной группы;
- кто осведомлен о его роде деятельности.

Анализ судебно-следственной практики свидетельствует, эффективность допроса закладчика (впрочем как и других участников) во многом обусловлена качественным выполнением действий выполняемых на подготовительном этапе данного следственного действия. В частности, следователь должен выбрать тактически правильно время производства допроса, определить его предмет, подготовить доказательства, которые планируется предъявить в ходе производства данного следственного действия. Кроме того, в некоторых случаях, целесообразно получение консультации у специалистов в области информационных технологий.

Список литературы:

1. Портал правовой статистики ГП РФ. URL : <http://www.crimestat.ru/> (дата обращения: 14.01.2018).
2. Земцова, С.И. Участие специалиста в раскрытии и расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ: дисс...канд. юрид. наук: 12.00.12 / Светлана Игоревна Земцова – Москва, 2017. – 278 С.
3. Земцова, С.И. Предмет допроса участников организованной преступной группы (сообщества), причастных к незаконному сбыту «дизайнерских» наркотиков, совершенному с использованием интернет-магазинов // Современное право. – 2017. – № 6.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Боровкова В.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

Использование технических средств в расследовании уголовного дела упрощает работу следователя, поскольку технические средства закрепляют первичную информацию о преступном деянии, а также при составлении отдельных процессуальных документов.

Использование технических средств в процессе расследования преступлений решает несколько задач:

- 1) точное отображение и фиксация хода и результатов следственных действий;
- 2) собирание и исследование предметов, которые могут быть признаны в последующем вещественными доказательствами;
- 3) использование самой записи хода и результатов следственного действия как вещественного доказательства по уголовному делу.

Путем использования технических средств фиксации удастся возместить недостатки человеческого восприятия, запоминания, дальнейшего воспроизведения и передачи поступающей в ходе производства следственных действий информации. В результате чего достигается более высокая точность и полнота фиксации доказательственных материалов в их пространственных и временных соотношениях, повышаются тактические возможности проведения следственных действий.

Исчерпывающего перечня видов технических средств, которые могут применяться при производстве следственных действий, УПК РФ не содержит. В ч.6 ст. 164 УПК РФ законодатель ограничивается лишь общим указанием на их использование. Закрепление в законе точного перечня было бы нецелесообразным из-за стремительного развития науки и техники, постоянного усовершенствования существующих и создания новых видов

технических средств. Но проанализировав содержание отдельных норм, мы установили, что такими техническими средствами являются: фотоаппарат, диктофон (магнитофон), кинокамера, видеокамера или иные средства видеозаписи.

Сведения, полученные с их помощью, могут быть закреплены в качестве вещественных доказательств в виде электронных носителей информации или в качестве иных документов в виде фотоматериалов, аудио- и видеозаписей, а так же иных носителей информации. Эти сведения, несмотря на их объективность фиксации, все равно должны соответствовать требованиям относимости, допустимости, достоверности и достаточности, предъявляемым к доказательствам уголовно-процессуальным законодательством.

В практике расследования правоприменители сталкиваются с проблемой подтверждения достоверности зафиксированного в цифровой форме видеоизображения, так как с помощью цифровых видео- и фотокамер можно производить наложение движущегося объекта на другой фон, изменять визуальные свойства объекта (например, изменение цвета одежды и т.д.) уже в момент записи, а также в последующем обрабатывать данные в графических программах-редакторах [1].

В связи с этим, следовательно для исключения вероятности компьютерного редактирования цифровых видеоизображений необходимо соблюдать следующие условия:

- 1) после применения цифровой видеозаписи необходимо воспроизвести её понятным и другим участникам следственного действия;
- 2) провести удостоверение полученных цифровых данных участниками следственного действия, в соответствии с требованиями ч. 1 ст. 170 УПК РФ;
- 3) упаковать и опечатать цифровые носители;
- 4) исключить из программно-технического обеспечения средств фиксации возможности для редактирования цифровых данных [2].

При использовании технических средств фиксации на практике нередко возникают также проблемы с отражением в протоколе необходимого объема сведений по факту применения фотосъемки; нет единых рекомендаций по оформлению иллюстративного материала и допустимости размещения в иллюстративном материале фрагментов онлайн – карт и т.п.

С развитием науки и техники появляются новые перспективные способы фиксации доказательственной информации. К таким способам можно отнести криминалистический рендеринг – технология визуализации, выражающаяся в создании виртуальных моделей или отображений с помощью цифровой техники, например для визуализации сложных криминалистических объектов (например, места происшествия, места обыска), с возможностью последующей виртуальной реконструкции механизма происшествия. Для этих целей используются 3D-сканеры, системы анимации,

компьютерная томография и т.д. [3, С. 41]. Использование таких новейших способов фиксации информации нуждается в скорейшей правовой регламентации.

Подводя итоги, можно отметить, что отсутствие единой целостной системы процессуальных норм, регламентирующих способы применения технических средств, отсутствие в законе дефиниции технических средств, а также целей и задач их применения снижает эффективное применение технических средств в борьбе с преступностью и сводит практическую значимость сведений, полученных с их помощью, до статуса приложения к протоколу следственного действия. Все эти вопросы нуждаются в дальнейшем исследовании и разрешении.

Список литературы:

1. Сильнов М.А. К вопросу о допустимости использования цифровых технологий в доказывании при расследовании преступлений / М.А. Сильнов. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.silnov.newmail.ru/
2. Иванов П.Ю. Средства, методы и задачи современной криминалистической фотографии / П.Ю. Иванов // Криминалистика. XXI век. II Научно- практическая криминалистическая конференция МВД России. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.mvdexpo.ru/conferences/CRIM_MVD/doc19.htm.
3. Техничко-криминалистическое сопровождение расследования преступлений / под ред. А.М. Багмета. – М.: Юрлитинформ, 2016. – 256 с.

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ РЕНДЕРИНГ (ВИЗУАЛИЗАЦИЯ) – ПРИМЕНЕНИЕ 3D-СКАНЕРОВ И ТЕХНОЛОГИЙ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ АНИМАЦИИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Захарова С.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

Фиксация криминалистически значимых следов – один из ключевых элементов деятельности по расследованию преступлений, направленный на закрепление сведений, имеющих значение для дела, с целью их последующего использования в судопроизводстве.

Действующий УПК РФ предусматривает использование различных технических средств, направленных, в частности, на закрепление информации в нетекстовой форме, доступной для визуального восприятия (ст. 166 УПК РФ). Эти средства, как и протоколы ряда следственных действий, во многом направлены на то, чтобы стать основой для воссоздания картины произошедшего, для активизации мыслительно-познавательной

деятельности следователя (дознавателя), прокурора, судьи и иных лиц, участвующих в уголовном процессе.

Проблема фиксации обстоятельств уголовного дела в доступной для визуального восприятия форме повлекла необходимость воссоздания механизма самого происшествия, а не только лишь следов, оставшихся после него.

Можно выделить следующие виды средства визуализации:

1) статические (отображают последствия):

- позволяющие осматривать обстановку происшествия или объект при невозможности менять точку обзора;
- позволяющие осматривать обстановку происшествия или объект при наличии возможности виртуально перемещаться в его пределах и/или менять точку обзора;

К этому подвиду статической формы визуализации следует отнести наиболее консервативные формы визуализации, а именно традиционную фотосъемку, видеосъемку, рисунки и планы-схемы, в том числе созданные с применением компьютера, предметы-аналоги и некоторые иные (к примеру, изображения объектов при ультрафиолетовом, инфракрасном освещении или с применением рентгена).

2) динамические (отображают событие):

- воссоздающие событие происшествия.

Ко второму подвиду можно отнести программы (например, «CrimeSceneVirtualTour» и ее аналоги), с помощью которых при применении соответствующих технических устройств выстраивается панорамное изображение обстановки происшествия, после чего появляется возможность при необходимости «не выходя из кабинета» виртуально перемещаться в запечатленном пространстве. Подобная визуализация для целей криминалистики достигается преимущественно посредством 3D-фотосъемки либо посредством применения 3D-сканеров [1, С. 5].

Развитие криминалистической техники в современных условиях идет за счет появления новых технико-криминалистических средств и методов, используемых при раскрытии и расследовании преступлений, а также модернизации уже имеющихся технических средств, например, усовершенствование унифицированного чемодана следователя и работника уголовного розыска, чемодана инспектора ГИБДД, эксперта.

В настоящее время при расследовании дорожно-транспортных преступлений, авиакатастроф все чаще применяется анимационное моделирование ситуации, посредством 3D-сканеров реконструируется место происшествия, что делает выводы следователя более обоснованными и надежными.

В странах Западной Европы, например в Великобритании, получили распространение системы трехмерного лазерного сканирования, с помощью которых выполняется съемка мест дорожно-транспортных происшествий и

катастроф для дальнейшей реконструкции произошедшего. Необходимые данные сканируются, измеряются и наносятся на 3D-схему. Такое нововведение позволяет более быстро и точно протоколировать происшествия, экономит время полиции и водителей, позволяет быстро освободить место происшествия и возобновить нормальное движение транспорта. При этом беспристрастное цифровое лазерное сканирование дает более достоверные данные, чем отчеты на основе субъективных показателей свидетелей.

На выполнение каждого сканирования требуется около четырех минут, а для составления полной картины места происшествия требуется четыре скана, выполненных с различных точек места происшествия. На основе собранных данных строится трехмерная модель, на которой в подробностях видны объекты места происшествия, например, столкнувшиеся автомобили, обломки и даже тормозные следы, оставленные покрышками автомобилей.

Однако применение данных методов имеет и свои недостатки. Не решен вопрос об относимости и допустимости доказательств, полученных путем 3D-сканирования, так как до сих пор отсутствует в уголовно-процессуальном законе закрепление электронного документа и электронного доказательства в общей системе доказательств. Отсутствует единая классификация 3D-доказательств. В научной литературе высказано предложение о разделении таких доказательств на «виртуальные 3D-доказательства»: 3D-фотографии, 3D-фильмы, 3D-модели и прочее, и «реальные 3D-доказательства»: копии материальных объектов, созданных с помощью 3D-принтеров [2, С. 160].

Подводя итоги, можем сделать вывод, что 3D-сканирование и реконструкция является эффективным, быстрым и объективным средством фиксации места происшествия, обеспечивая полноту и надежность данных. Технологии 3D-сканирования обладают лучшей цветопередачей по сравнению с обычными фотокамерами, копируют большие объемы информации без каких-либо технических затруднений, а собранные ими данные подробно и наглядно отражают картину места происшествия.

Список литературы:

1. Иванов Н.А. 3D-доказательства: понятие и классификация / Н.А. Иванов. – Российский следователь. – 2013. – № 15. – С. 5-7.

2. Пискунова В.Е. Использование 3D-технологий в криминалистике и судебной экспертизе / В.Е. Пискунова. – Социальные и гуманитарные науки. – 2014. – № 4. – С. 153-164.

В., П. Е. (2014). Использование 3d-технологий в криминалистике и судебной экспертизе. *Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: Государство и право. Реферативный журнал*, 8-9.

Быстряков Е. Н., У. И. (2015). Соотношение визуализации с иными способами фиксации криминалистически значимой информации на месте происшествия. *Проблемы уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы*, 40-43.

А., И. Н. (2013). 3D-доказательства: Понятие и классификация. *Российский следователь*, 5-7.

СПОСОБЫ ВЕРБОВКИ ТЕРРОРИСТОВ ЧЕРЕЗ ИНТЕРНЕТ

Меньщикова Д.М.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

Современное общество идет по пути развития и совершенствования информационных технологий, создания глобального информационного пространства. В этом процессе есть масса положительных моментов, однако каждое явление имеет и свои минусы.

Так, благодаря распространению высокоскоростного интернета и возможности выходить через него в мировую сеть, у террористов появился новый инструмент, благодаря которому они активно вербуют людей для пополнения своих рядов.

Основные причины того, что Интернет является идеальным инструментом террористов, следующие: бесконтрольность противоправной деятельности из-за анонимности, широкий охват аудитории и высокая скорость распространения информации через интернет-ресурсы [1, С. 30].

Вербовка – это целенаправленный процесс, чаще всего психологического воздействия на лица с целью добиться его согласия на преступное сотрудничество. В основе этой «сделки» могут лежать как финансовые интересы, так и националистические, религиозные, политические и др. [2, С. 54].

Террористические организации имеют свои сайты, электронные журналы, где они опубликовывают тексты, видеоматериалы с призывами присоединиться к осуществлению террористической деятельности. Однако основной информационной площадкой террористов являются социальные сети, в которых зарегистрированы миллионы пользователей со всего мира. Примерами таких социальных сетей в России являются Twitter, Instagram, Facebook, ВКонтакте, Одноклассники и др.

Помимо этого, террористы пользуются видеохостингом YouTube, системой видеосвязи Skype, а также мессенджерами What'sApp, Viber, Telegram, последний из которых был недавно заблокирован Роскомнадзором на территории Российской Федерации.

По данным зарубежных источников, в Интернете существует более 10 тысяч экстремистских электронных площадок [3, С. 141].

В основном, внимание террористов обращено на молодежь, как на наиболее уязвимую возвратную группу, легко поддающуюся влиянию.

Вербовщики занимаются поиском потенциальных «жертв» для вступления в свои организации. Обычно, поиск ведется на околорадикальных форумах, в интернет-сообществах. Для составления психологического портрета «кандидата» и дальнейшего установления контакта с ним террористами внимательно изучается и анализируется личный профиль (аккаунт) лица в социальной сети.

Следующим этапом является знакомство. В ходе переписки вербуемый обнаруживает, что с вербовщиком у него много общих взглядов, интересов, он начнет воспринимать его как друга, учителя или даже как любимого человека.

Дальнейший этап – возбуждение желания у вербуемого вступить в ряды террористов. Здесь имеют место всякого рода обещания или помощь в чем-то. Это могут быть обещания найти спутника жизни, верных друзей, поиск настоящей истины и своего предназначения, прославление, создание идеального общества, моральная и материальная поддержка. Исходя из интересов человека и его потребностей, вербовщики обещают дать ему всё, в чем он нуждается.

Следующий шаг – непосредственная встреча в реальности. Это может быть встреча с «важным человеком» или с «братьями». Человеку дают понять, что он «избранный», делается акцент на его исключительность, важность. Таких встреч может быть несколько, а иногда для установления близкого контакта требуются месяцы и даже годы.

Еще одним способом вербовки является запугивание. Лицо принуждают к осуществлению террористической деятельности под угрозой причинения вреда близким лицам, физической расправой над самим лицом.

Помимо описанных выше индивидуальных подходов, применяются способы массовой спам-рассылки в тех же социальных сетях и мессенджерах, на электронную почту. Такие сообщения направлены на всю аудиторию и содержат призывы к присоединению к террористическому сообществу. Данный способ наименее эффективен, так как на такие сообщения отзывается очень мало людей.

Также вербовщики занимаются распространением текстовых, фото- и видеоматериалов, в которых показывается якобы беззаботная, богатая жизнь боевиков. В видеороликах размещаются сцены удачных боевых действий, целью которых является привлечение молодых людей для участия в джихаде (вооружённой борьбе за распространение ислама).

Государственной борьбой с терроризмом в Интернете в России занимаются такие правоохранительные органы, как Национальный антитеррористический комитет (НАК), Роскомнадзор, МВД, ФСБ и др.

В 2015 году для нужд правоохранительных органов была разработана программа сетевого анализа «Демон Лапласа», которая ведет круглосуточный мониторинг трафика в социальных сетях, выявляет и блокирует экстремистский контент.

Так же у Роскомнадзора появился специальный робот, который ищет упоминания экстремистских организаций в СМИ и проверяет, указано ли, что они экстремистские. Если нет – издание получает штраф.

Каждодневно идёт усовершенствование систем борьбы с терроризмом в Интернете. В этом процессе большое значение имеют и информационные технологии, и просветительские программы, и, конечно, совершенствование законодательства.

Таким образом, можно сказать, что по сравнению с прошлыми годами, достигнут большой прогресс по борьбе с террористической деятельностью в Интернете, однако её методы всё еще далеко не совершенны.

По нашему мнению, здесь большее внимание должно уделяться распространению информации (памяток) среди населения, в основном молодежи, о признаках вербовки, правилах поведения при попытке вербовки, а также об ответственности за вступление в ряды террористических организаций.

Список литературы:

1. Жаворонкова, Т.В. Использование сети интернет террористическими и экстремистскими организациями / Т.В. Жаворонкова // Вестник Оренбургского государственного университета. – 2015. – № 3. – С. 30-36.
2. Дьяков, С.В. Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства: уголовно-правовое и криминологическое исследование: монография / С.В. Дьяков. – М.: Юридический центр-Пресс, 2012. – 267 с.
3. Роль средств массовой информации и Интернета в предупреждении терроризма: материалы IV-й Всероссийской научно-практической конференции. Т. 1. – М.: Рос. Гос. унив. нефти и газа им. И.М. Губкина, 2013. – 175 с.

ПОЛУЧЕНИЕ ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ПРИ ОТСУТСТВИИ ДОБРОВОЛЬНОГО СОГЛАСИЯ ЛИЦА НА ИХ ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ.

Меркулов А.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

В российском уголовно-процессуальном законе предусмотрена процедура получения образцов для сравнительного исследования у подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего, а также у иных физических лиц и представителей юридических лиц в случаях, если возникла необходимость проверить, оставлены ли ими следы в определенном месте или на вещественных доказательствах (ст. 202 УПК РФ).

На практике нередко возникают ситуации, когда лица, у которых следователь полагает необходимым получить образцы для сравнительного исследования, отказываются давать их в добровольном порядке. Разрешение данного вопроса представляет определенную практическую сложность, поскольку в процессуальном законе не предусмотрен принудительный порядок получения образцов, а ответственность за отказ от дачи образцов закреплена не для всех участников уголовного судопроизводства.

Согласно п. 4 ч. 5 ст. 42 УПК РФ, потерпевший не вправе уклоняться от производства в отношении него судебной экспертизы в случаях, когда не требуется его согласие, или от предоставления образцов почерка и иных образцов для сравнительного исследования. Статья 308 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за подобное уклонение. Вместе с тем, практика по привлечению к уголовной ответственности за уклонение от дачи образцов, практически отсутствует. Так, в Ефремовском районном суде Тульской области рассматривалось уголовное дело гражданина, который в ходе расследования уголовного дела, возбужденного по факту нанесения ему телесных повреждений, и по которому он являлся потерпевшим, отказался от предоставления образцов своей слюны. Суд отказал в привлечении его к уголовной ответственности, поскольку следователь, предлагая ему предоставить образцы для сравнительного исследования, надлежащим образом не разъяснил потерпевшему его процессуальные обязанности [1].

Постановление следователя о получении образцов для сравнительного исследования обязательно для лиц, которым оно поручено, поскольку ст. 202 УПК говорит о том, что получение образцов – право следователя. Исходя из буквального толкования ч. 1 ст. 202 УПК РФ, можно сделать вывод, что в случае отказа лица, у которого они должны браться, от добровольной сдачи образцов, они могут быть получены принудительно [2, С. 239].

Но ч. 2 этой же статьи закрепляет запрет на применение методов, опасных для жизни и здоровья человека или унижающих его честь и достоинство. Это соответствует требованиям ч. 1 ст. 21 Конституции РФ, согласно которой «достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления». Слово «ничто» здесь буквально означает «никакая внешняя целесообразность» (в том числе борьба с преступностью) не дает государству права делать изъятия из принципа уважения человеческого достоинства. Таким образом, на принцип защиты достоинства личности не распространяется возможность ограничения конституционных прав и свобод даже в случаях, названных в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ [3, С. 337].

Следовательно, если способ принудительного изъятия образцов так или иначе умаляет достоинство личности, его применение недопустимо. Поэтому при принудительном порядке получения образцов защитники часто заявляют ходатайства о признании недопустимым доказательством

протокола изъятия образцов, которые изымались в принудительном порядке и без согласия лица, кроме этого они ссылаются на положения п.2 ч. 4 ст. 46, п.3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ и ст. 51 Конституции РФ, в которых закреплено право подозреваемого и обвиняемого отказаться от дачи объяснений и показаний, а также право не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, а, следовательно, и от предоставления иных доказательств по поводу совершенного деяния. По мнению многих защитников, принудительное получение образцов для сравнительного исследования нарушает именно право подозреваемого (обвиняемого) на отказ от дачи показаний, а также право не свидетельствовать против себя самого.

Для разрешения данной ситуации Конституционный Суд РФ вынес определение № 448-О от 16.12.2004 года, указав, что закрепление в Конституции РФ права не свидетельствовать против себя самого не исключает возможности проведения, – независимо от того, согласен на это подозреваемый или обвиняемый либо нет, – различных процессуальных действий с его участием (осмотр места происшествия, опознание, получение образцов для сравнительного исследования), а также использования документов, предметов одежды, образцов биологических тканей и прочее в целях получения доказательств по уголовному делу. Подобные действия – при условии соблюдения установленной уголовно-процессуальным законом процедуры и последующей судебной проверки и оценки полученных доказательств – не могут быть расценены как недопустимое ограничение гарантированного Конституцией РФ (ч. 1 ст. 51) права, поскольку их совершение предполагает достижение конституционно значимых целей, вытекающих из ч. 3 ст. 55 Конституции РФ.

Так, апелляционная инстанция Алтайского краевого суда оставила без удовлетворения жалобу осужденного на то, что образцы его голоса были получены незаконно. Суд указал, что образцы его голоса, в связи с отказом подсудимого от их предоставления, были получены в ходе проведения ОРМ, результаты которого в установленном законом порядке были рассекречены и предоставлены в орган следствия, что не противоречит требованиям УПК РФ. Впоследствии, они были переданы следователем эксперту в качестве образца для сравнительного исследования, вследствие чего оснований для признания фоноскопической экспертизы недопустимым доказательством не имеется [4].

Из всего вышесказанного можно прийти к выводу, что изъятие образцов для сравнительного исследования возможно либо в добровольном порядке, либо, в случае отказа от добровольного порядка, с определёнными мерами принуждения в зависимости от того, в каком процессуальном статусе находится лицо.

Список литературы:

1. Постановление Ефремовского районного суда Тульской области от 27.04.2017 года [Электронный ресурс]. – Справочная система «РосПравосудие» // Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-efremovskij-rajonnyj-sud-tulskaya-oblast-s/act-561487172/>
2. Криминалистика. Базовый курс: учебник / под ред. А.Г. Филиппова. – М.: Юрайт, 2011. – 441 с.
3. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. – 9-е изд., перереаб. и доп. – М.: Юрайт, 2014. – 851 с.
4. Апелляционное Постановление Алтайского краевого суда от 14.07.2017 года [Электронный ресурс]. – Справочная система «РосПравосудие» // Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-altajskij-kraevoj-sud-altajskij-kraj-s/act-557962376/>

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ГИПНОЗА ПРИ РАСКРЫТИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Пахомов В.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

Гипноз – искусственно вызванное состояние бодрствования, при котором ограничена свобода волеизъявления и повышена степень внушаемости^[5].

К возможности применения метода гипноза (гипнорепродукционного опроса или гипнорепродукции) в российской следственной практике сложилось два подхода. Сторонники первого подхода (Грибак Л.П., Образцов В.А.)^[1] предлагают использовать гипноз при раскрытии преступлений, считая его нравственно и этически допустимым тактическим приемом, который позволяет более эффективно исследовать особо тяжкие и запутанные преступления. Сторонники второго подхода (Ларин А.М., Ратинов А.Р.)^[2] критикуют данный метод, полагая, что он нарушает права человека, является формой психического воздействия на участников уголовного процесса.

Сомнения в возможности использования данных, полученных под гипнозом, базируются на самой сущности гипноза как манипуляций по внушению, поскольку в ходе сеанса гипнотизер вторгается в сознание и активным образом воздействует на него. Последствия гипнотического воздействия на человека могут быть непредсказуемы, поскольку показания человека, находящегося в состоянии гипнотического сна, в основном зависят от того, в какой манере ему задаются вопросы и каково их содержание. В связи с этим возникает необходимость обязательной видеофиксации проведения сеанса гипноза.

В Уголовном кодексе Российской Федерации нет норм, которые разрешали бы применение данного метода при расследовании преступлений, в связи с чем данные, полученные при использовании метода гипнорепродукции, не могут быть использованы как доказательство. Вместе с тем, полученная таким образом информация иногда имеет важное, порой решающее значение для построения и проверки версий, сужения круга подозреваемых.

В 60-х годах 20 века за рубежом начал активно использоваться метод гипноза. Одним из первых применений был случай в Сан-Франциско. Были похищены две девочки, перевезены в другую страну (из Сан-Франциско в Мехико), где старшая из девочек была изнасилована и подвергнута надругательствам. Через несколько дней девочки были освобождены с предупреждением о том, что если они расскажут о случившемся, то их родители погибнут. При обычном допросе девочки с трудом могли вспомнить хронологию и кое-что из обстоятельств потрясших их событий. Чтобы активизировать память, решили прибегнуть к гипнозу. Старшая девочка и ее мать дали согласие на эту процедуру (мать присутствовала от начала и до конца). С помощью специальных приемов девочка была приведена в такое состояние, в котором она смогла как бы наяву вновь погрузиться в события последних дней со всеми их «живыми деталями». В состоянии гипноза она вспомнила ржавые пятна на кузове машины, вспомнила почти дословный разговор водителя с рабочим заправочной станции, а также описала кредитную карту, которой расплачивался водитель. Агенты ФБР быстро нашли заправочную станцию и ремонтного рабочего, о котором рассказывала девочка. Кредитная карта была легко идентифицирована. Преступника арестовали в собственном доме в Северной Калифорнии. При изучении его кредитной карты подтвердились все особенности, названные девочкой под гипнозом. Подозреваемый был опознан девочками, а также другими девушками, подвергшимися сексуальным посягательствам.

Практика применения метода гипнорепродукции имеется и в отечественной криминалистике. В 1987-1989 гг. репродукционный гипноз использовался следственно-оперативными бригадами Украины, работавшими над раскрытием тяжких преступлений в Днепропетровской, Запорожской и Херсонской областях с привлечением опытного специалиста-гипнолога. Применявшийся гипноз помог воспроизвести в памяти потерпевших и свидетелей важные детали, которые способствовали раскрытию преступлений. Факты и результаты гипнорепродукционного опроса были оформлены актами судебно-психологических экспертиз.

Исходя из вышеприведенных примеров, можно сделать вывод, что возможности специалистов в области гипнологии могут представлять интерес с точки зрения получения ориентирующей информации по уголовному делу и проверки версий. Убедительным также выглядит подход об использовании гипнорепродукции в рамках судебно-психологической экспертизы.

Еще одной острой проблемой является нехватка специалистов в области гипнорепродукции. Для этого нужно разработать единую систему подготовки высококвалифицированных кадров на базе медицинских вузов.

Вместе с тем, помимо вышеуказанных проблем данного метода, существуют несомненно положительные стороны его применения. Например, применение метода гипноза в процессе розыскных и следственных действий позволяет «оживить» следы пережитого опыта в памяти человека и получить важную дополнительную информацию.

Применение метода гипнотического воздействия имеет особое значение для восстановления «стершихся» следов памяти добросовестных носителей собираемой информации, желающих передать ее следователю, но по объективным причинам (в силу возрастных факторов, перенесенных заболеваний, полученных травм, шокового состояния и т.д.) не могут это сделать в своем обычном состоянии.

В отличие от России, за рубежом сформировалась практика применения гипноза в качестве метода собирания доказательств. Гипноз применяется в основном при допросе потерпевших и свидетелей, давших добровольное согласие на применение этой процедуры. По опыту зарубежных органов расследования гипноз является безопасным, окупаемым и общественно полезным методом, который способствует быстрому выявлению, разоблачению преступников, установлению полноценной картины содеянного, позволяет сэкономить время и деньги, необходимые для расследования. Также в некоторых уголовных кодексах стран Европы существуют нормы о смягчении наказания за преступления, которые были совершены под воздействием гипноза (например, ст. 31 УК Польши, ст. 11 УК Швейцарии, ст. 21 УК Испании и др.)^[4].

На наш взгляд, в УПК РФ необходимо официально разрешить применение при допросе гипноза, а именно в статье 189 УПК РФ «Общие правила проведения допроса», но с соблюдением определенных условий:

- Использование гипноза возможно как крайняя мера, когда исчерпаны остальные процессуальные методы получения информации;
- Гипнорепродукция может применяться только с письменного согласия лица;
- Данная процедура может производиться только в отношении психически здоровых людей, состояние которых подтверждено результатом судебно-психиатрической экспертизы;
- Допрос должен производиться с участием специалиста в области медицины, а также защитника;
- Перед допросом должен быть согласован с допрашиваемым перечень задаваемых под гипнозом вопросов;
- В ходе допроса с использованием гипноза обязательно должна вестись видео- и (или) аудиозапись.

Необходимо отметить, что вся информация, полученная в ходе гипно-репродукционного опроса, должна быть проверена и подтверждаться другими доказательствами.

Подводя итог, можно отметить, что проблема применения гипноза при расследовании преступлений в России до сих пор остается нерешенной. Несмотря на попытку проведения определенных теоретических разработок в этой области со стороны ученых, многие юристы определяют гипноз как одну из «форм принуждения к даче показаний», что является преступлением, предусмотренным ст. 302 УК РФ.

Список литературы:

1. Гримак Л.П. Возможность применения следственного гипноза / Л.П. Гримак, А.И. Скрипников // Психопедагогика в правоохранительных органах. – 1996. – № 2(4). – С. 23-25.
2. Ищенко Е.П. Криминалистика: Учебник / Е.П. Ищенко, А.А. Топорков. – М., 2011. – 784 с.
3. Образцов В.А. Криминалистика: курс лекций / В.А. Образцов. – М., 1996. – 400 с.
4. Пучков А.О. Гипноз в раскрытии преступлений: правоприменительный аспект / А.О. Пучков // Виктимология. – 2015. – № 3(5). – С. 29-33.
5. Тихомирова Л.В. Юридическая энциклопедия. – 5-е изд., доп. и перераб. / Л.В. Тихомирова, М.Ю. Тихомиров; под ред. М.Ю. Тихомирова. – М., 2014. – 972 с.

СОЗДАНИЕ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ПОРТРЕТА (ПРОФИЛЯ) ПРЕСТУПНИКА ПО ПОЧЕРКУ

Судыко А.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

В настоящее время организация раскрытия и расследования преступлений требует комплексного подхода, основанного на использовании в правоохранительной деятельности методов и средств, разработанных в различных отраслях науки, в том числе и в психологии. Одним из таких методов является составление психологического портрета (профиля) преступника.

Под психологическим портретом в криминалистике понимается совокупность социальных и психологических качеств преступника, проявившихся в ходе совершения им преступления и запечатлевшихся в следах [1, С. 87]. Создание психологического портрета преступника дает возможность прогнозировать его дальнейшие действия, что увеличивает вероятность его выявления и задержания.

В криминалистическом смысле термины «Профиль» и «Портрет» не тождественны. «Профиль» – контур, очертание, основные ключевые

моменты; «портрет» – полное воспроизведение всех свойств. Когда преступник неизвестен и визуальный контакт с ним не установлен, возможно составление только профиля [2, С. 340].

На практике возникают ситуации, когда необходимо быстро создать психо-эмоциональный профиль преступника, но нет возможности применить даже краткую психодиагностическую методику (например, при захвате заложников). Если в руках у правоохранительных органов имеется рукописный текст, исполненный предполагаемым преступником (например, записка с требованиями), то в таком случае следователем с помощью специалиста может быть создан психологический профиль преступника по почерку.

Связь между почерком и некоторыми качествами личности была замечена давно. Еще Е.Ф. Буринский отмечал: «В почерке – весь человек, со всеми его физическими и духовными свойствами» [3, 224].

Вопрос о связи особенностей рукописного текста и личностных данных его исполнителя остается актуальным для криминалистов и в настоящее время. Каждый пишущий человек вырабатывает свою совокупность признаков, которые зависят от объективных и субъективных факторов. К первой относятся методика обучения, продолжительность тренировок, дальнейшая практика. Ко вторым – анатомические, биомеханические и психологические особенности личности, состояния органов зрения, особенности нервной системы человека и т.д. [4, С. 19]. В почерке находят выражение такие особенности личности, как уровень отчужденности или отзывчивости, сознательности или безответственности, доверчивости или подозрительности, дипломатичности или же прямолинейности, мышление (интеллект), эмоциональный уровень, волевая сфера.

Графологические исследования, направленные на изучение психологических особенностей личности по почерку, подтвердили взаимосвязь рукописи и состояния человека. При изменении эмоционального состояния человека у него в почерке присутствуют или учащаются количество исправлений букв и слов; наблюдается неравномерность интервалов между строками в тексте, линей полей, строки опускаются вниз; снижается координация и сложность движений, неравномерно увеличивается размер и разгон букв. Частные признаки же при неустойчивом эмоциональном состоянии не претерпевают существенных изменений [5, С. 226].

Округлые буквы присущи добрым и отзывчивым людям, легко идущим на компромисс. Углы в буквах характерны для человека независимого, который не любит когда ему указывают. Уверенного в себе человека характеризует почерк с сильным нажимом и хорошо различными буквами. Почерк чувственной и эмоциональной натуры, со слабой волей и способной часто уходить в себя обладает легким нажимом. Также при диагностическом исследовании почерка необходимо уделять внимание следующим особенностям: почерк, стремящийся вверх, говорит о том, что человек обладает

оптимизмом и стремится достичь поставленной цели; буквы в конце слов имеют уменьшения и скатываются вниз – наоборот признак пессимизма, человек слабоволен и склонен к алкоголизму; присутствие в почерке мелких букв говорит о скупости и эгоизме [6, С. 88].

Многое о психотических особенностях лица может рассказать его подпись. Чем больше в подписи чрезмерных украшений в виде крючков и завитушек, тем больше человек любит похвастаться своими достижениями. Часто люди в своей подписи используют росчерк: подчеркивание сверху говорит о предложении быть покровителем, внизу – целеустремленности; перечеркивание всей подписи характеризует человека неуверенного в себе. Люди, не обладающие достаточным интеллектом, используют в своей подписи как можно больше петель. Удлиненное начало подписи – это показатель своенравия и самоуверенности, в какой-то степени даже деспотизма [6, С. 93].

Подводя итоги, можно отметить, что составление психологического профиля преступника по его почерку обладает таким преимуществом, как быстрота, и позволяет решить многие задачи расследования в ситуации жесткого ограничения во времени, например, установить психологический контакт с террористом или вымогателем. Конечно, для более фундаментальных выводов о личности исследования психологических свойств личности по почерку должны быть дополнены, но создать первоначальное представление о преступнике по его почерку возможно.

Список литературы:

1. Коньшева Л.П. Психологическое портретирование – к вопросу о методологии / Л.П. Коньшева // Следственная практика. – 2003. – № 4. – С. 87-91.
2. Гетьман Г.Н. Психологический профиль: проблемы моделирования личности неизвестного преступника / Г.Н. Гетман // Проблемы законности. – 2013. – № 123. – С. 338-347.
3. Петрова С.И. Диагностика психологических свойств по почерку (криминалистический, физиологический и психологический аспекты) / С.И. Петрова // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. – 2016. – № 1. – С. 222-232.
4. Бреусова Е.И. Проявление свойств почерка в системе письма / Е.И. Бреусова // Известия Волгоградского государственного педагогического университета. – 2012. – № 2. – С. 19-22.
5. Зубцова М.Н. К вопросу о диагностике личности неизвестного преступника по почерку / М.Н. Зубцова // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. – 2013. – № 4. – С. 223-227.

6. Кравченко В.И. Человек по почерку: философско-графологический аспект / В.И. Кравченко // Вестник Ленинградского государственного университета им. А.С. Пушкина. – 2013. – № 2. – С. 87-93.

БЕСКОНТАКТНЫЙ СБЫТ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЕТИ ИНТЕРНЕТ: ВЫЯВЛЕНИЕ И МЕРЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ

Щелканов С.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

В России, как и во всем мире, проблема незаконного оборота наркотиков стоит на особом контроле у государства. Развитие современных информационно-телекоммуникационных технологий привело к существенному изменению характера современной профессиональной российской преступности, в том числе связанных с незаконным оборотом наркотиков [1, С. 86].

Под незаконным сбытом наркотических средств и психотропных веществ, совершенных бесконтактным способом, следует понимать возмездную передачу потребителю наркотических средств другим лицам без непосредственного физического контакта при использовании глобальных сетей или телекоммуникационных технологий с широким применением электронных платежных систем

Преступные сообщества, создаваемые с целью сбыта наркотических средств посредством сети Интернет, отличаются специфическим иерархическим построением, исключающим личное знакомство его участников, а именно низших звеньев (курьер и закладчик) с более высокими участниками преступного сообщества (организаторами, специалистами и диспетчерами). Использование сетевых ресурсов позволяет членам сообщества находиться на больших расстояниях друг от друга, в том числе и в разных странах, что усложняет деятельность правоохранительных органов по установлению высших звеньев преступных сообществ в данной сфере.

Связь с продавцом покупатель поддерживает через СМС-сообщения, Skype, форумы или чаты, которые не требуют регистрации. Оплата производится через электронные платежные системы WEBMoney, QIWI и «Яндекс.Деньги» [2, С. 367].

Специфика выявления и раскрытия таких преступлений заключается в необходимости контроля всех Интернет-ресурсов, занимающихся распространением наркотиков.

Эффективными здесь могут быть следующие меры:

- необходимо изменить процедуры по созданию Интернет-ресурсов, а именно исключить такую возможность без регистрации достоверных персональных данных, что позволило бы правоохранительным органам

идентифицировать личности преступников. В целом, это позволит исключить возможность создания анонимных сайтов, соединений, чатов и т.д., которые могут использоваться с целью незаконного оборота наркотиков.

- на международном уровне необходимо упростить процедуры межгосударственного сотрудничества правоохранительных органов, так как зачастую в преступных целях используются Интернет-ресурсы, находящиеся на территории других государств (США, страны Европы, Китай и т.д.). Крупные преступные организации по незаконному обороту наркотиков с использованием телекоммуникационных сетей, в своем большинстве носят транснациональный характер, вследствие этого возникают проблемы территориальной юрисдикции государств, в лице правоохранительных органов, по расследованию преступлений данной категории.

- создание подразделений «кибер-патрулирования» в системе органов МВД, с привлечением специалистов высокого уровня, для выявления и пресечения деятельности по незаконному обороту наркотиков в сети Интернет, анализа текущего состояния наркопреступности в киберпространстве, идентификации лиц, причастных к незаконному обороту наркотиков с использованием сети Интернет, путем отслеживания подозрительных денежных потоков и крипто валюты, а также почтовых и электронных отправок, выявления международного наркотрафика [3, С. 88-93].

Учитывая изменившийся характер современной преступности, принимаются меры нормативного правового характера :

- В Уголовный кодекс РФ вводятся новые составы преступлений или по-новому формулируется объективная сторона деяний. Так, например, за последнее время в УК РФ, наряду с имеющимися «техническими» составами (ст. 146, 183, 187, 242, 242.1, 272 – 274 УК), появились ст. 159.6, 185.3, 228.1, где указывается использование для совершения преступления электронных, информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет).

- в соответствии со ст. 15.1. Федерального закона от 27 июля 2006 г. «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» № 149–ФЗ и постановлением Правительства РФ от 26 октября 2012 г. № 1101 создан «Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено»

- Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 110-ФЗ усилен контроль за платежами, проходящими «онлайн», в том числе введены ограничения для анонимных платежей.

- 1 сентября 2015 г. вступили в силу поправки к Федеральному закону от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных», требующие локализации персональных данных на территории РФ (любая российская и

зарубежная компания, которая ориентирована на работу с российскими потребителями, должна обеспечивать систематизацию, запись, накопление, хранение, а также уточнение персональных данных граждан с использованием баз данных, которые находятся на российской территории).

- В 2015 г. в постановление Пленума Верховного суда РФ № 14 от 15 июня 2006 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» впервые внесена формулировка о квалификации сбыта наркотиков, совершенного путем сообщения приобретателю (покупателю) о месте их хранения, проведения закладки в обусловленном с ним месте [4, С. 150].

- Как положительный опыт можно отметить, что в ГУ МВД России по Красноярскому краю разработали и утвердили Инструкцию о порядке действий сотрудника уголовного розыска при выявлении и раскрытии преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, совершенных с использованием ресурсов сети Интернет, электронных платежных систем, в том числе бесконтактным способом передачи наркотиков (утв. приказом ГУ от 26 апреля 2014 г. № 162), а также соответствующие методические рекомендации БСТМ ГУ МВД России по Красноярскому краю.

Увеличение рынка сбыта наркотических средств, совершенного бесконтактным способом, наглядно демонстрирует необходимость комплексных научных исследований, результатом которых должно стать создание эффективных методических рекомендаций выявления и расследования подобных преступлений.

Список литературы:

1. Чистанов Т.О. Незаконный сбыт наркотических средств с использованием телекоммуникационных сетей и устройств / Т.О. Чистанов // Международный научно-исследовательский журнал. – 2017. – № 1. – С. 86-88.

2. Гавло В.К. Понятие незаконного сбыта наркотических средств, совершенного бесконтактным способом / В.К. Гавло, А.В. Польгерт // Современная криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы – 2015. – № 1. – С. 363-368.

3. Павличенко Н.В. Негласность в оперативно-розыскной деятельности / Н.В. Павличенко, А.С. Самоделкин // Вестник Волгоградской академии МВД России – 2013. – № 3. – С. 88-93.

4. Дикарев В.Г. К вопросу о противодействии бесконтактному способу сбыта наркотиков через сеть интернет / В.Г. Дикарев, А.Ю. Олимпиев // Вестник Московского университета МВД России – 2016. – № 8. – С. 147-152.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ИЗЪЯТИЯ ОЛЬФАКТОРНЫХ СЛЕДОВ ЧЕЛОВЕКА

Яковлева А.Г.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Иванова И.Г.

Сибирский федеральный университет

Нередко в ходе расследования складываются ситуации, когда на месте преступления следователь не может найти видимых следов преступника. Это зависит как от внешних факторов, так и от действий самого преступника, направленных на сокрытие следов. Однако не многие преступники знают, что запах человека очень устойчив и, при правильном изъятии и хранении, содержит информацию о его источнике в течение нескольких лет. В криминалистике это явление изучает такой раздел криминалистической техники, как одорология.

Каждый человек обладает индивидуальным запахом, основными источниками которого служат пот и кровь человека. Запах человека индивидуален и неповторим, не считая запаха однояйцевых близнецов, запахи которых очень похожи, но, однако, не идентичны. Для исследования запаха человеческого обоняния недостаточно, поэтому при проведении следственных действий, криминалистами используются специально обученные собаки. Для сравнения, собака способна обнаружить запах масляной кислоты при наличии 9 тыс. молекул в 1 см³ воздуха, когда человек способен почувствовать этот запах при концентрации в 7 млрд молекул в 1 см³ [1].

В криминалистике выделяют некоторые проблемы, связанные с изъятием ольфакторных (запаховых) следов. Во-первых, проблема состоит в получении информации об источнике запаха от собаки-детектора. Методика обучения и использования собак-биодетекторов подразумевает обучение собак воспринимать образец с запахом и запоминать его, отыскивать источник запаха в выборочном ряду, а также принимать сигнализирующую позу, которая сообщает о совпадении запаха с образца с запахом выборочного объекта. Такая методика, хотя и применяется, до сих пор не получила полного одобрения в науке. Проблема состоит в том, что исследованием, по сути, занимается собака, которая не может объяснить, почему выбрала именно этот объект исследования [2, С. 51].

Во-вторых, запах невозможно увидеть, а обонянию человека не доступен слабовыраженный запах человека. Таким образом, перед следователем встает сложная задача безошибочно определить место, которое находилось в непосредственном контакте с искомым человеком. Способствовать упрощению этой задачи помогут некоторые правила:

а) необходимо изучить обстановку на месте происшествия с выявлением возможных мест нахождения запаховых следов;

б) необходимо выдвинуть следственные версии о произошедшем, а также постараться уточнить обстоятельства некоторых событий, чтобы с

высокой степенью вероятности определить места нахождения запаховых следов.

Следующая проблема заключается в сложности изъятия ольфакторных следов. При изъятии запахового следа использовать можно только стерильные материалы и тару. Негерметичная колба, грязная вата или изъятие движимого следоносителя без перчаток могут повлечь порчу запахового следа.

Для эффективного изъятия таких следов нередко необходимо применять специальные физические или химические методы, например, метод газовой хроматографии. Данный метод основывается на выделении и разделении близких по химическим свойствам веществ, происходящие при нагревании предмета и испарении пахнущих веществ. Газовая хроматография проводится в вакууме с использованием стерильных, не имеющих запаха инструментов. Однако данный метод можно применить только в лабораторных условиях.

Существует также другой метод, который чаще применяется, когда лабораторные условия в определенной ситуации недоступны, например, невозможно доставить в лаборатория запахоноситель. В таком случае используются хлопковые салфетки, которые в течении часа контактируют со следоносителем [3].

Также к проблемам можно отнести сложность создания условий для наиболее долгого хранения запахового следа. Согласно проведенным исследованиям, гниющий следоноситель дольше сохранит первоначальную информацию, если процесс гниения будет протекать в герметичной закрытой емкости, даже при комнатной температуре. Установлена также зависимость возможности идентификации по пахучим следам крови человека от атмосферных факторов. Выяснилось, что на открытом воздухе образец может находиться до 30 дней, сохраняя пахучий след человека [4].

В настоящее время следователями ольфакторные экспертизы назначаются довольно редко в силу незнания следователями возможностей таких экспертиз и сложностью сбора запаховых следов. Хотя криминалисты продолжают работу над созданием новых приборов, позволяющих максимально без потерь получить ольфакторные образцы, существование вышеизложенных проблем по-прежнему является серьезным препятствием для практических работников.

Список литературы:

1. Койсин А.А. Исследование запаховых следов: вопросы теории и практики / А.А. Койсин // Сибирский юридический вестник. – 2010. – № 3 [Электронный ресурс] // Режим доступа: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/issledovanie-zapahovyh-sledov-voprosy-teorii-i-praktiki> (дата обращения: 07.05.2018).

2. Мазитова Р.М. Обоняние и его моделирование / Р.М. Мазитова. – Новосибирск, 1965.С. 51– 106.

3. Авторское свидетельство СССР № 1673176, кл. А1, В01D 53/04 В.И. Старовойтов, В.М. Мухин, Э.П. Зинкевич, К.Т. Сулимов. Устройство для извлечения летучих веществ. Бюл. № 32, 30.08.91.

4. Старовойтов В.И. Идентификационная пригодность следов пахнущих веществ крови человека / В.И. Старовойтов // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. – 2013. – № 4-2 [Электронный ресурс] // Режим доступа: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/identifikatsionnaya-prigodnost-sledov-pahnuschih-veschestv-krovi-cheloveka> (дата обращения: 10.05.2018).

Секция «Социальная работа»

СОЦИАЛЬНОЕ ПРОЕКТИРОВАНИЕ КАК ОСНОВА ФОРМИРОВАНИЯ АКТУАЛЬНЫХ КОМПЕТЕНЦИЙ МОЛОДЕЖИ

Арушанян Н.А.,

Научный руководитель канд. геогр. наук Плющ И.В.,

Сибирский федеральный университет

Социальное проектирование как один из основных инструментов современной молодежной политики работает не только на решение социальных проблем, но и на развитие самих молодых людей, формирование у них необходимых компетенций. Т.М. Катаева и М.Г. Круг отмечают, что все без исключения социальные проекты направлены на активное вовлечение молодых людей в общественно-политическую сферу жизни общества, их своевременное информирование о возможностях саморазвития с целью приобретения ряда важнейших и необходимых с позиции современных тенденций развития социума компетенций [1, с. 60]. Отсюда следует, что стратегической целью социального проектирования в молодежной политике является развитие у молодежи через участие в проектной деятельности важнейших компетенций, которые помогут быть конкурентоспособными в будущей реальности. Вопрос комплектности этих компетенций за последние годы во многом определен. Анализ различных источников подтверждает признание значимости мета-технологий в развитии молодежи (мнение Президента В. В. Путина; группа ученых на Всемирном экономическом форуме в Давосе; исследование Фонда «Сколково» [2, 3, 1]. В представленных списках компетенций много общих позиций, что подтверждает единство понимания в современном научном и общественном сознании необходимых качеств личности для участия в развитии общества. На основе анализа приведенных данных были выделены компетенции, которые (по мнению большинства экспертов) будут востребованы в ближайшем будущем и проведено исследование о роли социального проектирования в формировании этих компетенций.

В исследовании приняли участие 84 молодых человека, среди которых 75% респондентов женского пола и 25% – мужского. Большая часть опрошенных (80%) в возрасте от 18 до 24 лет; в возрасте 14-17 лет респондентов 8%, и 12% – в возрасте от 25 до 30 лет. 83% опрошенных – студенты, 12% работают и 5% – школьники старших классов. Таким образом, были опрошены 63 девушки и 21 юноша в возрасте от 14 до 30 лет, большая часть которых (83%) являются студентами. Респонденты представляли различные регионы Российской Федерации: Красноярский край (46%), Воронежская область (27%), Санкт-Петербург и Ленинградская область (13%),

Архангельская область (5%), Кемеровская область (4%), Тюменская область (2%), Москва и Московская область (3%).

Для того, чтобы понять роль социально-проектной деятельности в формировании компетенций, необходимо было узнать, имеют ли респонденты опыт такой деятельности, для этого использовался вопрос «Имеете ли Вы опыт разработки или реализации социальных проектов?». 32% респондентов (27 человек) ответили, что не имеют такого опыта. 27% отвечающих (23 человека) имеют опыт разработки и реализации социальных проектов, а также 22% (18 человек) и 19 % (16 человек) имеют соответственно опыт разработки или реализации социальных проектов.

Далее участникам опроса предлагалось оценить по шкале от 1 до 5 свой уровень владения следующими компетенциями: креативность (способность генерировать новые идеи и находить нестандартные решения), ведение переговоров (умение вести переговоры и договариваться с людьми), управление людьми (умение руководить коллективами, группами), умение работать в команде (умение кооперироваться с другими людьми, эффективно с ними взаимодействовать), эмоциональный интеллект (способность понимать эмоции, намерения и мотивацию других людей и свои собственные, а также умение управлять ими), работа в режиме высокой неопределенности и быстрой смены условий задач (умение быстро принимать решения, реагировать на изменение условий работы, умение распределять ресурсы и управлять своим временем), критическое мышление (способность анализировать явления, вещи, события, грамотно их интерпретировать, выносить и аргументировать собственную точку зрения).

Полученные ответы показывают, что у молодых людей, которые имели опыт социально-проектной деятельности, самооценка уровня развития перечисленных компетенций выше. Для получения более полного представления о роли социально-проектной деятельности, был предложен вопрос: «Какой еще значимый для себя опыт Вы приобрели за время участия в социально-проектной деятельности?». Наиболее частые ответы – стрессоустойчивость, навыки тайм-менеджмента и ориентация на решение проблем.

На вопрос «Применяете ли Вы в настоящее время знания/умения/навыки, приобретенные за время участия в социально-проектной деятельности?» 80% респондентов ответили «да», 16% затруднились ответить, и лишь 4% ответили «нет». Отсюда можно сделать вывод, что участники социально-проектной деятельности активно применяют полученные компетенции в жизнедеятельности. На вопрос «В каких сферах жизни вы применяете в настоящее время знания/умения/навыки, приобретенные за время участия в проектной деятельности?» участники отвечали, что в учебе, на работе, при реализации последующих проектов, в повседневной жизни при общении с людьми. Способность переносить освоенные навыки в другие

сферы жизнедеятельности подтверждает развитие компетентностного уровня.

В рамках проведенного исследования была подтверждена гипотеза о том, что социальное проектирование помогает сформировать у молодых людей важнейшие компетенции, развитие которых будет способствовать формированию успешных, готовых полноценно решать стоящие перед ними задачи, конкурентоспособных молодых людей.

Безусловно, социально-проектная деятельность является важнейшим инструментом молодежной политики не только потому, что способствует вовлечению молодежи в социальную практику, повышает её активность и включенность в решение социальных проблем. Но и потому, что способствует формированию совершенствующейся, конкурентоспособной в современном обществе, способной ситуативно адаптироваться и восприимчивой к созидательным идеям молодежи, что, согласно «Основам государственной молодежной политики Российской Федерации до 2025 года» является приоритетом государственной молодежной политики.

Список литературы:

1. Атлас новых профессий: результат исследования «Форсайт Компетенций 2030» // <http://centrprof.dtoiv.mos.ru>
2. Выступление В. Путина на Всемирном фестивале молодежи и студентов в Сочи // Газета.ру: новостной сайт // https://www.gazeta.ru/tech/2017/10/21_a_10952432.shtml от 21.10.2017.
3. Десять самых востребованных компетенций будущего: Центр тестирования и развития // <https://proforientator.ru/publications/articles/detail.php?ID=9086>

ДОБРОВОЛЬЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РАЗВИТИИ ПРОФЕССИИ «СОЦИАЛЬНАЯ РАБОТА»

Аттинк А.В.,

Научный руководитель канд. ист. наук Катцина Т.А.

Сибирский федеральный университет

Разнообразные социальные и культурные изменения в современном индустриальном обществе тесно связаны с трансформирующейся ролью профессий и их определением в контексте социальной политики на локальном и международном уровнях, с возрастающей ролью профессий как посредников между государством и гражданами [1, с. 9]. Исторический опыт социальной работы как профессии, фиксирует ее истоки в добровольной взаимопомощи, которая строилась на обычаях и традициях свойственных российскому менталитету. В настоящее время эти традиции лежат в основе развития добровольческой деятельности, ядром которой выступает социально активная молодежь.

Согласно закону «О благотворительной деятельности и добровольчестве (волонтерстве)» под добровольческой (волонтерской) деятельностью понимается добровольная деятельность в форме безвозмездного выполнения работ и (или) оказания услуг в целях: социальной поддержки и защиты граждан, включая улучшение материального положения малообеспеченных, социальную реабилитацию безработных, инвалидов и иных лиц, которые в силу своих физических или интеллектуальных особенностей, иных обстоятельств не способны самостоятельно реализовать свои права и законные интересы; содействия укреплению престижа и роли семьи в обществе; содействия деятельности в сфере профилактики и охраны здоровья граждан, а также пропаганды здорового образа жизни, улучшения морально-психологического состояния граждан; участия в деятельности по профилактике безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних; содействия патристическому, духовно-нравственному воспитанию детей и молодежи и т. д. [2]. Этот перечень дает представление о том, что у добровольческой деятельности и социальной работы совпадает функционал и категории населения, которые могут выступать их клиентами. Следовательно, добровольческая деятельность выступает неким прототипом профессиональной социальной работы.

В Красноярском крае реализуется флагманская программа «Добровольчество», в рамках которой добровольцы оказывают помощь нуждающимся гражданам. Виды помощи могут быть различные: от помощи в уборке, ремонте, до совместной прогулки или сопровождения на культурно-массовое мероприятие, а также отдельно можно выделить помощь различным некоммерческим организациям в проведении мероприятий.

Добровольцы выполняют групповые заявки, например по организация какого-либо мероприятия для жителей пансионата. Такие мероприятия могут быть спортивными (легкие физические упражнения), творческим (поэтический вечер, концерт) и др. Лица пожилого и старческого возраста, проживающие в домах- престарелых, пансионатах, оставляют заявки на прогулку с добровольцем, в ходе которой реализуют потребность в общении.

Если включить в обязательный функционал социального работника сопровождение на мероприятия и организацию культурно-массовых мероприятий для клиентов социальной работы, то, во-первых, увеличивается загруженность специалиста, во-вторых, увеличение рабочего времени (культурные мероприятия, такие, как спектакли, концерты, балет, опера и др. проводятся, как правило, в вечернее время), и, в-третьих, увеличение оплаты труда в соответствии с дополнительным количеством часов. Но, тогда возникает парадокс, актуальность такого вида услуг для клиентов социальной работы есть, а возможность оказывать эти услуги отсутствует. Тогда, если вспомнить определение добровольческой деятельности, она является бесплатной и не регламентируется рабочим графиком. Добровольческая

деятельность приходит тогда и туда, когда и где социальная работа не имеет возможностей удовлетворить те или иные потребности своих клиентов.

На наш взгляд, каждый студент, обучающийся по направлению «социальная работа», обязательно должен попробовать применение своих сил в добровольческой или волонтерской деятельности. Подобный опыт сможет помочь сориентироваться с категорией, с которой впоследствии хотелось бы работать, с организацией или учреждением, а также с тем, нравится ли эта деятельность на самом деле. А также поможет либо укрепить убежденность в правильном выборе специальности, либо сподвигнуть на смену направления обучения. Это будет иметь большую ценность как для самого человека, который экономит свое личное время, так и для социальной работы в целом, так как оставаться в профессии будут только те люди, которые видят свое истинное в ней призвание.

По мнению Ю. Н. Провоторова, добровольческая деятельность для студентов направления «социальная работа» позволит приобрести такие компетенции, как, во-первых, способность работать в коллективе, толерантно воспринимать социальные, этнические, конфессиональные и культурные различия, во-вторых, способность предоставлять меры социальной защиты, в том числе социального обеспечения, социальной помощи и социального обслуживания с целью улучшения условий жизнедеятельности гражданина и расширения его возможностей самостоятельно обеспечивать свои основные жизненные потребности, путем мобилизации собственных сил, психических и социальных ресурсов. Кроме того, участие в добровольческом движении развивает способность к осуществлению обстоятельств, обуславливающих потребность граждан в социальных услугах, мерах социальной помощи [3, с. 54].

Таким образом, добровольческая деятельность – развивающееся, набирающее все большую актуальность направление, которое очень тесно пересекается с социальной работой, и определенным образом, выступает некоторым начальным звеном для ее становления. Развитие добровольческой деятельности и развитие социальной работы два неразрывно связанных между собой процесса, потому что, во-первых, добровольцы берут на себя удовлетворение тех потребностей клиентов социальной сферы, которые социальные работники по определенным причинам удовлетворить не в силах, во-вторых, добровольческая деятельность создает ценные возможности для получения опыта будущими практикующими социальными работниками.

Список литературы:

1. Профессии.doc. Социальные трансформации профессионализма: взгляды снаружи, взгляды изнутри / под ред. Е. Ярской-Смирновой, П. Романова. – М.: ООО «Вариант», ЦСПГИ, 2007. – 408 с.
2. О благотворительной деятельности и благотворительных организациях [Электронный ресурс] : от 11.08.1995 № 135-ФЗ ред. от 05.02.2018 //

Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Провоторова, Ю. Н. Добровольческая деятельность студентов направления «Социальная работа»: проблемы и перспективы / Ю. Н. Провоторова // Вопросы студенческой науки. – 2017. – № 15. – С. 54.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ СОЦИАЛЬНОЙ АДАПТАЦИИ МИГРАНТОВ

Жаров Д.А.,

Научный руководитель канд. геогр. наук Плющ И.В.

Сибирский федеральный университет

Во всех странах мира мигранты сталкиваются с проблемой социальной адаптации. Этот процесс включает несколько комплексных проблем, препятствующих интеграции мигрантов в принимающее общество. Отличительной особенностью европейской политики социальной адаптации мигрантов является мультикультурализм, или сохранение культурных особенностей мигрантов. В длительной перспективе часто возникает фрагментаризация культур, не образующих единый социум. Для России характерен иной подход, который заключается в приобщении мигрантов к культуре местного населения, активном культурном обмене.

Л.Б. Карачурина, описывая опыт социальной адаптации мигрантов в Германии, обращается к Закону об иностранцах, в котором были прописаны меры по их интеграции и адаптации. В 2000 г. в Германии ввели программу балльной системы оценок для привлечения квалифицированной иностранной рабочей силы. В 2008 г. приняты программы, согласно которым создаются интеграционные курсы для мигрантов, уроки немецкого языка в детском саду для детей иностранцев и специальные службы-консультации для молодых мигрантов-бизнесменов [3]. Языковая адаптация мигрантов определена основой успешной адаптации, однако она не обеспечивает эффекта полной социальной адаптации. Без культурной и психологической адаптации как детей, так и взрослых, во многих случаях невозможно добиться принятия мигрантом и его потомками норм принимающей страны.

Как и во всей Западной Европе, в Великобритании проблема адаптации мигрантов приобретает значительную напряженность и остроту. Повышенную нагрузку испытывает британская система образования, особенно школа. Ее ресурсы и потенциал, по мнению Г.Е. Зборовского, недостаточны, чтобы справиться с высоким уровнем иммиграционного давления, вызванного неконтролируемыми миграционными процессами [2]. Мигранты и местное население ощущают чуждость друг друга. В такой ситуации хуже проходит и процесс обучения мигрантов, и усвоения культурных норм. Однако когда создаются благоприятные условия для мигрантов, они охотнее

усваивают чужой язык, лучше обучаются и адаптируются к новому обществу, стремятся строиться в сообщество, а не противостоять ему.

Анализируя данные исследования GCSE, профессор Г. Патон отмечает, что в лондонских школах наблюдался значительный прогресс в образовательной деятельности учащихся, превышающий аналогичные показатели у школьников из других частей Англии (выше стандартного отклонения на 9.8%). Почти 61% 16-летних мигрантов в Лондоне получили повышенный уровень А–С на выпускных экзаменах, в том числе по ключевым дисциплинам – английскому языку и математике. Это больше, чем в других районах Англии на 5-6%. [4]. Таким образом, обеспечивая переход к созданию более комфортной культурной среды с большим количеством элементов культуры, образования, языка принимающего общества, социальная адаптация проходит более успешно.

Обращаясь к российскому опыту социальной адаптации мигрантов, Т.В. Ермакова считает лучшими средствами реализации культурного направления с молодыми мигрантами культурные площадки, которые создаются в России на протяжении последних 15 лет. На этих площадках проводят национальные праздники, недели национальной культуры, фестивали, учебные занятия, связанные с изучением истории России [1]. Например, культурная площадка разработана в рамках проекта «Территория дружбы» командой ИТ-Центра в г. Красноярске. Основные направления деятельности центра: оказание помощи семьям, находящимся в трудной жизненной ситуации («Помоги пойти учиться», «Мы помним вас, ветераны»); работа по адаптации мигрантов (проект «Мой русский язык»); работа по организации досуга подростков микрорайона Базаиха.

Через «Территорию дружбы» получили поддержку более 1000 человек, большинство из них – мигранты; реализовано более 20 проектов, направленных на формирование условий для воспитания и развития, гражданского и патриотического становления молодёжи, содействие адаптации и развитию детей мигрантов и их семей, профилактику безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. К мероприятиям проекта привлекается и местное население – на многих мероприятиях мигранты и местные подростки участвуют вместе, что позволяет им найти общий язык и быстрее адаптироваться. В работе с детьми используется широкий спектр методов социальной работы, обеспечивающих высокий уровень социокультурной адаптации детей в новом окружении.

Как следствие, социокультурные ресурсы европейских стран остаются невостребованными мигрантами и уступают позиции культуре мигрантов. Социокультурная адаптация приезжих становится невыполнимой задачей для таких крупных стран, как Германия и Великобритания. Ситуация в Европе принимает острый социальный характер, вызывая волнения среди недовольных европейцев. Финансирование европейских программ социальной адаптации одно из самых объёмных в мире. Великобритания затратила

591 миллиард фунтов с 2000 по 2017 г. По данным The Scottish Express, в 2016 г. Великобритания тратила на мигрантов 700 000 фунтов в день. Германия тратит 55 миллиардов евро в год. В перспективе на 7 лет – 385 миллиардов, по данным IfW (Институт мировой экономики в Киле) [4]. Тем не менее, все программы низкоэффективны без установления культурной коммуникации с мигрантами, которая так необходима европейцам. Российские программы не могут сравниться по объёмам финансирования с европейскими. Однако Россия имеет бесценный опыт успешного межкультурного взаимодействия, так как на территории страны проживает до 200 национальностей. Россия имеет возможность реализовать богатый исторический опыт культурного взаимодействия в программах социальной адаптации, что в совокупности с социально педагогическим подходом даёт прекрасный результат. Однако для его реализации необходимо увеличение финансирования на данное направление национальной политики РФ для создания культурных и образовательных площадок для мигрантов во всех регионах страны.

Список литературы:

1. Ермакова Т. М. Проблемы социализации школьников в условиях социальной нестабильности российского общества/ Т.М. Ермакова// Исследователь. – 2015, № 34. -С. 56.
2. Зборовский Г.Е. Реализация равных образовательных возможностей /Г.Е Зборовский // Вестник Нижегородского университета им. Н.И Лобачевского. – № 1. – 2016. – С. 158.
3. Карачурина Л. Б. Пространственное размещение и социальная адаптация мигрантов в современной Германии: уроки для России/Л. Б. Карачурина // Региональные исследования. – №1 (16).- 2008. – С. 31-38.
4. Paton G. Schools with large migrant intake ‘get better GCSE results’ /G. Paton // The Telegraph. – № 8, 2014. – P. 32.

ПРОФИЛАКТИКА КИБЕРБУЛЛИНГА В ПОДРОСТКОВОЙ СРЕДЕ

Корольков М.А.

Научный руководитель Мизенина И.С.

Сибирский федеральный университет

Явление травли, запугивания в коллективе слабых по разным показателям людей характерно не только для современного общества, однако именно в настоящее время оно встречается практически в каждом подростковом коллективе. Общепринятым термином, обозначающим данное понятие, является «буллинг». С развитием современных технологий и появлением сети Интернет буллинг стал переходить в виртуальное пространство, позже получивший название «Кибербуллинг».

Актуальность данной проблемы обусловлена новизной и неизученностью явления кибербуллинга в Российской Федерации, но при этом её

распространённостью. Согласно данным исследования «Дети России онлайн», осуществленного сотрудниками Фонда развития интернет факультета психологии МГУ им. М.В. Ломоносова и Федерального института развития образования в России, 23% детей, пользующиеся Интернетом, становятся жертвами кибербуллинга [1]. Данное исследование проводилось в 2013 году. Можно предположить, с учётом развития интернет-технологий и отсутствия профилактики в сфере кибербуллинга, что сейчас эта цифра намного больше.

Кибербуллинг – это разновидность травли, определяемое как преднамеренные агрессивные действия, систематически на протяжении определенного времени осуществляемые группой или индивидом с использованием электронных форм взаимодействия и направленные против жертвы [5, с.377]. Отличительной особенностью данного направления является присутствие неопределенности, так как агрессор в виртуальном пространстве выступает в роли анонима, соответственно жертва не знает в лицо своего обидчика, что вызывает у неё страх. Так же осознание агрессором своей анонимности вызывает у него чувство безнаказанности и вседозволенности, что исключено в буллинге.

В зарубежных и отечественных исследованиях выделяют восемь основных типов кибербуллинга: флейминг, клевета, самозванство, обман или кража конфиденциальной информации и распространение, отчуждение, киберпреследование, хеппислепинг [2, с.619].

В настоящее время в Российской Федерации система профилактики кибербуллинга находится на раннем этапе развития. Вся деятельность ограничивается проведением единичных мероприятий, проектов, а также обсуждением в рамках конференций, заседаний, собраний и т.д.

Явление кибербуллинга в зарубежных странах возникло раньше, чем в России, что обусловлено ранним, в сравнение со странами второго эшелона, появлением сети Интернет. Этот факт делает необходимым изучение проблемы кибербуллинга с учетом зарубежного опыта.

Одной из самых интересных разработок в контексте профилактики кибербуллинга можно назвать приложение «Tip Soft», которое использует школьная система в округе Блаунт в Северной Каролине для обеспечения безопасного образования. Данное приложение является частью программы, которая реализуется в этой школе под названием «Цифровой метр морали». Приложение «Tip Soft» в обязательном порядке установлено у каждого школьника и с помощью него, ученик может сообщить о кибериздевательствах [3 с. 3]. Данное приложение позволяет школьникам нарушить негласный «кодекс молчания», когда лично сообщить о кибербуллинге по тем или иным причинам для школьника становится невозможно. Особенно положительно это приложение будет влиять на наблюдателей, которые не согласны с ситуацией, но по разным причинам остаются в стороне.

Исходя из поставленной проблемы, а именно, не развитости системы профилактики кибербуллинга в РФ, был разработан урок «Безопасности в сети Интернет». В содержание, которого вошли собственные ЗУН в области профилактики кибербуллинга, а также зарубежные разработки, уже интегрированные в практику.

Содержательно данный урок с помощью интерактивных и творческих заданий, решений кейсов обучает школьников методам защиты от кибербуллинга, при этом в самом уроке отсутствуют любые упоминание о таком явлении. Так же в данном уроке присутствует упражнение, которое позволит выявить актуальность проблемы кибербуллинга, а так же использования сети Интернет в целом в статистических данных. Что в дальнейшем может быть обработано и проанализировано с целью проведения повторных уроков в конкретных классах или проведения индивидуально работы с определёнными учениками.

Планируется возложить функцию проведения уроков подобной направленности на учителя информатики. Так как преподаватель информатики уже является уверенным пользователем сети Интернет, что, в свою очередь, сэкономит большое количество времени и ресурсов по обучению. С точки зрения затраты временных и материальных ресурсов эффективнее обучить одного или двух учителей информатики в школе, чем каждого классного руководителя.

Апробация данного урока проходила в трёх пятых классах гимназии № 14, общее количество школьников, посетивших урок, составило 80 человек. Данная тема вызвала повышенный интерес у аудитории. При проведении упражнения «Круг» проводилось резюме, для определения степени, до которой школьники используют интернет технологии и подвергаются явлению кибербуллинга. Ученики сформировали круг и делали шаг в середину, если суждения, которые были озвучены, относились к ним. Реакция на каждое суждение фиксировалось наблюдателем в письменной форме. Это позволило провести анализы по актуальности данного явления в параллели пятых классов.

Были получены следующие результаты:

- 96,25%(77) школьников получали электронное письмо;
- 63,75% (51) школьников получали оскорбительные электронные сообщения
- 47,5% (38) школьников, получали оскорбительные/негативные сообщения от другого человека на протяжении определенного времени (2 дня и более);

Таким образом, видно, что из 77 школьников, которые в целом используют интернет как способ коммуникации, 51 ученик становился объектом оскорбительных сообщений, то есть 66,23 процентов. Тридцать восемь школьников от этого числа подвергались кибербуллингу, то есть систематической травли в сети Интернет, что составляет 49,35 процентов.

Получается, что при выборке практически в 100 человек в возрастном диапазоне 10-12 лет половина подростков подвергались травле в сети Интернет.

Таким образом, видно, что в настоящее время в РФ явление кибербуллинга становится актуальной проблемой. Уже начинают формироваться отдельные части системы профилактики, выражающиеся в контексте мероприятий и проектов. В дальнейшем профилактика должна быть направлена на формирование культуры поведения в сети Интернет, которая будет восприниматься населением, как само собой разумеющееся.

Список литературы:

1 Цифровая компетентность подростков и родителей. Результаты всероссийского исследования / Г.У. Солдатова, Т.А. Нестик, Е.И. Рассказова, Е.Ю. Зотова. – Москва : Фонд Развития Интернет, 2013. – 144 с.

2 Щипанова, Д. Е. Кибербуллинг как фактор риска в образовательной среде / Д.Е. Щипанова // Гуманитарные науки. Педагогика и психология. – 2014. – №3. – С.619-623.

3 Aftab, P. Tennessee school system cuts down on illegal activity with texting program / P. Aftab // District Administration. – 2013. – N49(1). – P.3-3.

4 Poland, S. LGBT Students Need Support at School / S. Poland // District Administration. – 2010. – N46(1). – P.44-44.

5 Smith P. K. Cyber bullying: Its nature and impact in secondary school pupils / P.K. Smith // Journal of Child and Psychiatry. – 2008. – N49. – P.376-385.

ПРОФИЛАКТИКА КОНФЛИКТОВ В МОЛОДЫХ СЕМЬЯХ

Кузнецова Д.А.,

Научный руководитель канд. ист. наук Анисимова Л.Ю.

Сибирский федеральный университет

Модель конфликтного поведения супругов зарождается еще в начале супружеских отношений, когда происходит их адаптация друг к другу. Именно в этот период важна профилактика конфликтов, так как происходит не только распределение семейных ролей и становление основных традиций в семье, но и характер основных факторов, которые порождают конфликты, а отсюда и способы их разрешения.

Врач-психотерапевт И.М. Желдак под супружеским семейным конфликтом понимает столкновение противоположно направленных взглядов, мотивов и интересов супругов. Автор также отмечает, что есть конфликты, помогающие супругам выработать единые позиции по спорным вопросам, узнать и учесть потребности и интересы друг друга и, конечно, лучший способ разрешения супружеских конфликтов – это предупреждение их возникновения [1, с. 67].

В апреле 2018 года автором данной статьи был проведен опрос среди молодежи (115 респондентов в возрасте от 18 до 30 лет), с целью определить взаимоотношения в семье, а также выявить основные причины семейных конфликтов и наметить пути их разрешения.

У 69,5% респондентов возникают семейные конфликты и только 30,5% ответили, что никогда не конфликтуют друг с другом. Это говорит о том, что у достаточно большого процента респондентов существуют конфликты и поэтому возникает необходимость профилактики семейных конфликтов и обучение молодых супругов как конструктивнее их разрешать.

Большинство респондентов (66,1%) выделили основную причину возникновения конфликтов в их семье – непонимание членами семьи друг друга. Вторая основная причина конфликтов – отказ супруга участвовать в семейных бытовых делах (7,8%), третья причина – грубость и неуважение со стороны супруга (4,3%).

Как показал опрос, у 21,8% респондентов конфликтные ситуации либо не разрешаются вообще, либо происходит затухание конфликта, что означает нежелание супругов узнать точку зрения другого и разрешить конфликт, что в дальнейшем может привести к разводу либо к эмоциональному отдалению супругов.

Согласно результатам опроса, 80% респондентов в детстве наблюдали конфликты между родителями. По словам респондентов, чаще всего родители разрешали конфликты следующими способами: «никак не разрешали», «конфликт затухал», «делали вид, что ничего не произошло». Хотелось бы отметить, что как раз почти 22% респондентов точно также и разрешают собственные конфликты в семье, что говорит о том, что специалистам необходимо проследивать детские связи с родителями, потому что дети в будущем ведут себя во многих ситуациях также, как и их родители когда-то.

Для специалиста по социальной работе при решении вопросов профилактики конфликтов в семье необходимо:

- понимание природы противоречий и конфликтов между людьми;
- формирование у себя и клиента конструктивного отношения к конфликту;
- обладание навыками неконфликтного общения в трудных ситуациях;
- умение помочь семье преодолевать трудности в жизни;
- наличие навыков управления конфликтными явлениями;
- умение предвидеть возможные последствия конфликтных ситуаций;
- наличие навыков устранения негативных последствий конфликта [2, с. 81].

Особое значение в профилактике и в разрешении семейных конфликтов имеют молодежные центры. Как правило, в молодежных центрах проводят тренинги, лекции и мастер-классы на бесплатной основе.

В молодежных центрах специалисты чаще всего занимаются профилактикой конфликтов в молодых семьях через такие формы работы, как:

- семейная терапия (семейная социограмма, генограмма, эокарта, семейное пространство, семейная скульптура, игры-метафоры, ролевая карточная игра),
- использование технологий психосоциальной работы (диагностика, консультирование, тренинг, групповая работа, игротерапевтические методы, социодрамы и психодрамы).

Если говорить про новые, набирающие популярность технологии и методы, которые могут использовать специалисты для профилактики семейных конфликтов, то можно выделить:

- расстановки по Б. Хеллингеру – разновидность психодрамы, где участник разбирает свою наболевшую ситуацию при помощи заместителей, которые заменяют собой реальных участников из жизни участника;
- создание в социальных сетях специальных марафонов, которые направлены на сопровождение участников в течении определенного периода куратором проекта. Куратор может проводить онлайн лекции (вебинары), выдавать домашние задания на закрепление пройденной темы, следить за результатами участников, создавать поддерживающие «чаты» в мессенджерах (WhatsApp, Viber, Telegram).

Поскольку одной из главных причин конфликтов в молодых семьях является непонимание друг друга, то можно предлагать супругам использовать следующие методики типирования себя и близких:

- «Дизайн человека» – это новая экспериментальная методика о человеке, которая появилась в конце 80-х годов. Данная методика дает последовательную и точную информацию о том, как корректно проживать собственную жизнь, предлагает простые инструменты как быть самим собой и снизить сопротивление в движении по жизни;
- «Соционика» <http://socionika.info/test.html> – данная концепция создана в 1970-х годах на основе типологии Юнга и теории информационного метаболизма А. Кемпинского. Концепция помогает лучше изучить себя и близких, понять мотивы поступков, а также выстроить гармоничные отношения.

Таким образом, существует много различных методов и технологий по работе с молодыми семьями, при помощи которых специалисты могут помочь супругам решить проблемы и конфликты наиболее оптимальным и комфортным для них образом, помочь в поиске внутренних ресурсов супругов и направить их на самостоятельное решение проблем и найти силы самостоятельно преодолевать возникающие в семье противоречия.

Список литературы:

1. Желдак И.М. Искусство быть семьей: практ. рук-во. Минск: Язь, 2008. – 208 с.

2. Иваненко М.А. Консультирование как направление социальной профилактики межличностных конфликтов в семье в общеобразовательном учреждении. Педагогическое образование и наука. 2010. № 7. С. 81-82.

РЕАЛИЗАЦИЯ АНТИНАРКОТИЧЕСКОЙ ПРОФИЛАКТИКИ В МОЛОДЕЖНЫХ ЦЕНТРАХ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Куреткова К.И.

Научный руководитель д-р мед. наук Коробицина Т.В.

Сибирский федеральный университет

Проблема употребления психоактивных веществ среди молодежи занимает ведущие позиции по своей масштабности в Российской Федерации. По данным Всероссийского центра изучения общественного мнения, наркоманию и алкоголизм распространенными бедами молодежи считают 64% молодых россиян [1], а среди ученых считается, что наркологических больных в России больше половины (60%) – это молодежь в возрасте от 16 до 30 лет [6]. Становится очевидной необходимость осуществления деятельности, которая бы позволяла устранить или уменьшить риски вовлечения молодежи в употребление психоактивных веществ.

Значимое место молодежного центра в профилактике употребления психоактивных веществ молодежью определяется его фокусировкой на молодых людей как на целевую группу, что помогает учитывать ее социально-психологические и возрастные особенности. Молодежные центры, как пишет Н.А. Самохвалов, могут проводить диагностику и мониторинг проблем молодежи и молодежных организаций в регионах [5]. Очевидно, что сотрудники молодежных центров могут оперативно реагировать на существенные проблемы в молодежной среде и своевременно предотвращать и предупреждать их возникновение.

В соответствии с Приказом Росмолодежи от 21.03.2016 г. № 54 «Об утверждении системы ключевых показателей реализации государственной молодежной политики региональными органами исполнительной власти» одним из ключевых показателей является наличие в регионе программы/комплексного плана по профилактике наркомании и негативных проявлений среди молодежи [3]. Так как молодежные центры осуществляют реализацию основных направлений молодежной политики, их деятельность по профилактике наркомании и негативных проявлений должна быть предусмотрена уставом в соответствии с программой или комплексным планом. Учитывая это, предупреждение употребления психоактивных веществ молодежью должно быть одним из приоритетных направлений деятельности молодежных центров.

Нами был проведен контент-анализ доступных изучению документов молодежных центров, действующих на территории Российской Федерации.

Случайной выборкой было отобрано 9 субъектов Российской Федерации, отнесенных к Европейским территориям, территориям Западной и Восточной Сибири, а также Дальневосточным территориям с учетом демографической представленности субъектов, их экономического положения и национальных особенностей. В данную выборку вошли: Алтайский край, Архангельская область, Республика Башкортостан, Республика Бурятия, Республика Саха, Республика Татарстан, Хабаровский край, Ханты-Мансийский автономный округ и Ямало-Ненецкий автономный округ, в которых были приняты соответствующие законы о молодежной политике. В выделенных субъектах 50 молодежных центров составили конечную выборку для контент-анализа документов, представленных на сайтах и других информационных ресурсах соответствующих субъектов.

Из всех представленных регионов деятельность по профилактике негативных проявлений в молодежной среде закреплена в уставах 37 молодежных центров Ханты-Мансийского автономного округа, Республики Татарстан, Ямало-Ненецкого автономного округа и Республики Башкортостан. Так, в Ханты-Мансийском автономном округе в уставах молодежных центров закрепляется профилактика негативных проявлений в подростково-молодежной среде; проведение мероприятий по первичной профилактике наркомании среди подростков и молодёжи; осуществление организационно-методического обеспечения и координации деятельности по профилактике наркомании, токсикомании несовершеннолетних. Рассматривая уставы молодежных центров трех других регионов, можно отметить наличие в них задач, подобных вышеперечисленным.

Изучение иных субъектов Российской Федерации показало крайне малую представленность рассматриваемых учреждений (13 молодежных центров в муниципальных образованиях пяти субъектах РФ). Кроме того, например, в Алтайском крае уставами молодежных центров не закрепляется профилактика употребления психоактивных веществ как одно из направлений деятельности. В регионе существует специализированный молодежный информационный центр «Жизнь без наркотиков», целью которого является просветительство в области здорового образа жизни, пропаганда здорового и трезвого образа жизни среди детей и юношества, профилактика болезней поведения (курение, алкоголизм, наркомания, игромания, ВИЧ/СПИД и др.) [2]. Однако, анализируя визуальный и информационный контент сайта, было выявлено использование изображений шприцов, иглолок, окурков, фотографий наркотиков, а также трансляций негативных последствий употребления психоактивных веществ и новостей о количестве и виде изъятых наркотических средств. Учитывая то, что в целевую группу молодежного центра входят подростки и молодежь, демонстрация подобной информации не оказывает профилактирующего действия, и, более того, способствует возникновению обратного эффекта, стимулирующего интерес молодых людей к психоактивному веществу.

В Архангельской области и в Хабаровском крае в уставах молодежных центров также не закрепляется профилактика потребления психоактивных веществ, но следует отметить, что в деятельности предусматривается пропаганда приоритета здорового образа жизни молодежи и обеспечение охраны здоровья. В Республике Бурятия и Республике Саха деятельность единично существующих молодежных центров вообще не предполагает проведение профилактики негативных проявлений в молодежной среде.

Исходя из полученных данных о деятельности молодежных центров, можно выделить следующие типы ее организации: 1) не предполагающий профилактику потребления психоактивных веществ; 2) профилактика – дополнительное направление деятельности; 3) прямая направленность на профилактику психоактивных веществ. Молодежные центры третьего типа (антинаркотической направленности) в регионах мало представлены. Более того, не все молодежные центры предусматривают профилактику употребления психоактивных веществ как одно из направлений своей деятельности, и это часто противоречит региональному закону о молодежной политике, обязывающему реализовывать данное направление соответствующими ее субъектами. Например, в ст. 16 Закона от 29 марта 2017 года № 248 «О молодежи и молодежной политике в Хабаровском крае» устанавливается ежегодная профилактика и снижение наркомании, токсикомании, алкоголизма [4], однако в уставах молодежных центров территории отсутствует закрепление данного направления как определенного вида деятельности центра. Отсутствие системной деятельности молодежных центров по профилактике потребления психоактивных веществ во всех субъектах Российской Федерации является существенной недоработкой региональных агентств по делам молодежи, препятствуя полноценной реализации молодежной политики в рассматриваемом направлении.

Список литературы:

1 Всероссийский центр изучения общественного мнения (ВЦИОМ) [Электронный ресурс]: пресс-выпуск № 3265 // Сайт ВЦИОМ. – Режим доступа: <https://wciom.ru/index.php?id=236&uid=115996>

2 Молодежный информационный центр «Жизнь без наркотиков» г. Барнаула: ступени развития [Электронный ресурс]: «Жизнь без наркотиков» // Информационно-просветительский центр. – Режим доступа: <http://www.pokolenie.alt.ru/mits.htm>

3 Об утверждении системы ключевых показателей реализации государственной молодежной политики региональными органами исполнительной власти [Электронный ресурс]: приказ Росмолодежи от 21.03.2016 г. № 54 // Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/420353200>.

4 О молодежи и молодежной политике в Хабаровском крае [Электронный ресурс]: закон Хабаровского края от 24.12.1999 года № 248 //

Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/465326534>.

5 Самохвалов, Н. А. Молодежные многофункциональные центры как инновационный механизм реализации государственной молодежной политики в Российской Федерации на современном этапе / Н. А. Самохвалов // Вестник ЗабГУ. – 2016. – №10. – С. 67–72.

6 Царахова, Н. В. Социокультурное содержание проблемы наркомании в молодежной среде / Н. В. Царахова // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 1: Регионоведение: философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. – 2013. – №1 (113). – С. 152–157.

РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ ОБЗОР НОРМАТИВНЫХ АКТОВ О ПРОФИЛАКТИКЕ СУИЦИДОВ СРЕДИ ПОДРОСТКОВ В РФ

Сухоносова В.А.,

Научный руководитель канд. филос. наук Рузанов В.И.

Сибирский федеральный университет

Проблема суицидов подростков в России стоит наиболее остро среди всех социальных проблем довольно-таки долгое время. Так, например, в 2000 году было опубликовано Письмо Министерства образования РФ «О мерах по профилактике суицидов среди детей и подростков» [1], именно это письмо положило законодательное закрепление данной проблемы в России. Согласно данному Письму, причины подростковых суицидов кроются в жестоком и неосмотрительном отношении к ним взрослых, будь то родители или школьные учителя. Данное Письмо призвано было проводить меры различного характера по профилактике суицидального поведения подростков, включая проведение инспекционных проверок образовательных учреждений на предмет внутришкольного насилия, включение полученных данных в протоколы о проведении аттестации образовательного учреждения и конкретных педагогов. Предусмотреть создание по месту жительства системы помощи молодёжи и семье, находящейся в социально-опасном положении, а также усилить контроль за результативностью деятельности психологических служб и школьных психологов. Однако данное Письмо не улучшило ситуацию с подростковыми суицидами в России в начале 2000-х годов.

В 2003 году Министерство образования РФ публикует Письмо «О мерах по усилению профилактики суицида среди детей и подростков», которое начинается с констатации факта увеличения частоты случаев подростковых суицидов за последние несколько лет [2]. Данное Письмо призывает руководителей органов управления образованием проводить анализ суицидальной обстановки в подведомственных им организациях, а также разрабатывать совместно с психологическими службами и органами системы профилактики рекомендации по предотвращению трагических ситуаций.

Следующее Письмо «О мерах по профилактике суицидального поведения обучающихся» Министерство образования и науки РФ опубликует только спустя девять лет, в 2012 году [3]. Это может говорить о том, что указания, данные Министерством в Письме 2003 года начали выполняться, и новая волна подростковых суицидов «накрыла» Россию спустя девять лет. В новом Письме Министерством образования и науки РФ была провозглашена проблема нехватки квалифицированных кадров, способных оказывать психолого-педагогическую помощь детям и подросткам, находящимся в суицидоопасном положении. В целях решения данной проблемы предлагалось провести разработку программ повышения квалификации для педагогических работников. Помимо прочих мер по профилактике суицидального поведения подростков, в данном Письме было сказано о проведении родительского всеобуча, направленного на лучшее понимание проблем детей и предотвращение трагических ситуаций, связанных с суицидами детей и подростков.

Спустя несколько месяцев, выходит Указ Президента РФ «О национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы», целью которой являлось определение основных направлений и задач государственной политики в интересах детей и ключевых механизмов ее реализации, базирующихся на общепризнанных принципах и нормах международного права. Одной из основных проблем детства, указанных в данной стратегии, является нарастание новых рисков, связанных с распространением информации, представляющей опасность для детей [4]. Несмотря на принятие в декабре 2010 года Федерального закона №436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» [5], проблемы, касающиеся распространения запрещённой для детей информации, остались во многом неразрешёнными. Также в вышеупомянутой стратегии есть системообразующая единица «Здравоохранение, дружественное к детям, и здоровый образ жизни», в рамках которой раскрывается проблема подростковых суицидов. Направленность данной стратегии в решении проблемы подростковых суицидов заключается в развитии детских кризисных центров, центров психолого-педагогической и медицинской помощи подросткам, находящимся в различных ситуациях, которые могут угрожать их жизни, привлечении волонтеров в помощи решения проблем подростков. К ожидаемым результатам данной стратегии относительно суицидов относятся следующие показатели:

- наличие доступной развитой сети учреждений, включая телефоны доверия, консультирование в режиме «онлайн», оказывающих помощь детям и подросткам, попавшим в трудную жизненную ситуацию;
- сокращение числа подростковых суицидов [4].

И если результаты по первому показателю, мы ещё можем хоть как-то отследить, и они, действительно достигаются, то о сокращении числа подростковых суицидов говорить пока, к сожалению, не приходится.

Поскольку данная Стратегия была рассчитана на пять лет с 2012 по 2017, в конце прошлого года прошло заседание Координационного совета по реализации Национальной стратегии действий в интересах детей, на котором были подведены итоги её реализации. Хотелось бы заметить, что по большинству положений Стратегии члены Координационного совета отметили положительную динамику. Однако, ни один из членов совета ни разу не упомянул о результатах, касающихся рисков, связанных с распространением информации, представляющей опасность для детей, а также проблемы подростковых суицидов. Таким образом, напрашивается вывод о том, что результаты по данным направлениям деятельности достигнуты не были или были незначительными.

Одним из последних, изданных в России нормативно-правовых актов, регламентирующих профилактику подростковых суицидов, является Письмо Департамента государственной политики в сфере защиты прав детей «О направлении методических рекомендаций по профилактике суицида», которое было опубликовано в январе 2016 года [6]. В проблемах, объясняющих актуальность данной темы, можно заметить всё те же, которые мешали эффективному проведению профилактических мероприятий шестнадцать лет назад. В России по-прежнему не хватает психологов и квалифицированных педагогических кадров для решения проблемы подростковых суицидов. К новым факторам, мешающим её решить, относятся отказ некоторых родителей от работы с их детьми профессиональных психологов, психотерапевтов и суицидологов, поскольку многие родители боятся стигматизации своего ребёнка, а также практическая невозможность ограничить подростка доступ к сайтам сети «Интернет», которые наносят вред их психическому и нравственному здоровью.

В данном Письме помимо прочего есть распределение полномочий по профилактике суицидов среди подростков между различными организациями, такими как органы управления образованием, органы опеки и попечительства, учреждения дополнительного образования, при этом органы управления образованиям должны давать указания конкретным образовательным учреждениям, относительно профилактики и координировать их деятельность в данном направлении.

В мае 2017 года Президент РФ В.В. Путин издал Указ «Об объявлении в Российской Федерации Десятилетия детства» [7], который предполагал в течение трёх месяцев утверждение плана основных мероприятий до 2020 года, проводимых в рамках Десятилетия детства. В октябре 2017 года Департамент комплексного анализа и прогнозирования Министерства труда России предложил Проект данного плана, в котором предусмотрен блок мероприятий, направленных на обеспечение информационной безопасности детей [8]. Согласно данному Проекту, работа по информационной безопасности детей должна осуществляться в координации Министерством образования и науки, Министерством цифрового развития, связи и массовых

коммуникаций, Роскомнадзором, Министерством внутренних дел, а также органами исполнительной власти регионов.

Как уже отмечалось ранее, проблема подростковых суицидов вот уже на протяжении почти двадцати лет является чрезвычайно актуальной для России. Таким образом, Правительству РФ необходимо разработать конкретные меры по профилактике суицидов, привлекая все субъекты социальной жизни подростков, будь то родители или иные законные представители, учителя или специалисты по социальной работе с молодёжью. Лишь с помощью координации данных субъектов можно достичь реальных результатов в решении проблемы подростковых суицидов.

Список литературы:

1. О мерах по профилактике суицида среди детей и подростков : Письмо Министерства образования РФ от 26 января 2000 г. № 22-06-86.
2. О мерах по усилению профилактики суицида среди детей и подростков : Письмо Министерства образования РФ от 29 мая 2003 года № 03-51-102ин/22-03 // «Вестник образования России», № 20, октябрь, 2003 год.
3. О мерах по профилактике суицидального поведения обучающихся : Письмо Министерства образования и науки РФ от 27 февраля 2012 г. № 06-356.
4. О национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы : Указ Президента РФ от 1 июня 2012 г. № 761.
5. О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию : Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ.
6. О направлении методических рекомендаций по профилактике суицида : Письмо Департамента государственной политики в сфере защиты прав детей от 18 января 2016 г. № 07-149.
7. Об объявлении в Российской Федерации Десятилетия детства : Указ Президента РФ от 29 мая 2017 г. № 240.
8. Проект Плана основных мероприятий до 2020 года, проводимых в рамках Десятилетия детства : Проект Министерства труда РФ от 4 октября 2017 г.

МОЛОДЕЖНАЯ БЕЗРАБОТИЦА КАК СОЦИАЛЬНАЯ ПРОБЛЕМА: СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РЕШЕНИЯ В Г. КРАСНОЯРСКЕ

Фатьянова Е.А.,

Научный руководитель канд. ист. наук Катцина Т.А.

Сибирский федеральный университет

Безработица является одной из серьезных социальных проблем современной России. В ситуации безработицы может оказаться любой из нас. Существуют различные определения данного понятия, но в общем виде безработицу можно определить как нехватку рабочих мест, такое состояние

экономики, при котором легко потерять работу и достаточно сложно ее найти [1, с. 178]. В свою очередь, молодежная безработица наблюдается среди лиц, не достигших возраста 30 лет.

Одна из основных проблем, с которыми сталкивается безработный гражданин – собственно обретение статуса безработного. Согласно закону РФ «О занятости населения в Российской Федерации» [2], безработным является гражданин, не имеющий работы, активно ищущий ее и состоящий на учете в службе занятости. Признание безработным в центрах занятости осуществляется только по месту постоянной регистрации гражданина. Учитывая сложности, которые нередко возникают с выездом по месту постоянной регистрации, такой порядок фактически выводит за рамки статуса безработного жителей моногородов и сельских поселений, работавших вне места жительства, переселенцев и внутренних трудовых мигрантов, а также выпускников вузов, обучающихся не по месту регистрации. В результате возникает ситуация, когда оценки уровня безработицы Международной организацией труда в 4-5 раз превышают данные Росстата [3].

Нахождение гражданина в состоянии безработного приводит к возникновению у него ряда специфических проблем, таких как снижение самооценки, депрессия, потеря трудовой мотивации, общая социальная дезадаптация, материальная необеспеченность и др. Молодежь, в силу своих социально-психологических особенностей, острее переживает ситуацию безработицы и сопутствующие ей проблемы, чем более старшие подгруппы безработных.

Молодежная безработица в России на протяжении последних шести месяцев держится на уровне около 1 млн. человек, не снижаясь [4]. Это достаточно серьезный показатель, который не должен оставаться без внимания специалистов.

Доля молодежи среди безработных красноярцев на протяжении последних трех лет также остается достаточно высокой – порядка 20 %. Необходимо отметить, что в Красноярске в настоящее время уровень безработицы является самым низким в Сибирском федеральном округе – на 1 октября 2017 г. он составил 0,38 % [5]. Это может быть обусловлено спецификой нашего региона. Занимая по площади второе место в Российской Федерации, Красноярский край характеризуется малой плотностью населения: менее двух человек на кв. км. Заселенность территории имеет неравномерный, «очаговый» характер: практически третья часть населения – сосредоточена в краевом центре [6, с. 2729].

В Красноярске предоставлением услуг в сфере содействия занятости населения занимается Краевое государственное казенное учреждение «Центр занятости населения г. Красноярска». В его составе функционирует отдел содействия занятости молодежи. В целом содействие трудоустройству молодежи считается одним из приоритетных направлений деятельности службы занятости.

Специально для молодежи в возрасте 18 – 20 лет, не имеющей трудового опыта, «Центр занятости населения г. Красноярска» реализует программу «Первое рабочее место». Она предусматривает организацию временной занятости безработных граждан в возрасте от 18 до 20 лет, имеющих среднее профессиональное образование и ищущих работу впервые. Участие в программе позволяет получить необходимый стаж работы, приобрести опыт практической деятельности, развить полученные в ходе обучения умения и навыки. Минусом программы, на наш взгляд, являются возрастные рамки участия, не позволяющие присоединиться к ней выпускникам высших учебных заведений. Для выпускников вузов и студентов старших курсов на базе отдела содействия занятости молодежи КГКУ «ЦЗН г. Красноярска» в период с марта по октябрь 2018 г. реализуется проект «Золотое резюме». Цель проекта – создание единого электронного банка резюме целеустремленных молодых людей, ищущих работу. Выпускники, участвующие в проекте «Золотое резюме», могут получить опыт составления резюме, однако без сформированного навыка самопрезентации этого опыта будет, по нашему мнению, недостаточно для успешного трудоустройства. Недостатком проекта является отсутствие личного контакта его участников с потенциальными работодателями, что не способствует развитию у выпускников умения держаться на публике, представлять самого себя и свои достижения, конструктивно работать с критикой.

Среди методов, используемых сотрудниками центра занятости для профессиональной ориентации молодежи, имеются экскурсии на предприятия и в организации города. Участниками экскурсий становятся школьники из «Трудовых отрядов главы города». Организованной группой в сопровождении специалиста центра занятости ребята посещают некое предприятие или организацию (так, в 2017 г. осуществлялись экскурсии на НПО «Радиосвязь», в ПАО «Сбербанк», ОАО «Красноярский металлургический завод», ООО «Красноярскнефтепродукт» и др.). Их знакомят с характером работы конкретной организации, показывают наиболее интересные, зрелищные этапы производственного процесса, представители «принимающей стороны» излагают занимательные факты о своей работе. Участники экскурсии получают возможность оценить состояние (комфортность и оснащенность) рабочих мест, транспортную доступность предприятия, узнать о специфике конкретных профессий «из первых рук». Предполагается, что такие экскурсии способствуют профессиональной ориентации подростков и молодежи, помогают определиться с выбором будущей профессии или же – от противного – осознать, что та или иная профессия не отвечает их способностям и наклонностям.

В процессе осуществления профессиональной деятельности сотрудники красноярского центра занятости сталкиваются с рядом проблем: например, с отсутствием базы данных профориентационных экскурсий (перечня организаций, готовых принять такие экскурсии), некорректно

составленными списками по охвату работодателей, включающими недостоверную или устаревшую информацию, отсутствием модели успешных телефонных переговоров с потенциальным работодателем. Всё это осложняет работу специалистов и увеличивает их загруженность.

С целью преодоления выявленных затруднений предлагается привлечь студентов-практикантов отделения социальной работы к созданию базы данных профориентационных экскурсий и актуализации списков по охвату работодателей, что позволит разгрузить специалистов службы занятости. Также рекомендуется внедрить авторскую модель телефонных переговоров с потенциальным работодателем и использовать авторский тренинг «Моя новая работа» при взаимодействии с молодыми безработными.

Можно ожидать, что внедрение вышеуказанных разработок и рекомендаций поможет усовершенствовать деятельность красноярской службы занятости, а также будет способствовать упрощению работы специалистов данной службы и повышению ее эффективности.

В то же время нельзя не отметить, что наличие безработных граждан обуславливает функционирование рыночной экономики. Таким образом, перед специалистами по социальной работе, а также перед государством в целом, стоит задача минимизации негативных последствий безработицы, так как при сохранении действующего экономического уклада решение проблемы молодежной безработицы невозможно.

Список литературы:

1 Фатьянова Е.А. Безработица как угроза социальной безопасности // Молодые учёные в решении актуальных проблем безопасности: Материалы IV Всероссийской научно-практической конференции. г. Железногорск, 17 апреля 2015 года. г. Железногорск, 2015. – 236 с.

2 Закон РФ от 19.04.1991 № 1032-1 (в ред. от 07.03.2018) «О занятости населения в Российской Федерации». [Электронный ресурс]. Режим доступа: www.consultant.ru/document/cons_doc_law_148901/

3 Делягин М. Сегодня рост безработицы надо оценивать не по Росстату. [Электронный ресурс]. Режим доступа: forum-msk.org/material/news/11986703.html

4 Минэкономразвития увидело плюсы в снижении числа работающих россиян. [Электронный ресурс]. Режим доступа: www.banki.ru/news/bankpress/?id=9969474

5 Центр занятости населения города Красноярска. Официальный сайт. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.krasczn.ru/>

6 Kattsina T.A. Demographic Potential of the Krasnoyarsk Territory (Krai): Current State and Prospects // Journal of Siberian Federal University. Humanities & Social Sciences. – 2016. – Т. 9. – № 11. – С. 2728–2733.

Круглый стол «Труд и экология: правовые проблемы регулирования»

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

Ануфриева Е.А., Цупинина Д.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Плотникова Н.Г.

Сибирский федеральный университет

В настоящее время существует проблема разграничения двух договоров: гражданско-правового и трудового, которые заключаются в рамках отношений между работником и работодателем. Заключение гражданско-правового договора с работниками вместо трудового является распространенной практикой последних лет. Тогда возникает ряд следующих вопросов. В чем выгода такого договора для работодателя? Какие существуют преимущества для работника? Чем может «грозить» подобное оформление отношений работника и работодателя?

Необходимо определить достоинства и недостатки гражданско-правового договора.

Так, достоинствами для работодателя можно признать следующее:

1) в процессе выполнения работы по гражданско-правовому договору работник сам заинтересован в результате, поэтому он сам себе обеспечивает все необходимые условия труда (например, определяет временные затраты для выполнения работ);

2) у работодателя отсутствует обязанность обеспечивать работника гарантиями, предусмотренными в Трудовом кодексе РФ (ежегодный оплачиваемый отпуск, повышенная оплата за сверхурочные работы, выходные пособия и т. д.);

3) в гражданско-правовом договоре можно предусмотреть невозможность его одностороннего расторжения работником, тогда как в трудовом договоре – работник вправе расторгнуть его по собственному желанию;

4) любые основания прекращения договора можно предусмотреть только в гражданско-правовом договоре, для трудового существуют основания, установленные в Трудовом кодексе РФ;

5) основным плюсом при гражданско-правовом договоре или иногда это называют «способом экономии» для работодателей является неуплата страховых взносов на случай временной нетрудоспособности и материнства, страховых взносов от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Исходя из вышеизложенного, мы можем предположить, что заключение гражданско-правового договора с работником выгоднее для

работодателя. Так, он отстранен от обязанностей по обеспечению трудовых гарантий, по выплате страховых взносов, на него не распространяется материальная ответственность перед работником (действует лишь гражданская как за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора).

Со стороны работника вышеуказанное влечет социальные ограничения. Он лишается соответствующей защиты при незаконных увольнениях, может быть ограничен в свободе расторжения договора, не имеет права на ежегодный оплачиваемый отпуск, на пособия по временной нетрудоспособности, беременности и родам и иные гарантии, которые действовали бы при заключении трудового договора.

Невыгодность для работника гражданско-правового договора ярко выражена, но существуют и некоторые положительные стороны такого договора, такие как:

1) у работника отсутствует обязанность подчинения внутреннему трудовому распорядку организации и соответственно его нельзя привлечь к дисциплинарной ответственности;

2) в случаях, когда работа для лица является временной и, возможно, негативно характеризующей его карьеру, отсутствие записи в трудовой книжке является средством решения такой проблемы;

3) в гражданско-правовых отношениях работника и работодателя не заключается договор о полной материальной ответственности в отличие от трудового договора;

4) работник, желающий больше заработать, может осуществлять свою деятельность и 70 часов в неделю, так как для гражданско-правовых отношений нет ограничения в продолжительности рабочего времени.

Действующее законодательство содержит нормы, позволяющие «переквалифицировать» заключенный гражданско-правовой договор в трудовой. Причем, сделано это может быть в судебном порядке не только по заявлению самого работника, но и по инициативе контролирующих органов, например, государственной инспекции труда или прокуратуры (ст. 19.1 ТК РФ) [1]. Кроме того, установлена и административная ответственность работодателя за «подмену» трудового договора гражданско-правовым – наложение штрафа (ч.3 ст. 5.27 КоАП РФ).

Таким образом, если организацией-работодателем заключен гражданско-правовой договор (договор подряда, возмездного оказания услуг и пр.) с физическим лицом, который обеспечивает его выполнение своим личным участием, то данная организация попадает в группу риска переквалификации. Если случится переквалификация, то заказчик автоматически «преобразуется» в работодателя, а исполнитель – в работника [2]. Предполагается, что не каждый работодатель добровольно согласится переквалифицировать удобные ему гражданско-правовые отношения в трудовые отношения. В сложившейся ситуации работодатель попадает в сложное положение с неблагоприятными последствиями. Так, в соответствии с ч. 4 ст. 19.1 ТК РФ

если отношения, связанные с использованием личного труда, возникли на основании гражданско-правового договора, но впоследствии были признаны трудовыми отношениями, такие отношения между работником и работодателем считаются возникшими со дня фактического допущения лица, являющегося исполнителем по указанному договору, к исполнению предусмотренных договором обязанностей. Со дня начала выполнения работ по гражданско-правовому договору у работника могут быть установлены большие накопления по нескольким неиспользованным отпускам, по доплатам в связи с вредными и опасными условиями труда. Значит, работодатель может стать нарушителем положений трудового законодательства, а у работника появится право взыскивать проценты в порядке ст. 236 ТК РФ, компенсацию морального вреда по ст. 237 ТК РФ [3]. Данный пример свидетельствует о том, что дальнейшая переквалификация договора в трудовой не выгодна для работодателя. Это обусловлено дополнительными материальными затратами.

Список источников

1. Трудовой кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 30 дек. 2001 г. (с измен. и доп. на 01.10.2017 г.) №197-ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».
2. Шевчук, Д. Выбор вида договора / Д. Шевчук // Финансовая газета. 2008. №20. С.5.
3. Нестерова, Н. В. Некоторые особенности регулирования гражданско-правового договора / Н. В. Нестерова // Austrian Journal of Humanities and Social Sciences. 2014. С. 288-289.

ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ СЕРВИТУТОВ: ПОРЯДОК И ЗНАЧЕНИЕ

Ануфриева Е.А.,

Научный руководитель Пушкина А.В.

Сибирский федеральный университет

Согласно действующему гражданскому законодательству, регистрация является юридическим фактом для возникновения, изменения, прекращения того или иного права, ограничения, обременения, подлежащего регистрации. В том числе факт регистрации сервитута влечет:

- возникновение у лица права пользования в той части, которая ему необходима для удовлетворения собственных нужд;
- признание государством установленного права на ограниченное пользование;
- удостоверение признания права ограниченного пользования, которое производится в определенном порядке;

– ограничение правомочий собственника в части предоставленного не собственнику правомочия [1].

Согласно статье 52 Федерального закона от 13 июля 2015 года №218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» государственная регистрация сервитута осуществляется на основании заявления. При этом обратиться может как лицо, приобретающее право ограниченного пользования чужой вещью, так и лицо, права которого ограничиваются, в том числе в случае, если сведения о месте и об условиях ограниченного пользования чужим объектом недвижимости установлены судебным актом или соглашением об установлении сервитута. Если земельный участок находится в государственной или муниципальной собственности заключение соглашения допускается при наличии согласия соответствующих органов. В этом случае к документам прилагается согласие таких органов.

Зарегистрировать сервитут возможно только в отношении уже учтенного в Едином государственном реестре недвижимости земельного участка или его части. Если регистрации нет, то на учет одновременно будет поставлен участок и сервитут.

Регистрируется сервитут в качестве обременения объекта, в нашем случае – земельного участка, то есть сервитут связан с участком, а не с правом на этот участок, и, следовательно, смена собственника, не будет влечь прекращение сервитута.

Сервитут вступает в силу после его регистрации. Государственная регистрация носит публичный характер и заключается в том, что сведения, содержащиеся в ЕГРН, за исключением закрытых, предоставляются по запросам любых лиц. Так, законодатель предоставляет возможность гражданам перед покупкой земельного участка получить информацию о том, имеет ли данный участок обременение в виде сервитута. Соответственно узнать об этом можно только в случае если сервитут был зарегистрирован, наличие соглашения об установлении сервитута или судебного акта само по себе не влечет возникновение ограничения вещного права, т.е. без регистрации заинтересованное третье лицо не сможет узнать о сервитуте. Можно сделать вывод, что в регистрации больше заинтересован сервитутарий, так как в случае отчуждения используемого земельного участка без обременения будет сложнее доказать свое право на ограниченное пользование.

Однако п.4 ст. 39.25 Земельного кодекса РФ содержит исключение: без регистрации устанавливается сервитут в отношении земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности на срок до трех лет. В этом случае сервитутарий остается незащищенным. В 2014 году ВАС РФ решил, что если договор аренды заключен на срок более года, но не зарегистрирован, то он распространяется только на стороны, заключившие его [2]. Возможно, было бы правильно применять это и здесь, например, органы власти установили сервитут для прокладки трубы на публичный участок на срок до 3-х, гражданин купил этот участок, но не знал о

сервитуте. Следовательно, это обременение не должно иметь для покупателя никакого эффекта (сервитут по названию, но не по правовому эффекту).

Далее, определяя значение государственной регистрации сервитута, предлагается сравнить сервитут с иными конструкциями похожими по содержанию.

Во-первых, аренда. Согласно статье 606 Гражданского кодекса РФ по договору аренды арендодатель обязуется предоставить арендатору имущество за плату во временное владение и (или) пользование [3]. То есть в данном случае пользование в отношении чужой вещи, с периодической платой. В то время как сервитут – это пользование своим, с разовой платой. На практике может возникнуть проблема квалификации в том случае, если плата за сервитут будет определена единой суммой, но одновременно будет заключено соглашение, что эта сумма разбивается на несколько платежей. В таком случае признаки сервитута и аренды отличить сложно.

Во-вторых, соседские права. В частном праве сервитут иногда путают с соседскими правами. В отечественном праве позитивного регулирования у данного явления нет, его можно вывести лишь из общих начал гражданского законодательства, статьи 1 ГК РФ, – принципа добросовестности. Примеры соседских прав: 1) сосед на своем земельном участке может устраивать сток воды, но только таким образом, чтобы вода не стекала на мой земельный участок; 2) если сосед строит забор, то расположить его необходимо так, чтобы он не загораживал свет моим растениям, чтобы они могли расти и т.д. В доктрине часто проводят сравнение данного института с сервитутами. Отличиями от сервитута являются: 1) ограничение собственника в его свободном праве совершать определенные действия; 2) не предоставляется самостоятельное субъективное право соседу; 3) возникновение в силу закона; 4) отсутствие свойства следования; 5) смежность земельных участков; 6) отсутствие необходимости государственной регистрации. Таким образом, основное отличие можно определить в виде формулы: соседские права стесняют собственника земельного участка без предоставления каких-либо субъективных прав соседу, а сервитуты предоставляют другому лицу право на чужой земельный участок.

Сопоставляя данные конструкции, делаем вывод, что сервитут является самостоятельным правовым институтом, который имеет отдельное правовое регулирование.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что юридическое значение государственной регистрации неоспоримо и заключается в том, что совершенный юридический факт – единственно признаваемое государством доказательство существования права ограниченного пользования. Без регистрации сервитут не может быть противопоставлен третьим лицам.

Список литературы:

1. Земельный кодекс Российской Федерации: фед. закон от 25 окт. 2001 г. (ред. от 31 дек. 2017 г.) №136-ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».
2. Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 №165 // Информационная система «КонсультантПлюс».
3. Гражданский кодекс Российской Федерации: фед. закон: ч. 1, 2 от 26 янв. 1996 г. (последняя редакция) №14-ФЗ // Информационная система «КонсультантПлюс».

ЗАГРЯЗНЕНИЕ АТМОСФЕРНОГО ВОЗДУХА В КРАСНОЯРСКЕ: ПРИЧИНЫ, ПОСЛЕДСТВИЯ, ПУТИ РЕШЕНИЯ ПРОБЛЕМЫ

Байрамова Э.М.,
Научный руководитель Фицай Д.А.
Сибирский федеральный университет

Загрязнение атмосферного воздуха – это одна самых глобальных экологических проблем в современном мире, существующая в каждом государстве планеты Земля. Не является исключением и город Красноярск.

По данным Росстата, Красноярск входит в топ самых грязных городов России. Годовой объем выбросов в атмосферу Красноярска составляет 233,8 тыс. тонн (62,6 % – стационарные источники) [6].

Так чем же дышат жители Красноярска? Согласно данным Государственного доклада «О состоянии и охране окружающей среды в Красноярском крае в 2016 году» в Красноярске в основном преобладают следующие вещества: диоксид серы, оксид углерода, диоксид азота, фенол, бенз(а)пирен, формальдегид [1].

В результате выброса в атмосферу указанных выше веществ, безусловно, происходит критическое воздействие на организм человека. По результатам количественных химических анализов воздуха в 2016 г. было выявлено, что среди населения крупных промышленных городов Красноярского края сохраняется повышенный риск развития злокачественных новообразований, высока вероятность развития болезней органов дыхания, иммунной системы, болезней крови, глаза, обусловленных воздействием загрязненного атмосферного воздуха [1].

В 2015, 2016 и 2017 годах, режим неблагоприятных метеорологических условий, в простонародье «режим черного неба», был объявлен в г. Красноярске в совокупности 67 раз. Почти каждый день в местных СМИ граждане слышали о введении режима «черного неба» в городе. Администрация г. Красноярска опубликовывала в такие периоды на своем официальном сайте основные рекомендации гражданам, которых им следовало бы придерживаться, в частности: по возможности отказаться от использования

личных автомобилей и воспользоваться общественным транспортом; воздержаться от проведения работ, приводящих к локальному задымлению атмосферы; не сжигать мусор; по возможности почаще выезжать на дачу или на природу и т.д. [2].

Но разве будут эффективны и реально исполнимы такие рекомендации к действиям граждан в период НМУ? Например, далеко не каждый может покинуть город, или не выходить на улицу.

Для начала представляется необходимым обнаружить источники проблемы, а затем – отыскать действенные способы ее разрешения.

Основные источники загрязнения атмосферы города Красноярска – предприятия металлургии, теплоэнергетики, стройматериалов, деревообработки, коммунальные и производственные котельные, автотранспорт, горящие свалки [1].

По мнению известного эколога Р. Г. Хлебопроста, основные факторы загрязнения атмосферы – это транспорт, заводы, ТЭЦ и незарегистрированные источники, такие как автостоянки, автосервисы, а главным образом – точечная застройка. Именно неправильно выстроенные многоэтажки влияют на способность окружающей среды рассеивать выбросы. Застройка любой территории должна вестись с тщательным учетом. В советское время с этим не было никаких проблем [3]. С мнением профессора нельзя не согласиться, в настоящее время все города застраиваются с большой скоростью. И, к сожалению, крупные застройщики гоняясь за прибылью, далеко не всегда задумываются о качестве построенных многоэтажек, а уж тем более и об экосистеме.

Говоря о способах разрешения затронутой проблемы, Р. Г. Хлебопрост отмечал, что, во-первых, необходимо выделить отдельные полосы для общественного транспорта, а во-вторых, сделать реку Енисей теплой в летнее время. Если относительно первого пункта все очевидно, то второй требует пояснения. Поскольку наличие в Красноярске холодного Енисея летом и теплой реки зимой создает туманы, то и происходит удешевление тех неприятностей, которые возникают в атмосфере из-за выбросов алюминиевого завода, ТЭЦ и автотранспорта [3]. Я считаю, что такие способы разрешения проблемы, безусловно, имеют место быть, однако они требуют небольших финансовых затрат, что скорее всего и является отсутствием их реализации. Поэтому стоит задуматься и о других методах разрешения проблемной ситуации. Возможно, использовать опыт зарубежных коллег. Например, в Норвегии власти запретили въезд в центр города на автомобиле, оборудованным дизельным двигателем, запрет действует в определенные часы [4]. В Китае ведется жесткий контроль за предприятиями, которые являются источниками загрязнения атмосферного воздуха [5]. Конечно, вводя подобные меры, необходимо адаптировать их для России, учитывая менталитет общества и особенность развития нашего государства.

В заключении хочется добавить, как отмечал профессор Р. Г. Хлебопрос, в настоящее время Красноярск находится в самом центре экологической катастрофы. У него есть два пути – решить проблему и улучшить экологическую ситуацию или до самого основания погрязнуть в «черном небе». Также и самим гражданам стоит быть активными и проявлять инициативу в разрешении экологических проблем государства. Например, создавать сортировочные мусорки, проводить уборку территорий своего микрорайона, участвовать в различных экологических мероприятиях, направленных на повышение экокультуры общества, да и элементарно не сорить в неположенных местах. Чистый мир начинается с чистого города!

Список литературы:

1. Государственный доклад «О состоянии и охране окружающей среды в Красноярском крае в 2016 году» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.mpr.krskstate.ru/dat/bin/art_attach/8804_2017.10.11_doklad_2016_gotovij_variant.pdf.
2. Оповещение о наступлении неблагоприятных метеоусловий на территории г. Красноярска [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.admkrsk.ru/citytoday/ecology/Pages/NMU.aspx>.
3. Рем Хлебопрос: «Ни один дикарь себя так не ведет, как сибиряк» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://krsk.sibnovosti.ru/ekologiya/345296-rem-hlebopros-ni-odin-dikar-sebya-tak-ne-vedet-kak-sibiryak>.
4. Власти Осло запретили дизельные автомобили [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://recyclemag.ru/news/vlasti-oslo-zapretili-dizelnyie-avtomobili>.
5. Китай борется с загрязнением окружающей среды [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://easttime.ru/news/kitai/kitai-boretsya-s-zagryazneniem-okruzhayushchei-sredy/4140>.
6. Самые экологически грязные города России. Топ 60 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://topmira.com/goroda-strany/item/47-samye-grjazn>.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОХРАНЫ ЛЕСОВ С ЦЕЛЬЮ ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ ДЕГРАДАЦИИ ЛЕСНЫХ ЭКОСИСТЕМ И ИСТОЩЕНИЯ ЛЕСНЫХ РЕСУРСОВ

Бологова И.В.,

Научный руководитель Фицай Д.А.

Сибирский федеральный университет

В современных условиях несоразмерный, почти невозполнимый ущерб экосистемам, расположенным на лесных участках, наносят лесные

пожары, незаконные вырубки, что ведет к деградации лесных экосистем и истощению лесных ресурсов.

Для того чтобы предотвратить подобного рода негативные последствия, необходимо принять правовые меры по предупреждению таких последствий в будущем.

В соответствии с п. 1 ст. 9 Конституции РФ Земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Также в п. 1 ст. 50.7 Лесного кодекса Российской Федерации (далее ЛК РФ) указано, что леса подлежат охране от пожаров, от загрязнения (в том числе радиоактивного и нефтяного) и от иного негативного воздействия, защите от вредных организмов, а также подлежат воспроизводству.

Действительно, как отмечает О. В. Куликова, одним из существенных средств по охране лесов является правовая борьба с лесонарушителями, которая заключается в признании в законодательном порядке действий, приносящих вред лесному хозяйству и в привлечении их к уголовной, административной и гражданско-правовой ответственности. [6]

Легальное понятие леса, которое содержится в статье 5 ЛК РФ характеризуется незавершенностью, поскольку оно подчеркивает лишь то, что лес – это экологическая система или природный ресурс. Однако оно не раскрывает, что включается в содержание данного понятия.

Существует множество определений понятия лес, которые предлагаются разными учеными. С. А. Боголюбов рассматривает лес, как единство земли, лесной растительности, животного мира и иных компонентов окружающей природной среды, имеющих важное экологическое, социальное и экономическое значение. [2] М. М. Бринчук определяет лес как совокупность всех растительных организмов, древесных, кустарниковых, травянистых и других растений (мхов, лишайников и др.). [3] Б. В. Ерофеев полагает, что лес – это совокупность земли, древесной, кустарниковой и иных видов растительности, животных, микроорганизмов и других компонентов природы, биологически взаимосвязанных и влияющих друг на друга в своем развитии. [4]

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 2 июня 2015 г. № 12-П лес в качестве одной из разновидностей природных объектов, понятие которых раскрыто в содержащем общие для экологического законодательства нормы Федеральном законе «Об охране окружающей среды» (статья 1), определяется как естественная экологическая система, природный ландшафт и составляющие их элементы, сохранившие свои природные свойства. Лесное законодательство, в свою очередь, регулирует отношения в области использования, охраны, защиты и воспроизводства лесов исходя из понятия о лесе как об экологической системе или как о природном ресурсе (статья 5 ЛК РФ).

В сфере лесных отношений в качестве основной и одной из самых серьезных проблем принято выделять проблему лесных пожаров. Поскольку лесные пожары могут привести к поражению больших территорий, нарушению целостности линий передач, разрушению жилых построек, выходу из строя систем коммуникации, причинению вреда здоровью и к гибели людей и животных.

Согласно действующему Лесному кодексу все леса в России подлежат охране. К основным задачам охраны лесов от лесных пожаров можно отнести предупреждение лесных пожаров, их обнаружение, ограничение распространения, а также тушение. Организация разработки и выполнения мероприятий по охране лесов обеспечивается Правительством РФ, органами государственной власти субъекта РФ, федеральным органом управления лесным хозяйством и его территориальными органами.

Планирование охраны лесов от пожаров, а также использование огня в различных целях лесного хозяйства должно регламентироваться применительно к конкретным лесным экосистемам, ландшафтам и лесорастительным зонам. Для этого необходимы исследования природы пожаров, условий их возникновения, распространения и развития, а также экологических и экономических последствий воздействия огня на компоненты экосистемы. [5]

Проанализировав судебную практику, я пришла к выводу о том, что требования пожарной безопасности часто нарушаются. Так, Печорский природоохранный межрайонного прокурор обратился в суд с иском в интересах неопределенного круга лиц к администрации муниципального образования ГП «Кожва» о возложении обязанности устранить нарушения в области пожарной безопасности, указав, что прокуратурой во исполнение поручения прокуратуры Республики Коми проведена проверка соблюдения требований законодательства об охране лесов от пожаров, защите населенных пунктов от угрозы лесных пожаров органами местного самоуправления. [1]

Также согласно ст. 37 Федерального закона № 69-ФЗ руководители организации обязаны соблюдать требования пожарной безопасности, а также выполнять предписания, постановления и иные законные требования должностных лиц пожарной охраны, разрабатывать и осуществлять меры по обеспечению пожарной безопасности, содержать в исправном состоянии системы и средства противопожарной защиты, включая первичные средства тушения пожаров. [7]

Однако на практике эти меры не всегда соблюдаются.

Таким образом, суд принял решение о том, чтобы обязать администрацию городского поселения «Кожва» устранить нарушения требований законодательства в области пожарной безопасности.

Итак, проблемы правового регулирования охраны лесов занимают важное место среди экологических проблем современного государства. Во-первых, легальное понятие леса, которое содержится в статье 5 ЛК РФ

характеризуется незавершенностью, оно не раскрывает содержание данного понятия. Во-вторых, особенно остро стоит проблема лесных пожаров, поскольку пожары могут нанести невосполнимый ущерб обществу и государству. Поэтому так важно следить за соблюдением требований пожарной безопасности, а также за выполнением предписаний, постановлений и иных законных требований должностных лиц пожарной охраны.

Список литературы:

1. Архив Печорского городского суда (Республика Коми) Дело № 2-1208/2017 от 29 июня 2017 г.
2. Боголюбов, С. А. Экологическое право : учебник / С. А. Боголюбова. – Москва : Юрайт, 2011. – 482 с.
3. Бринчук, М. М. Экологическое право : учебник / М. М. Бринчук. – Москва : Эстма, 2009. – 331 с.
4. Ерофеев, Б. В. Экологическое право : учебник / Б. В. Ерофеев. – Москва : Эстма, 2016. – 448 с.
5. Климашин А. М. Информационное обеспечение исследований экологических последствий лесных пожаров на экспериментальных площадках Красноярского края / А. М. Климашин // Красноярск : Интерэкспо Гео-Сибирь. – 2007. – № 3 – С. 7
6. Куликова, О. В. Правовые вопросы рационального использования и охраны лесов / О. В. Куликова // Саратов : Саратовская государственная академия права. – 2004. – № 1. – С. 3
7. О пожарной безопасности [Электронный ресурс] : федер. закон Российской Федерации от 21 декабря 1994 № 69-ФЗ// Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

НОРМЫ КОРПОРАТИВНОЙ ЭТИКИ: УСЛОВИЯ И ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ

Брюханова И.Д.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Басалаева С.П.

Сибирский федеральный университет

Действующий Трудовой Кодекс Российской Федерации не содержит в себе термин корпоративной этики. Нет и иного термина, который бы охватывал культуру общения с руководителем, с коллегами, те обыденные традиции общения, которые заведены в рамках данной организации, а также что именно считать приемлемым на территории последней, а что – строго запрещенным. В литературе можно встретить такие понятия как нормы корпоративной этики, корпоративная культура или же корпоративное поведение.

Более того, вместе с отсутствием какой-либо единой терминологии, до сих пор ведутся споры и о природе тех отношений, которые

складываются между работодателем и работником при непосредственном их взаимодействии в рамках профессиональной деятельности, а при случае и за ее пределами. Относятся ли такие нормы к нормативному регулированию? Или это только одна из разновидностей социальных норм, которые регулируют трудовые отношения лишь в дополнение к существующему трудовому законодательству?

Как пишет в одной из своих работ доцент кафедры трудового права юридического факультета МГУ Е.Ю. Забрамная, проблематика определения природы корпоративных норм в трудовом праве имеет особую остроту [1]. Автор объясняет это проявившейся в последние годы тенденцией включения в локальные нормативные акты так называемых этических и корпоративных норм и даже принятия отдельных кодексов профессиональной или корпоративной этики.

Примечательно, что для последних характерны все признаки нормативно-правовых актов, которыми вводятся права, обязанности и ответственность работников [2,3]. Во-первых, такие нормы представляют собой правила поведения общего характера, потому как регулируют повторяющиеся, типичные ситуации. Во-вторых, они имеют особенную форму – письменную и с ознакомлением под роспись, чему уделяется пристальное внимание. И, наконец, в случае их неисполнения наблюдается ряд мер воздействия на работника и принуждения его к исполнению.

Несложно провести параллель с определением правового поведения как разновидности нормативного поведения. Последнее является поведением, которое урегулировано нормами права, обеспечено принудительной силой государства и порождает определенные юридические последствия. Тогда по аналогии **корпоративное поведение – это такое поведение, которое подчинено нормам корпоративной этики, обеспечено определенной властью работодателя и которое порождает определенные юридические последствия.** В рамках настоящей статьи рассмотрим подробно те юридические последствия, которые влечет за собой нарушение норм корпоративного поведения.

Источник закрепления условий и порядка применения мер воздействия за несоблюдение норм корпоративной этики – все те же кодексы этики или иные локальные акты [2,3]. Такие меры включают в себя возможность привлечения нарушителей к дисциплинарной ответственности вплоть до увольнения по п. 5 ч. 1 ст. 81 ТК РФ.

Таким образом, **несмотря на то, что нарушение норм корпоративной этики прямо в ТК как основание для увольнения и даже для привлечения к дисциплинарной ответственности не предусмотрено, тот работодатель, что предусмотрел наступление таких последствий для нарушителя в кодексе этики, иных похожих по содержанию актах, может их применять.** Конечно, работодатель при их включении также должен выполнить целый ряд требований и осуществить множество логических

операций, как то:

1. Придание корпоративному документу силы локального нормативного акта. Для этого его необходимо утвердить приказом руководителя, и ознакомить с ним работников под роспись;

2. Всегда помнить о том, что в современном мире обострен вопрос о дискриминации и любое требование к работнику, которое не связано напрямую с его трудовой обязанностью, должно иметь объективное обоснование, иначе обеспечены судебные разбирательства;

3. Правила должны быть вменены работнику в обязанность, для чего их необходимо формулировать конкретно и определенно, что исключит оценочное толкование;

4. В дальнейшем если работник нарушил данный акт, необходимо четко соблюдать процедуру применения дисциплинарных взысканий, которая закреплена в ТК РФ.

Вышесказанное позволяет сделать вывод, подводящий нас к проблематике настоящей статьи. Работодатель, который требования к поведению работника закрепил правильно и сумел подвести их к трудовой обязанности или к требованиям, указанным в профессиональных стандартах, определенно выиграет трудовой спор, в котором работник пытается обжаловать увольнение за нарушением норм корпоративной этики. Судебная практика позволяет подтвердить указанный вывод.

И что же можно увидеть, если обратиться к содержанию «победных» этических норм? В качестве корпоративных этических стандартов принято закреплять такие обязанности работников как следование высоким моральным принципам, поддержка положительной репутации, имиджа компании, уважительное общение с коллегами, соблюдение дресс-кода, запрет на выражение мнения, отличающегося от мнения руководства, как уважение прав и достоинства личности; забота о соблюдении корпоративных и общественных интересов; следование нормам профессиональной и корпоративной этики; запрет на ведение политической и идеологической агитации; сохранение уважительного отношения к коллегам в личном общении и при публичном обмене мнениями; др [1]. Не углубляясь в анализ отдельных спорных формулировок, как, например, про мнение, отличное от мнения руководителя, можно увидеть, что большинство из них являются нормами, которые приняты в человеческом обществе испокон веков и позволяют разным во многих отношениях людям существовать всем вместе как цивилизованный организм.

Таким образом, в современном трудовом праве сложилась ситуация, в которой работодатель для того, чтобы иметь право уволить работника, систематически негативно влияющего на обстановку во всем коллективе, досаждающего ему или иным образом отрицательно воздействующего на корпоративную культуру, вынужден пройти сложную процедуру регламентации и следования тем требованиям, которые

должны быть установлены априори. Работодатель, который не сумел закрепить указанные требования должным образом, всегда проигрывает в ситуации, когда поведение работника не соответствует элементарным понятиям об этике даже не как нормативном институте, а как социальному регулятору, принятому в цивилизованном обществе. К сожалению, судебная практика лишь подтверждает данный вывод. Встречаются решения, в которых ситуация доведена до абсурда и работодатель вынужден доказывать откровенно вопиющее поведение работника до детальных мелочей, проходя все круги судебного разбирательства и все только для того, чтобы уволить такого работника по некоторым из оснований, предусмотренных подпунктом 5 пункта 1 ст. 81 ТК [4]. В таких случаях у работодателя не остается никаких иных стратегий поведения, кроме как сложный трудовой спор, если он не хочет выплачивать внушительные суммы в связи с незаконным увольнением в лучшем случае, а в худшем случае – продолжение работы с индивидом, поведение которого не способствует благоприятной обстановке на рабочем месте.

Конечно, очевидный вывод здесь – детальное корпоративное регулирование, прописывание требований к поведению как способ поддержания гармоничных отношений в коллективе и одновременно палочка-выручалочка работодателя, если дело все-таки дойдет до суда. Учитывая практику, которая приведена выше, этот вывод разделяют многие специалисты. **Однако такой поворот судебной практики чреват неприятными последствиями.**

Как отмечается некоторыми исследователями, с помощью локальных нормативно-правовых актов представители работодателя пытаются установить такие правила, которые не соответствуют ТК РФ и содержат требования, выходящие за рамки возможного регулирования именно трудовых отношений, например установление определенного внешнего вида отдельных сотрудников либо порядок общения на работе т.п [5]. Конечно, для некоторых профессий это действительно важно и должно вменяться в трудовую обязанность работника, однако проблема в том, что подведение к трудовой обязанности можно осуществить только путем применения различных методик толкования, потому что четкой регламентации в ТК – нет. Есть разрозненная данность множества Этических кодексов, локальных правил корпоративного поведения, корпоративной культуры, которые такие требования устанавливают. Однако это – прямое нарушение ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, которая устанавливает, что права и свободы граждан могут быть ограничены только актом не ниже уровня федерального закона [6]. В связи с этой конституционной гарантией ст. 8 ТК РФ ограничивает права работодателя в плане его нормотворчества.

Тем не менее кодексы продолжают появляться и разрабатываться, уже не успевая за теми профессиями, которые возникают в современных условиях рыночной экономики. Представляется невозможным прослеживание

каждого из них на соответствие больше чем 50 статьям Конституции РФ о правах и свободах человека. Другой выход из сложившейся ситуации – это закрепление общего правила разрешения споров о нарушении норм корпоративной этики на уровне Трудового кодекса в качестве нормы-принципа, которая бы пронизывала все трудовые и иные связанные с ними отношения и на соответствие которой проверялись бы отношения конкретного работодателя и работника.

В Гражданском праве есть подобная идея, которая работает в различных институтах этой отрасли – принцип добросовестности участников гражданских отношений. Конечно, ГК наполнил данный термин своим содержанием. Добросовестное поведение – это такое поведение, которое ожидается от любого участника гражданского оборота, учитывающее права и законные интересы другой стороны, содействующее ей, в том числе в получении необходимой информации [7]. При этом добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Видится, что разработка подобного принципа или наполнение своим собственным содержанием принципа добросовестности из гражданского права – способ, который поможет установить единообразную практику и позволит работодателям защитить себя в той ситуации, когда работник начинает злоупотреблять данным ему по ТК положением «слабой стороны» и возможностью толковать все неясности и несоответствия в свою пользу.

Список литературы:

1. Забрамная, Е. Ю. К вопросу о природе норм корпоративной этики и возможности привлечения ее нарушителей к дисциплинарной ответственности по нормам трудового права [Электронный ресурс] / Е. Ю. Забрамная // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. Кодекс профессиональной этики адвоката [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
3. Кодекс деловой этики ОАО «Российские железные дороги» [Электронный ресурс] : принято распоряжением ОАО «РЖД» от 06.05.2015. – Режим доступа: <http://doc.rzd.ru>
4. Трудовой кодекс Российской Федерации : по сост. На 15 октября 2017 г. – Москва : Проспект, 2017. – С. 54.
5. Архипов, В. В. Правила корпоративного поведения работников с позиции ТК РФ / В. В. Архипов // Кадровик. Трудовое право для кадровика. – 2008. – № 10. – С 2.
6. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Москва : Эксмо, 2017. – С. 10.

7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» : [Электронный ресурс] : абз. 3 п. 1 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ПРОБЛЕМЫ СОБЛЮДЕНИЯ НОРМ КОРПОРАТИВНОЙ ЭТИКИ В СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЯХ

Гришина С.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Басалаева С.П.

Сибирский федеральный университет

В настоящее время люди активно пользуются социальными сетями, размещают там различные публикации, фотографии, видеозаписи. Несмотря на то, что на сегодняшний день социальные сети уже стали частью нашей жизни, законодательное регулирование этой сферы в России еще не предусмотрено. Особенно это касается содержания публикаций, размещаемых в социальных сетях. Если законодатель не устанавливает каких-либо ограничений к контенту, который может быть размещен в социальной сети, может ли это сделать работодатель?

Возникает множество вопросов, связанных с использованием работником социальных сетей. Прежде всего, работодатели сталкиваются с ситуациями, когда значительную часть рабочего времени работник проводит в социальных сетях. Конечно, возможно использование социальных сетей в рабочих целях, но в большинстве случаев, работник использует их в личных целях. В попытках урегулировать ситуацию работодатели применяют следующие методы: от электронного блокирования сайтов до прямого запрета на пользование социальными сетями. Как правило, само по себе блокирование сайтов не является эффективным методом. Даже если компьютер не позволяет работнику заходить на неудобные для работодателя сайты, работник может сделать это с помощью своего личного смартфона. В таком случае работодателю остается только урегулирование вопроса на уровне локальных актов. Работодатель может запретить использовать социальные сети в рабочее время, поскольку это мешает осуществлению работником своих трудовых функций.

Кроме того, при использовании работником социальных сетей, даже если это происходит за рамками рабочего времени, есть риск разглашения конфиденциальной информации. Особенно это касается тех работников, которые любят делать фотографии на рабочем месте, а так же делиться различными новостями со своими подписчиками. В такой ситуации работодатель может расстаться с работником, поскольку подпункт (в) пункта 6 части 1 статьи 81 Трудового кодекса РФ предусматривает такое основание расторжения трудового договора. Московский городской суд рассматривал дело,

в котором работник МФЦ разместил на своей личной странице «ВКонтакте» фотографии служебных документов, помещений и клиентов [1]. На фотографиях документов хорошо различимы личные данные клиентов – фамилии, имена, отчества, адреса, номера телефонов. Правилами внутреннего трудового распорядка запрещено разглашение информации, ставшей известной работнику при исполнении должностных обязанностей, работник был ознакомлен с данными правилами. Но несмотря на это работник опубликовал фотографии, в связи с чем был уволен по причине разглашения тайны. Таким образом, работник допустил грубое нарушение своих трудовых обязанностей. В данном случае суд посчитал увольнение работника законным.

Довольно часто работодатели сталкиваются и с другой проблемой. В социальных сетях работники выражают свое недовольство работодателем. В сети Интернет часто мелькают негативные высказывания о разных организациях. Как правило, такие высказывания делают сами работники. Но нужно учитывать, что негативные комментарии работника могут повлиять на деловую репутацию работодателя. В данном случае это не входит в сферу трудового права, так как защита деловой репутации регулируется гражданским законодательством. Может ли работодатель запретить работнику публиковать информацию, связанную с организацией?

С точки зрения трудового законодательства работодатель может предусмотреть в локальных нормативных актах положения, запрещающие работникам каким-либо образом высказываться об организации. Как правило, такие меры используют крупные компании, закрепляя положения в кодексах корпоративной этики. Например, пункт 4.5 Кодекса корпоративной этики Сбербанка содержит положение, которое запрещает сотрудникам распространять или обсуждать информацию, связанную с деятельностью Банка [2]. Более того, сотрудникам запрещается отвечать на вопросы и претензии клиентов, поступающие в социальных сетях. Стоит отметить, что данный Кодекс упоминает о дисциплинарной ответственности за несоблюдение положений Кодекса корпоративной этики. Таким образом, Сбербанк устанавливает ряд ограничений, касающихся размещения информации об организации работниками в социальных сетях.

Альфа банк устанавливает персональную ответственность своих сотрудников за содержание размещаемой ими информации о Банке в социальных сетях в пункт 7.7 Кодекса корпоративной этики [3]. Кроме того, работникам запрещается делать высказывания, которые могут нанести ущерб Банку. В данном случае работодатель заранее предусматривает ответственность для работников за размещение информации, которая может нанести ущерб организации.

Кодекс корпоративной этики Газпрома содержит общие положения запрещающие работникам совершать действия, которые способны прямо или косвенно негативно отразиться на имидже и репутации организации [4].

Более того, работники должны осуществлять публичные высказывания в отношении Газпрома только в регламентированном порядке. Следовательно, работодатель исключает возможность появления в социальных сетях негативных высказываний об организации со стороны работников. При этом Кодекс содержит меры ответственности, применение которых возможно за несоблюдение его положений: общественное порицание, публичное осуждение путем публикации в средствах информации Газпрома, лишение премии, а также меры дисциплинарного взыскания в соответствии с Трудовым кодексом РФ. Таким образом, работодатель предъявляет требования к содержанию размещаемой работниками в социальных сетях информации.

Как правило, крупные международные компании, в отличие от российских организаций, включают в свои кодексы корпоративной этики специальный раздел, посвященный социальным сетям. Например, MasterCard указывает, что правила, содержащиеся в кодексе корпоративной этики, распространяются на поведение в социальных сетях так же, как и на поведение в реальной жизни [5]. То есть работодатель с помощью локального регулирования восполняет правовые пробелы, касающиеся использования работником социальных сетей.

Проблемой для работодателя могут стать и публикации работника, не связанные прямо или косвенно с организацией. На сегодняшний день пользователи указывают в социальных сетях свое место учебы, место работы среди прочей личной информации. Когда работник размещает свои личные фотографии и записи в сети Интернет, у других пользователей, может возникнуть ассоциация работника с организацией, в которой он работает. То есть пользователи могут судить о компании по ее сотруднику. Таким образом, размещая ту или иную личную информацию, работник может негативно повлиять на имидж работодателя и его деловую репутацию [6]. Поэтому поведение работника в свободное от работы время должно соответствовать общим представлениям компании о культуре, а также нормам корпоративной этики.

С другой стороны, возникает встречный вопрос о том, может ли работодатель регулировать пользование работником своим личным аккаунтом, особенно если это происходит вне рабочее время и напрямую не связано с трудовой деятельностью? Российское трудовое законодательство не содержит специальных норм, позволяющих работодателям каким-либо образом влиять на содержимое личных аккаунтов работников.

Работодатель не может наложить на работника дисциплинарное взыскание за скандальный пост в социальной сети и, тем более, не может его уволить. Но это не значит, что работодатель находится в безвыходной ситуации. Работодатель может закрепить определенные положения в кодексе корпоративной этики или ином локальном нормативном акте. Как правило, к такому способу регулирования прибегают крупные организации.

Что в этой ситуации делать работнику? Должен ли работник предоставлять все данные о своих аккаунтах или же делать отчет о пользовании социальными сетями? Конечно, работник не должен отчитываться работодателю о содержимом своих социальных сетей. Это нарушило бы конституционные принципы тайны переписки и неприкосновенности частной жизни, а так же свободу слова.

Статья 23 Конституции РФ гарантирует каждому неприкосновенность частной жизни, а также право на тайну переписки и иных сообщений. Более того, это право может быть ограничено только на основании решения суда. Таким образом, работодатель не может контролировать действия работника в свободное от работы время на личных страницах и аккаунтах [7]. Кроме того, статья 29 Конституции РФ гарантирует свободу слова. В нашем случае это значит, что работодатель не может запретить работнику выражать свое мнение. Хотя здесь должна быть проведена грань между выражением мнения и высказываниями, которые могут повлечь негативные последствия для работодателя. Тем более, работодатель не имеет права просматривать и каким-либо образом фильтровать содержимое личных аккаунтов работников. Как работодателю определить ту грань, когда регулирование поведения работника переходит в нарушение его прав?

При рассмотрении дела «Bărbulescu v. Romania» Европейский суд по правам человека использовал следующие критерии при определении нарушения права на уважение частной жизни [8]:

- 1) мог ли человек рассчитывать на неприкосновенность частной жизни в отношении той сферы, в которую производилось вмешательство;
- 2) преследовало ли такое вмешательство законную цель;
- 3) не были ли при этом нарушены формальные правила;
- 4) был ли соблюден баланс интересов.

Эти критерии могут применяться и российскими судами при разрешении споров о пользовании работниками социальных сетей, поскольку подобные критерии в российской судебной практике еще не разработаны. Таким образом, работодатель может доказать законность своего вмешательства в частную жизнь работника. Но тем не менее, на законодательном уровне такие положения на данный момент не предусмотрены.

Стоит отметить, что в некоторых случаях увольнение работника по инициативе работодателя за публикацию записи в социальной сети может быть обоснованным [9]. К таким случаям относятся разглашение работником коммерческой тайны, однократное грубое нарушение руководителя организации и др. В остальных случаях, когда в сети появляется «нежелательная» для организации публикация, работодатели прибегают к расторжению трудового договора по соглашению сторон.

В настоящее время растет количество споров, связанных с работниками или их социальными сетями. Как правило, работники оспаривают наложение на них дисциплинарного взыскания или незаконное увольнение.

На данный момент судебная практика по таким делам еще не сформировалась, и позиция суда по каждому конкретному делу уникальна. При анализе судебной практики по таким делам удалось отметить, что, как правило, работники не оспаривают увольнения из крупных организаций, таких как Сбербанк, Аэрофлот, Газпром.

Одной из таких ситуаций, когда дело не дошло до суда, стало увольнение сотрудницы Сбербанка за неудачную шутку в Twitter, размещенную со страницы Сбербанка: «Народный лайф-хак: если на стене мелом написать «Сбербанк», у стены образуется очередь из 30 пенсионеров. Кто пробовал? Работает?» [10]. Но Союз пенсионеров негативно отнесся к такой шутке, в результате чего девушка была уволена. Оспаривать решение об увольнении работница не стала.

Елецкий городской суд рассматривал дело, в котором преподаватель кафедры философии и молодежной политики оспаривал свое увольнение [11]. Публикации в социальных сетях, содержащие негативные комментарии, касающиеся работодателя, были расценены работодателем как аморальный проступок, вследствие чего преподаватель был уволен по п. 8 ч. 1 ст. 81 Трудового Кодекса РФ. Сообщения преподавателя действительно были провокационными, например, сообщение: «Пусть будет новый ректор, но только не тот, который будет продолжать кузовлевский курс последних лет, посеявший в преподавателях страх и двуличие, поделивший их на близких и периферию! Некомпетентные, непрофессиональные люди занимают в Вузе важные, стратегически должности». При разрешении спора, суд руководствовался тем, что в локальных нормативных актах организации не было запрета на публикацию высказываний, касающихся университета, следовательно, сама по себе такая публикация не является нарушением локально-нормативных актов работодателя. Более того, суд пришел к выводу о том, что публикации по своей сути являются мнениями преподавателя и не могут быть расценены как совершение аморального проступка. Суд принял решение о восстановлении преподавателя на работе.

Мы можем сделать вывод о том, что работодатель не может напрямую контролировать поведение работника в социальных сетях за рамками рабочего времени, то есть работодатель не вправе просматривать электронную почту работника, его личные сообщения в социальных сетях, предъявлять требования к контенту, размещаемому работником. Все это нарушало бы конституционные права граждан. Работодатель может урегулировать этот вопрос в локальных актах организации. При этом работодатель не может выходить за рамки трудовых отношений. Работодатель вправе ограничить пользование социальными сетями в рабочее время, поскольку, во-первых, это относится к рабочему времени, а, во-вторых, чем меньше работник проводит времени в социальных сетях, тем меньше вероятность появления там неуютной для работодателя публикации. Кроме того, работодатель может разработать правила корпоративной этики, согласно которым работнику

будет запрещено публиковать информацию, непосредственно связанную с работодателем, а также комментарии относительно деятельности организации. Но работодатель не может каким-либо образом влиять на содержимое личных аккаунтов работников, не связанное с организацией, даже если это косвенно влияет на имидж работодателя, поскольку это является вторжением в частную жизнь работника и нарушает конституционные права граждан.

Список литературы:

1. Решение Московского городского суда по делу № 33-3266/2016 от 02.02.2016 [Электронный ресурс] // «Атом». – Режим доступа: https://fondatom.ru/wp-content/uploads/2017/12/Obzor-sudebnoj-praktiki-po-zashhite-kommercheskoj-tajny-v-sfere-IT-v-Rossii_web.pdf
2. Кодекс корпоративной этики Сбербанка [Электронный ресурс] // Сбербанк. – Режим доступа: http://www.sberbank.com/common/img/uploaded/files/pdf/normative_docs/Sberbank_Code_of_corporate_ethics.pdf
3. Кодекс корпоративной этики Альфа банка [Электронный ресурс] // Альфа банк. – Режим доступа: https://alfabank.ru/about/corporate_ethics/
4. Кодекс корпоративной этики ОАО «Газпром» [Электронный ресурс] // Газпром. – Режим доступа: <http://www.gazprom.ru/f/posts/00/302817/2012-07-30-codex-of-corporate-ethics.pdf>
5. Кодекс корпоративной этики MasterCard [Электронный ресурс] // MasterCard. – Режим доступа: [http://s2.q4cdn.com/242125233/files/doc_downloads/code_of_conduct/Code-of-Conduct-Worldwide-\(Russian\).pdf](http://s2.q4cdn.com/242125233/files/doc_downloads/code_of_conduct/Code-of-Conduct-Worldwide-(Russian).pdf)
6. Черногоров, А. Социальные сети – помощник HRD или угроза безопасности компании? / А. Кузьмин // Управление персоналом. – 2015. – № 44. С. 25-28
7. Путинова, И., Иванов, А. Можно ли уволить работника за излишнюю активность в социальных сетях? / И. Путинова, А. Иванов // Трудовое право. – 2013. – № 10. С. 31-35.
8. Постановление ЕСПЧ от 05.09.2017 “Дело “Бэрбулеску (Barbulescu) против Румынии” (жалоба № 61496/08) [Электронный ресурс] // Законы России. – Режим доступа: <http://zakoniros.ru/?p=26724>
9. Карсетская, Е., Шумилов, О. Социальные сети на работе /Е. Карсетская, О. Шумилов // Ваши права. – 2013. – № 5. С. 6-11.
10. Бацвин, Н. Социальные сети: работодатели на страже репутации / Н.Бацвин // Трудовое право. – 2013. – № 6. С. 56-62.
11. Решение Елецкого городского суда Липецкой области по делу № 2-685/2013 от 11.03.2013 [Электронный ресурс] // СПС «РосПравосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-eleckij-gorodskoj-sud-lipeckaya-oblast-s/act-419275151/>

К ВОПРОСУ ОБ АКТУАЛЬНЫХ ПРОБЛЕМАХ ЗОНИРОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬ НАСЕЛЕННЫХ ПУНКТОВ

Лоханская Е.С.,

Научный руководитель Пушкина А.В.

Сибирский федеральный университет

Важную роль в жизни общества занимает обеспечение благоприятных условий жизни и основной деятельности населения, которое по большей степени осуществляется в так называемом пространственно-территориальном базисе – в землях населенных пунктов. На 1,2 % земельных ресурсов России проживают 142,9 млн. человек, что составляет более 73 % численности населения Российской Федерации¹.

Деятельность по развитию территорий, в том числе градостроительное зонирование земель населённых пунктов совершается в целях определения территориальных зон и установления градостроительных регламентов. Необходимость введения градостроительного зонирования (дополнительно к делению земель на категории в зависимости от целевого назначения) связана с масштабным вовлечением земельных участков, находящихся на территории поселений в гражданский оборот и необходимостью появления норм о целевом назначении и разрешенном использовании конкретных земельных участков².

Такое зонирование осуществляется посредством разработки правил землепользования и застройки, которые утверждаются нормативными правовыми актами органов местного самоуправления или органов государственной власти субъектов РФ. Правила устанавливают порядок комплексного развития территории и муниципального образования в целом, оказывая регулирующее воздействие на экономическую деятельность правообладателей земельных участков³. Предполагается, что правила призваны обеспечить для населения прозрачность процедуры предоставления земельных участков под строительство. Однако из-за динамичности, при разработке указанного документа возникают трудности. Д. С. Савин подразделяет их на профессиональные (отсутствие действующей документации территориального планирования) и административно-правовые сложности (квалификация разработчиков, недостаток финансирования, рассогласованность ведомств и прочее)⁴.

¹ См.: Бедова Е. С. Правовой режим земель населенных пунктов :дисс... канд. юрид. наук / Е. С. Бедова. М., 2012. 237 с.

² Анисимов А. П. О некоторых вопросах градостроительного зонирования территории поселений на современном этапе правовой реформы // Правовые вопросы строительства. М.: Юрист, 2004. № 2. С. 19.

³ См.: Новиков А. А., Носов О. И. Аспекты правового регулирования зонирования территорий городских и сельских поселений // Экономика и экология территориальных образований. Ростов н/Д: Донской государственный технический университет, 2016. № 2.

⁴ См.: Савин Д. С., «Правила землепользования и застройки – 6 вопросов на злобу дня» / Д. С. Савин // Аналитический журнал о комплексном развитии территорий «Развитие и стратегии». 2012. № 2 (26). С. 4–12.

При внесении изменений в правила землепользования и застройки не редко возникают случаи, когда красные линии проходят по территории уже образованных и поставленных на кадастровый учет земельных участков, принадлежащих гражданам или юридическим лицам на определенном вещном праве¹. Несмотря на то, что границы территориальных зон должны отвечать требованиям принадлежности каждого земельного участка только к одной зоне (п. 2 ст. 85 Земельного кодекса РФ), фактически земельный участок находится в разных территориальных зонах².

Возникновению подобных ситуаций должна препятствовать процедура проведения публичных слушаний – возможность граждан участвовать в обсуждении общественно значимых вопросов для выработки рекомендаций либо общественной оценки правового акта (открытость принятия управленческих решений). Обычно рекомендации не учитываются органами при разрешении вопросов, а гражданам затруднительно получить информацию о проведении слушаний. Сегодня уменьшено значение публичных слушаний: население склонно воспринимать предложения по изменению границ враждебно либо нейтрально, не осознавая значимость принимаемых решений, а впоследствии граждане обращаются в суд с целью признать незаконными либо недействующими в части решения уполномоченных органов³.

Помимо этого в результате градостроительной деятельности наблюдается возникновение реестровых ошибок в отношении описания местоположения границ земельных участков, вследствие чего происходит пересечение (наложение) границ земельных участков, что на сегодняшний день разрешается преимущественно в суде⁴.

Зонирование земель населенных пунктов затрагивает множество сфер общества. Кроме проведения публичных слушаний, при изменении градостроительной ситуации, местоположение границ земельных участков и территориальных зон необходимо определять с учетом красных линий (информация о которых должна быть общедоступной), фактического расположения земельных участков и объектов инфраструктуры. Так же важно при

¹См.: Трубкин Н. В. К вопросу о правовом статусе красных линий // Юрист. М.: Юрист, 2012. № 14. С. 24-26.

² См. например, Дело по апелляционной жалобе Управления земельных и имущественных отношений администрации г. Уфа на решение Ленинского районного суда г. Уфы от 05 декабря 2017 года [Электронный ресурс] : Решение Верховного Суда Республики Башкортостан от 05 марта 2018 года дело № 33-4500/2018 / Доступ из СПС «Росправосудие» – <https://rospravosudie.com>.

³ См. например, Дело по административному исковому заявлению Дорофеевой Н.М. к Думе города Владивостока о признании недействующими Генеральный план Владивостокского городского округа и Правила землепользования и застройки на территории Владивостокского городского округа в части [Электронный ресурс] : Решение Приморского краевого суда от 30 июня 2017 года дело № 3а-134/17 / Доступ из СПС «Росправосудие» – <https://rospravosudie.com>.

⁴ См. например, Дело по исковому заявлению Чураковой Е. А. к СНТ «Отдых» об исправлении реестровой ошибки [Электронный ресурс] : Решение Ступинского городского суда Московской области от 11 мая 2018 года дело № 2-831/18 / Доступ из СПС «Росправосудие» – <https://rospravosudie.com>.

формировании плана застройки территорий привлекать квалифицированных специалистов: кадастровых инженеров и геодезистов.

Список литературы:

1. Бедова Е. С. Правовой режим земель населенных пунктов :дисс... канд. юрид. наук / Е. С. Бедова. – М., 2012. – 237 с.
2. Анисимов А. П. О некоторых вопросах градостроительного зонирования территории поселений на современном этапе правовой реформы // Правовые вопросы строительства. – М.: Юрист, 2004. – № 2.
3. Новиков А. А., Носов О. И. Аспекты правового регулирования зонирования территорий городских и сельских поселений // Экономика и экология территориальных образований. – Ростов н/Д: Донской государственный технический университет, 2016. – № 2.
4. Трубкин Н. В. К вопросу о правовом статусе красных линий // Юрист. – М.: Юрист, 2012. – № 14. – С. 24-26.
5. Савин Д. С., «Правила землепользования и застройки – 6 вопросов на злобу дня» / Д. С. Савин // Аналитический журнал о комплексном развитии территорий «Развитие и стратегии». – 2012. – №2 (26). – С. 4–12.

О ЗАПРЕТЕ СТОРОНАМИ ТРУДОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ УМАЛЕНИЯ ЧЕСТИ И ДОСТОИНСТВА ДРУГ ДРУГА

Павлов А.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Басалаева С.П.

Сибирский федеральный университет

В ст. 2 ТК РФ содержится принцип, закрепляющий обеспечение права работника на честь и достоинство в период его трудовой деятельности. Из указанного следует логичный вывод, что данный принцип запрещает оскорбление в сторону работника как одну из форм умаления его чести и достоинства. При этом, важно отметить отсутствие в настоящем ТК РФ дефиниции «оскорбление». Оскорбление как правонарушение, раскрыто в ст. 5.61 КоАП РФ, в которой законодатель обозначил оскорбление как «унижение чести и достоинства другого лица, выраженное в неприличной форме». Однако вряд ли применение понятия «оскорбления» из КоАП РФ по аналогии права допустимо к ТК РФ ввиду того, что трудовое право по характеру правовых норм тяготеет к гражданскому, а также регулируют иные от административного права правоотношения. Поэтому в рамках отрасли трудового права логичнее использовать термин «диффамация», получивший широкое применение в зарубежном частном праве. Стоит отметить, что в российском законодательстве легально закрепленная дефиниция «диффамации» отсутствует. Разъяснение в подобную ситуацию внесло Постановление Пленума ВС РФ от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических

лиц». В нем отмечено, что понятие диффамация, используемое Европейским судом по правам человека в правоприменительных актах, «тождественно понятию распространения не соответствующих действительности порочащих сведений, содержащемуся в статье 152 ГК РФ». Думается возможным использовать положения ст. 152 ГК РФ в ст. 2 ТК РФ для установления запрета для сторон трудовых правоотношений умаления чести и достоинства друг друга. Но при применении «диффамации» смысл правовой нормы сужается. Так как отсутствует защита со стороны закона для сторон трудовых правоотношений, когда сведения, носящие порочащий характер, однако, будут соответствовать действительности. В подобных ситуациях сообщение правдивых сведений может расцениваться как злоупотребление правом на свободу слова [1]. Представляется необходимым установить прямой запрет для сторон трудовых отношений на умаление чести и достоинства друг друга. Так, в ст. 120 Закона ОАЭ о труде оскорбление работником работодателя, менеджера или коллеги именно в рабочее время является основанием для расторжения трудового договора [2]. Однако наличие подобной формулировки в российском трудовом законодательстве, в случае её заимствования, окончательно бы не решило проблему защиты чести и достоинства работодателя. В Решении Балаковского районного суда г. Балаково Саратовской области по делу об оскорблении работницей индивидуального предпринимателя, суд не квалифицировал её высказывания в социальной сети как оскорбительные. Основанием для этого стал факт того, что высказывания «не нарушали морально-нравственные нормы, принятые в современном обществе». На примере данного решения можно сделать вывод, какие высказывания суд относит к категории «оскорбление». Доказывание факта оскорбления проводится специальной лингвистической комиссией, и по результатам данной проверки литературные слова, носящие негативный окрас, тем не менее, не признаются оскорблениями. В данном решении судом не были учтены при рассмотрении обстоятельств дела убытки, понесенные индивидуальным предпринимателем вследствие высказываний его работницы. Исходя из вышенаписанного возникает вопрос: может ли принцип ст. 2 ТК РФ об обеспечении права работника на честь и достоинство в период трудовой деятельности распространяться на работодателя, в случае, когда работодателем является индивидуальный предприниматель или руководитель организации?

В ч. 2 абзаца 1 ст. 21 ТК РФ сказано, что работник обязан исполнять трудовые обязанности, возложенные на него трудовым договором. Основной проблемой, возникающей в процессе уяснения смысла данной нормы, является двоякость её толкования. Исходя из буквального понимания данной нормы, допустим вывод, что работник не обязан выполнять функции, не возложенные на него трудовым договором. В свою очередь, в абз. 3 ч. 2 ст. 21 ТК закреплена обязанность работника соблюдать трудовую дисциплину. Применяя системное толкование, с отсылкой на ч. 1 ст. 189 ТК РФ с

нормой-дефиницией «дисциплина труда» следует, что трудовая дисциплина – это обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, определенным в соответствии с настоящим Кодексом, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором. Справедливым будет замечание, что трудовая дисциплина это не только выполнение сугубо формальных требований, возложенных на работника нормативно-правовыми актами, но и также следование правилам поведения. Каким конкретно – законодатель не раскрывает, целенаправленно оставляя возможность выбора за сторонами трудовых правоотношений и закрепления их в локальном нормативно-правовом акте, что свидетельствует о диспозитивном характере данной нормы ТК. Вполне уместным будет вопрос о том, что конкретно обязан соблюдать работник – возложенные на него обязанности в рамках трудового договора или общие правила поведения наряду с трудовым договором. Не разрешенной остается проблема, когда работником была нарушена трудовая дисциплина, какое взыскание вправе применить работодатель? В абз. 1 ст. 192 ТК РФ дисциплинарные взыскания расположены по степени тяжести последствий для работника. Обращаясь к абзацу 5 ст. 192 ТК РФ, где содержится следующее: «при наложении дисциплинарного взыскания должны учитываться тяжесть совершенного проступка и обстоятельства, при которых он был совершен», можно сделать вывод, что тяжести совершенного поступка корреспондирует определенное дисциплинарное взыскание. Из анализа вышеприведенных норм следует, что трудовое законодательство в случае умаления чести и достоинства работодателя все же «склоняется» на сторону работника. Практический интерес представляет позиция [3] Лушниковой М.В. и Лушникова А.М. о том, что подобный пробел в праве «нарушает принцип обоюдной материальной ответственности сторон». Правоведы [4] для подтверждения данной позиции обращаются к ТК Республики Азербайджан. Так, п. ж ст. 199 ТК Республики Азербайджан [5] установлена полная материальная ответственность работника за моральный вред, причиненный работодателю. При этом Кодекс устанавливает обстоятельства, которые составляют моральный вред:

- ущерб предпринимательской деятельности работника;
- распространение ложных сведений, пятнающих личность работодателя, унижающих его честь и достоинство, а также не соответствующих действительности;
- установлены формы распространения сведений – оскорбление и клевета.

В формулировке нормы можно отметить несовершенство юридической техники, – не ясно, зачем законодатель включил положения о «ложных сведениях» и «не соответствующих действительности» дважды, по сути, одно является синонимом другого. Для сравнения, в англо-саксонском праве высказывания работодателя относительно производительности труда,

оценки его эффективности защищены «относительной привилегией». «Относительная привилегия» освобождает высказывания работодателя от судебного вмешательства, так как в случае обращения в суд, работник обязан доказать факт злого умысла. Представляется необходимым по аналогии с американским правом установить механизм защиты для высказываний со стороны работодателя в трудовом праве России [6]. Таким образом, в ТК РФ следует включить формулировку в виде нормы-принципа о запрете сторонами трудовых правоотношений умаления чести и достоинства друг друга. Необходимо установить закрытый перечень действий со стороны работника, которые могут нанести моральный вред работодателю, а также его репутации как предпринимателя. При этом стоит исключить положение о «ложных сведениях» и установить критерии допустимости высказываний работника в адрес работодателя о его предпринимательской деятельности. Тяжесть дисциплинарного взыскания, применяемого к работнику, должна рассматриваться в связи с размером ущерба, понесенным работодателем вследствие действий работника.

Список литературы:

1. Аюпов О. Ш. Оценочное мнение как способ злоупотребления правом на свободу слова / О. Ш. Аюпов // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2012. № 2. С. 88-91.
2. Абдуллаев Э. Э. Правовое регулирование срочного трудового договора в трудовом праве Объединенных Арабских Эмиратов и Российской Федерации // Вестник Московского государственного областного университета. Серия «Юриспруденция». – 2012. – № 2. – С. 38–43.
3. Лушникова М.В., Лушников А.М. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 2. М., 2004. С. 558.
4. Корсаненкова Юлия Борисовна, Корсаненкова Алла Федоровна Материальная ответственность работника и работодателя при злоупотреблении правом // Вестник РГГУ. Серия «Экономика. Управление. Право». 2015. №1 (144).
5. Трудовой Кодекс Азербайджанской Республики от 01.02.1999 г. № 618-IQ [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система: «ЮРИСТ». – Режим доступа: <https://online.zakon.kz/>
6. Маргольф Маргарита Евгеньевна, Холоденко Юрий Витальевич Защита чести, достоинства и деловой репутации по американскому праву // Юрислингвистика. 2016. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zaschita-chesti-dostoinstva-i-delovoy-reputatsii-po-amerikanskomu-pravu> (дата обращения: 10.05.2018).

ПРОБЛЕМА ОБРАЩЕНИЯ С ДРЕВЕСНЫМИ ОТХОДАМИ

Савенкова Т.В.,

Научный руководитель Фицай Д.А.

Сибирский федеральный университет

Красноярский край – богатый таежный регион. В соответствии с Перечнем объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду [3], в Красноярском крае расположено около 300 организаций, основной деятельностью которых является лесопиление и деревообработка. Их деятельность может оказывать негативное воздействие на окружающую среду, непосредственную опасность представляют именно отходы такого производства.

В законодательстве не закреплено определение понятия «древесные отходы», но, в соответствии с Федеральным классификационным каталогом отходов древесные отходы отнесены к категории отходов производства. Отходы производства и потребления в экологическом праве являются общим собирательным понятием. Под ними понимаются остатки сырья, материалов, полуфабрикатов, иных изделий или продуктов, которые образовались в процессе производства или потребления [6].

Общие положения об обращении с такими отходами содержатся, во-первых, в ФЗ «Об охране окружающей среды» [1], а также в специальном ФЗ «Об отходах производства и потребления» [2]. В соответствии с п.1. ст. 51 ФЗ «Об охране окружающей среды»: «Отходы производства и потребления, подлежат сбору, накоплению, утилизации, обезвреживанию, транспортировке, хранению и захоронению, условия и способы которых должны быть безопасными для окружающей среды и регулироваться законодательством Российской Федерации».

В соответствии с общими правилами, применительно к индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам, в процессе хозяйственной деятельности которых образуются отходы, устанавливаются нормативы образования отходов и лимиты на их размещение [2]. При этом, нормативы служат для определения ожидаемых количеств образующихся отходов конкретных, а под лимитами на размещение понимается предельно допустимое количество отходов, которые разрешается размещать определенным способом [2]. Порядок установления лимитов и нормативов регулируется Приказом Минприроды России [4], в соответствии с которым хозяйствующие субъекты обязаны предоставить на утверждение в территориальные органы Росприроднадзора разработанные ими проекты нормативов образования отходов и лимитов на их размещение. Таким образом, на уровне Федерального законодательства предусмотрен только общий порядок обращения с отходами производства, а также закреплена возможность разработки, утверждения и реализации региональных программ в области обращения с отходами [2].

Но, несмотря на это, на данный момент в Красноярском крае не разработаны **специальные нормы и правила по обращению с древесными отходами**. Необходимость создания специализированной нормативной базы, для урегулирования данной проблемы, продиктована индивидуальными особенностями данного вида отходов. Так несмотря на то, что в соответствии с Федеральным классификационным каталогом им присвоен V класс опасности (практически неопасные отходы), они могут нанести серьезный вред окружающей среде из-за особенностей процесса их разложения, т.к. он является экзотермическим и может служить причиной самовозгорания древесины.

Подобные прецеденты уже имели место на территории Красноярского края и в соседних регионах. В январе 2015 года произошло возгорание на ТСЛК в Приангарье, площадь пожара составила 7Га. В декабре того же года горели опилки на Енисейском Целлюлозно-бумажном комбинате, они периодически самопроизвольно возгорались, а затем тление приобрело постоянный характер. Постановлением Администрации города Красноярска от 29.01.2016 № 55 эта ситуация была признана чрезвычайной ситуацией техногенного характера.

Таким образом, размещение древесных отходов (то есть их хранение или захоронение) является недопустимым вариантом обращения с таким видом отходов. Для поиска решения сложившейся проблемы можно обратиться к практике других регионов. В Архангельской области еще в 2010 году был утвержден типовой порядок обращения с древесными отходами в муниципальных районах и городских округах [5], в соответствии с которым временное хранение (складирование) древесных отходов производится на специально оборудованных площадках, обустроенных в соответствии с требованиями законодательства, а юридические лица и индивидуальные предприниматели, должны обеспечить вывоз этих отходов со своих площадок на специально оборудованные места складирования древесных отходов.

Идея создания мест складирования (полигонов) древесных отходов является ключевой для решения проблемы их утилизации, но не окончательной, т.к., во-первых, это не исключает возможности возгорания в полной мере, а во-вторых, появляется новая проблема, связанная с тем, что для этого потребуются слишком большие территории, площадь которых придется постоянно увеличивать. Решение кроется в организации переработки древесных отходов в новую продукцию – рециклинг, что отвечает требованиям рационального природопользования и эффективного использования ресурсов.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 10.01.2002 № 7 – ФЗ «Об охране окружающей среды» [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант Плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Федеральный закон от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. Приказ Министерства природных ресурсов и экологии Российской Федерации от 16.11.2010 № 522 «Об утверждении перечня объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду при осуществлении хозяйственной и иной деятельности на территории Красноярского края и подлежащих федеральному государственному экологическому надзору» [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Приказ Минприроды России от 25 февраля 2010 г. № 50 «О Порядке разработки и утверждения нормативов образования отходов и лимитов на их размещение» [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Распоряжение Правительства Архангельской области от 25 мая 2010 г. № 259-рп «Об утверждении типового порядка обращения с древесными отходами в муниципальных районах и городских округах архангельской области» [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Экологическое право: учебник / М.М.Бринчук. – М.: МСПИ; Воронеж: МОДЭК, 2011. – С.505.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПЛАТЫ ЗА НЕГАТИВНОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ

Шляга П.А.,

Научный руководитель Фицай Д.А.

Сибирский федеральный университет

Проблема загрязнения окружающей среды является наиболее актуальной на современном этапе развития общества. Одним из центральных принципов в области охраны окружающей среды является принцип платности природопользования. Он означает, что граждане и юридические лица должны вносить плату за пользование природными ресурсами, а также за иные воздействия на окружающую природную среду в процессе своей деятельности. Данный принцип реализуется посредством установления природно-ресурсных и природоохранных платежей. Природно-ресурсные платежи представляют собой взимание денежных средств за пользование природными ресурсами в целях производства и потребления. К природоохранным платежам относится плата за негативное воздействие на окружающую среду, так как её основное назначение заключается в охране.

Понятие «негативное воздействие на окружающую среду» было введено Федеральным законом «Об охране окружающей среды» и определяется «как воздействие хозяйственной и иной деятельности, последствия

которой приводят к негативным изменениям качества окружающей среды» [1]. В доктрине некоторые исследователи, например, А.А.Ялбулганов конкретизируют понятие «негативное воздействие на окружающую среду» и определяют его как «любое антропогенное воздействие, приводящее к отрицательным изменениям окружающей природной среды (во взаимосвязи её физических, химических, биологических и иных показателей)» [3]. В основном же любая человеческая деятельность, так или иначе, воздействует на состояние окружающей среды, но негативным признается такое воздействие, которое осуществляется с превышением установленных нормативов допустимого воздействия.

В настоящее время плата за негативное воздействие на окружающую среду является источником пополнения доходов бюджета, которая не предполагает целевого использования. Поэтому взимание данных платежей не может в полной мере обеспечить финансирование мероприятий, направленных на охрану окружающей среды и не стимулирует уменьшение негативное воздействия на нее. Целью введения данной платы является компенсация вредного воздействия на окружающую среду, но по итогу на практике целью стало пополнение бюджета разных уровней. В связи с этим целесообразнее бы было ввести целевое использование данной платы путем создания специального фонда, что привело бы к более эффективному расходованию этого платежа.

Природоохранная деятельность предприятий в основном регулируется административными методами. Но условия рыночной экономики подталкивают законодателя устанавливать и методы экономического стимулирования. Сущность экономического стимулирования природоохранной деятельности заключается в том, что у хозяйствующих субъектов должна возникнуть экономическая заинтересованность в проведении ими природоохранных мероприятий. И в этом им должен помочь законодатель путем совершенствования системы мер государственного воздействия на поведение организаций. Так, например, Федеральный закон от 24 июня 1998 года № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» предусматривает экономическое стимулирование деятельности в области обращения с отходами, в том числе посредством понижения размера платы за размещение отходов при внедрении технологий, обеспечивающих уменьшение их количества. Но данных стимулирующих мер со стороны государства недостаточно для того, чтобы хозяйствующие субъекты начали проводить природоохранные мероприятия. В литературе отмечается мнение о том, что «действующий механизм корректировки платы не стимулирует предприятия к инвестициям в сфере экологии. Для изменения ситуации необходимо разрешить зачитывать затраты на природоохранные мероприятия в пределах совокупной суммы платы по всем видам загрязнений» [2]. Данное решение подвигло бы организации к модернизации их оборудования, что повлекло бы уменьшение негативного воздействия на окружающую среду.

Проблема корректировки данной платы является важной в связи с утратившими силу Инструктивно-методическими указаниями по взиманию платы за загрязнение окружающей природной среды, в которых определялся порядок принятия решения о корректировке размеров данной платы. В судебной практике был случай, когда ОАО ГМК «Норильский никель», выполнившее природоохранные мероприятия, не зачли потраченные суммы в счет предстоящих платежей из-за того, что Инструктивно-методические указания утратили силу. В своем Постановлении от 27 февраля 2017 г. по делу № А33-14379/2016 Третий Арбитражный Апелляционный суд указал, что отмена данного акта не лишает природопользователей права на корректировку платы.

Подводя краткий итог вышеизложенному, в институте платы за НВОС можно отметить перечень актуальных проблем. Это:

1) отсутствие специализированных фондов как источников поступления данной платы сказывается негативно для реализации её охранных целей;

2) необходимость создания государству таких норм права, применение которых вызвал бы у самих природопользователей стимул к модернизации технологий производства и применения иных мер, направленных на охрану состояния окружающей среды.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (в ред. от 29.07.2017) // ИПС «Консультант Плюс».

2. Деловой квартал / Новости / Красноярские ученые и юристы отметили неэффективность «экологических платежей» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://krasnoyarsk.dk.ru/news/krasnoyarskie-uchenye-i-yuristy-otmetili-neeffectivnost-ekologicheskikh-platezhey-237078632>.

3. Природоресурсные платежи / Под ред. проф. А.А. Ялбулганова. М.: Кнорус, 2004. С. 208.

ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ СПОСОБОВ ЗАЩИТЫ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ

Шмакова Е.И.,

Научный руководитель Фицай Д.А.

Сибирский федеральный университет

Согласно ст. 11 Федерального закона от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (далее Федеральный закон № 7-ФЗ) «каждый гражданин имеет право на благоприятную окружающую среду, на ее защиту от негативного воздействия, вызванного хозяйственной и иной деятельностью, чрезвычайными ситуациями природного и техногенного характера, на достоверную информацию о состоянии окружающей среды и на

возмещение вреда окружающей среде». Согласно ст. 12 ГК РФ существуют следующие способы защиты экологических прав граждан: признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки; признание недействительным решения собрания; признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащита права; присуждение к исполнению обязанности в натуре; возмещение убытков; взыскание неустойки; компенсация морального вреда; прекращение или изменение правоотношения; неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону.

Однако, по нашему мнению, не все способы защиты, перечисленные в ст. 12 ГК РФ, применимы к защите экологических прав граждан.

В качестве примера можно привести такой способ защиты, как признание права. Учитывая, что в экологических правонарушениях не ставится под сомнение наличие у субъекта какого-либо права, а лишь осуществляется посягательство на данное право, то способ защиты в виде признания права по своей сути к экологическим правоотношениям не применим. В связи с этим имеется необходимость внесения новелл в отдельные законодательные акты, регулирующие экологические правоотношения, закрепляющих точный перечень способов защиты нарушенных экологических прав, что позволит субъектам, наделенным правом на защиту таких прав, иметь четкое представление об имеющихся у них инструментах осуществления защиты.

Важнейшим способом защиты нарушенных экологических прав, на наш взгляд, является право на судебную защиту, закрепленное в ст. 11 ГК РФ¹ и в ст. 46 Конституции РФ². Однако, действующая редакция ст. 11 ГК РФ не содержит какого-либо ограничения в осуществлении права на судебную защиту (то есть путём подачи искового заявления) гражданами (физическими лицами) своих нарушенных экологических прав.

По нашему мнению, действующая редакция ст. 11 ГК РФ порождает пробел в правовом регулировании данной группы общественных отношений, в связи с чем необходимо данную редакцию дополнить п. 1.1 в котором указать на невозможность граждан обращаться в суд в защиту нарушенных экологических прав, поскольку такая редакция данной статьи будет направлена на побуждение граждан к осуществлению своего права на судебную защиту путём обращения в соответствующие (компетентные) органы государственной власти или общественные организации.

¹ Гражданский Кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. 06.08.2017);

² Конституция Российской Федерации (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).

Далее рассмотрим такой способ защиты, указанный в ст. 12 ГК РФ, как возмещение убытков. В юридической литературе по экологическому праву зачастую используется понятие «возмещение вреда»¹ (как и в ст. 11 ФЗ «Об охране ОС»). Легальное толкование понятия «вред окружающей среде» закреплено в ст. 1 Федерального закона № 7-ФЗ².

Убытки, по нашему мнению, являются последствием причиненного вреда, другими словами, они являются инструментом возмещения вреда. При этом убытки можно выразить в денежном или натуральном эквиваленте, так как они поддаются подсчету, а для вреда отсутствуют критерии его определения (точного подсчета), поскольку последствия имеются на момент причинения вреда и могут проявляться с течением длительного промежутка времени.

Резюмируя вышесказанное, считаем целесообразным внести в отдельные законодательные акты, регулирующие экологические правоотношения, уточнения и дополнения, согласно которым к данным правоотношениям надлежит применять понятие экологического вреда.

Экологические права и общественные отношения из них вытекающие защищаются нормами иных отраслей российского права, а именно нормами административного и уголовного права. Так, глава 26 УК РФ содержит перечень составов преступлений, посягающих на общественные отношения в сфере экологии. Для примера проанализируем состав преступления, предусмотренный ст. 250 УК РФ. В диспозиции данной статьи говорится о «загрязнении, засорении, истощении...либо ином изменении природных свойств вод, повлекших причинение существенного вреда животному или растительному миру ...». Отличительным признаком данного состава преступления является существенность вреда, причиненного окружающей среде. При этом максимальная санкция части 1 данной статьи составляет меру наказания в виде ареста до 3 месяцев (так как такой вид наказания не применяется, то фактически максимальный предел санкции данной статьи составляют исправительные работы до 1 года).

Такая же ситуация наблюдается в административном законодательстве, где ответственность за административные правонарушения в области охраны окружающей среды и природопользования предусмотрена в главе 8 КоАП РФ. Здесь также наблюдаются предельно низкие санкции за нарушение норм экологического права. К примеру, в ст. 8.28 КоАП РФ за незаконную рубку, повреждение лесных насаждений или самовольное выкапывание в лесах деревьев, кустарников, лиан предусматривается наложение административного штрафа на юридических лиц – от двухсот тысяч до трехсот тысяч рублей.

¹ Працко Г.С., Чикильдина А.Ю. Иски Росприроднадзора о возмещении вреда окружающей среде. Вестник Волгоградского Государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2014. № 2 (23). С. 22-28.

² Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды».

Резюмируя вышесказанное, мы считаем, что имеется необходимость внесения изменений в санкции статей УК РФ и КоАП РФ, устанавливающих ответственность за посягательства на общественные отношения в области экологического права, направленные на усиление ответственности отдельных лиц, вплоть до лишения свободы на длительный срок и внушительные денежные штрафы; а также для юридических лиц вплоть до принудительной остановки деятельности и публичной огласки с осуждением деятельности данной организации в СМИ и официальных Интернет-ресурсах государственных и муниципальных органов.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды».
2. Гражданский Кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. 06.08.2017);
3. Конституция Российской Федерации (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).
4. Працко Г.С., Чикильдина А.Ю. Иски Росприроднадзора о возмещении вреда окружающей среде. Вестник Волгоградского Государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2014. № 2 (23). С. 22-28.

ПРИЧИНЫ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ РИСКОВ И ПУТИ ИХ МИНИМИЗАЦИИ

Яковлев Е.А.,
Научный руководитель Фицай Д.А.
Сибирский федеральный университет

Экологические проблемы можно смело назвать актуальной повесткой дня. В последние десятилетия наблюдается планомерное ухудшение экологической ситуации. Правовое регулирование экологических рисков, причины возникновения экологических проблем и пути их решения, вопросы эффективности экологического законодательства и пути его совершенствования для решения экологических проблем, вызванных экологическими рисками я рассмотрю в этой работе.

В ФЗ «Об охране окружающей среды», ст.1 дано легальное определение понятия «экологический риск» – вероятность наступления события, имеющего неблагоприятные последствия для природной среды и вызванного негативным воздействием хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайными ситуациями природного и техногенного характера. В научной среде имеется дискуссия относительно совершенства данного определения¹.

¹ Федеральный Закон «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 № 7-ФЗ // Справочно – правовая система «Консультант Плюс»: [Электронный ресурс] / СПС «Консультант Плюс»

Можно отметить проект «Концепции экологической безопасности России 1993 года» и данное в нем определение экологического риска: соотношение величины возможного ущерба при воздействии экологического фактора и вероятности реализации этого воздействия¹. Оценка риска в этом определении и вероятная, и количественная. Концепция не была принята. ФЗ «Об охране окружающей среды» кроме самого понятия «экологический риск» не содержит ничего иного, раскрывающего суть данной конструкции. В законе отсутствуют механизмы, методы и технологии оценки экологического риска, система и методика управления рисками.

Чрезвычайные ситуации природного, антропогенного и техногенного характера могут быть причинами экологического риска.

Исследование восприятия риска имеет существенное значение. Приоритеты в мнении общества должны быть учтены при подготовке необходимых экологических мероприятий. Так же необходимо принимать во внимание не только количественные, но и качественные характеристики риска.

С целью регулирования риска разрабатываются документы, сферы действия которых могут ограничиваться одним предприятием, а могут распространяться на всю страну. Это законодательные акты и нормативы, направленные на охрану здоровья, улучшение условий труда, снижение загрязнения среды обитания, обеспечение безопасности на дорогах, стандартизацию качества продаваемых товаров и т.д.

Важным этапом поиска вариантов снижения риска является прогнозирование изменения параметров ситуации и моделирование поведения объекта. Научные прогнозы делаются экспертами – специалистами в рассматриваемой области.

Экспертные оценки оценивают качественные или количественные характеристики вероятности событий или процессов, в определенное время.

Управление экологическими рисками состоит из нескольких этапов²:

1. События, сопряженные с рисками, возможные причины возникновения рискованных событий и последствия
2. Оценка риска. Степень вероятности наступления события, сопряженного с экологическим риском и последствия.
3. Выбор оптимального управления риском, допустимые и недопустимые действия, которые необходимо совершить для наступления или не наступления рискованного события.

Экологическое страхование, ст. 18 ФЗ «Об охране окружающей среды». Экологическое страхование представляет собой меру охраны окружающей среды экономико-правового характера. Но на сегодня она декларативна. Фактически, только крупные и устойчивые предприятия занимаются

¹ Мисник Г. А. Правовые проблемы оценки экологического риска // Законодательство и экономика – № 7, 2006 г. – 21 с.

² Т.И. Подгорная Управление экологическими рисками. Электронный вестник Ростовского социально-экономического института // Выпуск № 3-4 (июнь-июль 2015)

экологическим страхованием. Благодаря экологическому страхованию можно разрешить часть проблем.

В ФЗ «Об охране окружающей среды» есть и иные меры, например, лицензирование деятельности, создающей угрозу для окружающей среды, экологическая сертификация, обязательная государственная экологическая экспертиза, государственный экологический надзор, система нормирования, наличие санкций за негативное воздействие на окружающую среду.

Важным аспектом является и каждый отдельно взятый человек, и общество в целом, следует повышать правовую грамотность.

Законодательство Российской Федерации является несовершенным. В связи с этим можно обратиться к законодательству зарубежных стран, например Франции, где экологические риски разделены на четыре группы¹.

Проблемы правового регулирования экологических рисков актуальны и требуют планомерных и эффективных решений. Разумно проанализировать имеющиеся нормы, регулирующие экологические риски, а после их изменять и вносить новые, для предотвращения рискованных ситуаций, снижения вероятности их возникновения и работы с возможными последствиями.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации : офиц. текст. – Москва : Маркетинг, 2016. – 39 с.
2. КоАП РФ : офиц. текст. – Москва : Норматика, 2016.
3. Федеральный Закон «Об охране окружающей среды» [Электронный ресурс] : федер. закон № 7-ФЗ ред. от 10.01.2002. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. . ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» [Электронный ресурс] : федер. закон от 21.07.1997 № 116-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Закон РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности» [Электронный ресурс] : федер. закон от 25.12.1990 № 445-1 (ред. от 30.11.1994)// Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
6. Закон РСФСР «Об охране окружающей природной среды» [Электронный ресурс] : федер. закон от 19.12.1991 № 2060-1 (ред. от 10.01.2002)// Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
7. Бринчук М.М. Экологическое право : учебное пособие / М.М. Бринчук. – Москва.: Юристъ, 1998. – 688 с.

¹ М.А. Рыбаков Проблемы правового регулирования экологических рисков. – 18.05.2015 г. // Справочно – правовая система «Консультант Плюс»: [Электронный ресурс] / СПС «Консультант Плюс»

8. М.А. Рыбаков Проблемы правового регулирования экологических рисков. – 18.05.2015 г. // Справочно – правовая система «Консультант Плюс»: [Электронный ресурс] / СПС «Консультант Плюс»
9. Мисник Г. А. Правовые проблемы оценки экологического риска // Законодательство и экономика – № 7, 2006 г. – 21 с.
10. Т.И. Подгорная Управление экологическими рисками. Электронный вестник Ростовского социально-экономического института // Выпуск № 3-4 (июнь-июль 2015)

Секция уголовного права

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА ПОСРЕДНИЧЕСКИХ ДЕЙСТВИЙ, ПРЕДМЕТОМ КОТОРЫХ ЯВЛЯЕТСЯ ВЗЯТКА В РАЗМЕРЕ, НЕ ПРЕВЫШАЮЩЕМ ДВАДЦАТИ ПЯТИ ТЫСЯЧ РУБЛЕЙ

Кошкарева Д.Г.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Тарбагаев А.Н.

Сибирский федеральный университет

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 9 постановления Пленума ВС РФ от 09.07.2013 № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» и поддерживаемым в теории, предметом посредничества во взяточничестве является «взятка» в формах, определенных в диспозиции ст. 290 УК РФ.¹ При этом согласно диспозиции ч. 1 ст. 291.1 УК РФ признаком предмета посредничества во взяточничестве является значительный размер взятки (свыше двадцати пяти тысяч рублей). Учитывая, что до введения в действие Федеральным законом от 04.05.2011 № 97-ФЗ ст. 291.1 УК РФ ответственность за посреднические действия в даче (получении) взятки наступала независимо от ее размера по соответствующей части ст. 290 или ст. 291 УК РФ со ссылкой на ст. 33 УК РФ, указание законодателем на значительный размер взятки при посредничестве во взяточничестве, привело к неопределенности уголовно-правовой оценки посреднических действий, предметом которых является взятка в размере, не превышающем двадцати пяти тысяч рублей.

Некоторые теоретики и правоприменители, применяя грамматический способ толкования уголовного закона, делали вывод о том, что значительный размер взятки обязателен только для интеллектуального посредничества, физическое посредничество образует состав, предусмотренный ч. 1 ст. 291.1 УК РФ, независимо от размера передаваемой взятки.² Однако Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ (далее – СК по уголовным делам ВС РФ) аналогичные доводы о том, что при непосредственной передаче (получении) посредником взятки, размер взятки для квалификации не имеет значения, признаны не основанными на законе.³ Учитывая, что законодатель не преследовал цель дифференцировать основания

¹ Мирошниченко, Д.В. Квалификация взяточничества: учебное пособие / Д.В. Мирошниченко. – М.: 2017. – С. 117.

² Моисеенко, М.И. Посредничество во взяточничестве: уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Моисеенко Михаил Иванович. – Тюмень, 2014. – С. 35.

³ Кассационное определение ВС РФ от 17.10.2012 № 41-О12-65СП [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

уголовной ответственности для физического и интеллектуального посредничества, с выводом СК по уголовным делам ВС РФ следует согласиться.

Другие авторы, исходя из того, что выделение состава посредничества с указанием на значительный размер взятки, не преследовало цели декриминализации посреднических действий, предметом которых является взятка в незначительном размере, предлагали, руководствуясь правилами о конкуренции общей и специальной норм, квалифицировать данные действия как пособничество в даче (получении) взятки.¹ Однако подобный подход не был поддержан высшей судебной инстанцией. СК по уголовным делам ВС РФ, отменяя приговор в части осуждения лица по ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 290 УК РФ и в этой части прекращая уголовное дело, указала, что в данном случае действия лица подлежали квалификации по специальной ст. 291.1 УК РФ, но в связи с тем, что сумма взятки не превышает 25 000 рублей, действия лица не образуют состава посредничества.² Кроме того, СК по уголовным делам ВС РФ, оставляя без изменения оправдательный приговор по обвинению в совершении посредничества в получении взятки и признавая обоснованным вывод суда об отсутствии в действиях лица обязательного элемента состава посредничества во взяточничестве – значительного размера взятки, указала следующее: «В связи с тем, что деяние совершено в период действия специальной нормы (ст. 291.1 УК РФ), предусматривающей ответственность за посредничество во взяточничестве, оснований для установления признаков какого-либо иного преступления в деянии, не имеется».³

Таким образом, значительный размер взятки является составообразующим признаком посредничества во взяточничестве, а лица, совершившие посреднические действия, предметом которых являлась взятка в незначительном размере, не подлежат уголовной ответственности в связи с отсутствием в их действиях состава посредничества во взяточничестве.

В литературе вопрос разграничения посредничества во взяточничестве и пособничества в получении или даче взятки решается неоднозначно, но СК по уголовным делам ВС РФ высказана позиция, согласно которой из диспозиции ст. 291.1. УК РФ следует, что содержание понятия «посредничество во взяточничестве» идентично понятию «пособничество во взяточничестве», ответственность за которое до введения в УК РФ ст. 291.1 УК РФ предусматривалась ст. 290 или ст. 291 УК РФ со ссылкой на ч. 5 ст. 33 УК РФ.⁴ Хотя и идентично, но в связи с появлением специальной нормы уже не

¹Клименко Ю.А. Правила квалификации преступлений, совершенных в соучастии [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

²Кассационное определение ВС РФ от 01.11.2012 № 46-О12-50 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

³Кассационное определение ВС РФ от 29.01.2013 № 24-О13-1 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

⁴Апелляционное определение ВС РФ от 21.11.2013 № 14-АПУ13/16СП [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

охватывается ч. 5 ст. 33 ст. 290, 291 УК РФ, даже если сумма взятки не превышает 25 000 рублей.

При этом позиция, согласно которой значительный размер взятки не является обязательным признаком для квалифицированных и особо квалифицированных составов посредничества во взяточничестве (ч. 2, п. «а» ч. 3 ст. 291.1 УК РФ), ошибочна, поскольку не соответствует системному подходу к толкованию уголовного закона и сложившейся судебной практике.¹ Так СК по уголовным делам ВС РФ доводы государственного обвинителя о том, что посреднические действия во взяточничестве в случае, если они связаны с выполнением заведомо незаконных действий (ч. 2 ст. 291.1 УК РФ), образуют состав преступления вне зависимости от размера взятки, признала противоречащими положениям уголовного закона.²

Несмотря на наличие вышеизложенных позиций СК по уголовным делам ВС РФ, в судебной практике встречаются случаи квалификации посреднических действий, состоящих, в том числе, в непосредственной передаче взятки в сумме, не превышающей 25 000 рублей, в качестве пособничества в получении (даче) взятки.³

Между тем противоречивая правоприменительная практика, как неоднократно подчеркивал Конституционный Суд Российской Федерации, «ослабляет гарантии государственной защиты от произвольного уголовного преследования, осуждения и наказания».⁴

Список литературы:

1. Мирошниченко, Д.В. Квалификация взяточничества: учебное пособие / Д.В. Мирошниченко. – М.: Юрлитинформ, 2017. – 163 с.
2. Моисеенко, М.И. Посредничество во взяточничестве: уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Моисеенко Михаил Иванович. – Тюмень, 2014. – 210 с.
3. Сидоренко, Э.Л. Проблемы квалификации мелкого взяточничества / Э.Л. Сидоренко // Мировой судья. – 2017. – № 10. – С. 24 – 29.

¹ Чашин, К.В. Уголовная ответственность за посредничество во взяточничестве: монография / К.В. Чашин. – М.: Юрлитинформ, 2015. – С. 135.

² Кассационное определение ВС РФ от 29.02.2013 по делу № 24-О13-1 // СПС «КонсультантПлюс». Аналогичная позиция высказана в постановлении Президиума Тульского областного суда от 13.10.2015 № 44у-113/15 // СПС «КонсультантПлюс»; постановлении Президиума Тульского областного суда от 24.11.2015 № 44у-132/15 // СПС «КонсультантПлюс»; постановлении Президиума Верховного Суда Республики Башкортостан от 22.04.2015 № 44у-113/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Приговор Шпаковского районного суда Ставропольского края от 18.08.2016 № 1-254/2016 // СПС «КонсультантПлюс»; приговор Куйбышевского районного суда г. Омска от 31.05.2016 № 1-242/2016 // СПС «КонсультантПлюс»; приговор Привокзального районного суда г. Тулы от 24.10.2016 № 1-103/2016 // СПС «КонсультантПлюс»; приговор Пыть-Яхского городского суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры от 04.02.2016 № 1-26/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 27.05.2008 № 8-П «По делу о проверке конституционности положения части первой статьи 188 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М.А. Асламазян» [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Чашин, К.В. Уголовная ответственность за посредничество во взяточничестве: монография / К.В. Чашин. – М.: Юрлитинформ, 2015. – 282 с.

5. Шафорост, В.А. Уголовная ответственность за посредничество во взяточничестве : дис. ... канд. юрид. наук: 12 .00.08 / Шафорост Виктор Александрович. – М., 2013. – 226 с.

ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СВЯЗИ С ДЕЯТЕЛЬНЫМ РАСКАЯНИЕМ

Пиджаков Д.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Гордеев Р.Н.

Сибирский федеральный университет

Понятие освобождения от уголовной ответственности определяется как неприменение по отношению к виновному в совершении преступления лицу, мер уголовной ответственности в виде негативных правовых последствий, определенных уголовным законом в качестве санкции за совершение общественно-опасного деяния [1].

Институт освобождения от уголовной ответственности представляет собой социальный инструмент, посредством которого государство поощряет позитивное постпреступное поведение лица, совершившего преступление, посредством предоставления ему возможности избежать уголовной ответственности. Освобождение от уголовной ответственности представляет собой социально-значимый институт уголовного права, посредством которого достигаются цели уголовной политики государства.

Основания освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием содержатся в ст. 75 УК РФ.

В русском языке слова «деятельный» и «раскаяние» означают соответственно «живой и энергичный, активно действующий» и «чувство сожаления по поводу своего поступка, проступка». Тем самым деятельное раскаяние – это действия, в которых проявляется чувство сожаления по поводу совершения преступления (желание загладить свою вину, оказать помощь потерпевшему и т.д.).

Как следствие, вряд ли верно широко распространенное мнение о том, что мотивы деятельного раскаяния безразличны для освобождения от уголовной ответственности по ч. 1 ст. 75 УК РФ [2], и наоборот, справедливо их разделение [3].

Если мотивы не свидетельствуют о сожалении по поводу совершения преступления (например, человеком движет страх перед наступлением уголовной ответственности, желание уйти от нее и т.п.), то деятельное раскаяние они не образуют.

Говоря об освобождении от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием, Верховный Суд занял компромиссную позицию относительно решения вопроса о том, все ли действия, перечисленные в ч. 1 ст.

75 УК РФ, необходимо совершить лицу, освобождаемому от уголовной ответственности. С одной стороны, в п. 4 Постановления говорится о том, что освобождение в связи с деятельным раскаянием возможно при условии выполнения всех таких действий. С другой – возможность применения ч. 1 ст. 75 УК РФ связывается с совершением лицом хотя бы некоторых из этих действий, объективно свидетельствующих о деятельном раскаянии, при невозможности осуществить иные. Необходимо заметить, что во втором случае верх взяла здравая логика, так как совершить абсолютно все действия, составляющие признаки деятельного раскаяния, зачастую попросту невозможно и освобождать от ответственности на основании ч. 1 ст. 75 УК РФ будет некого. Так или иначе, деятельное раскаяние связывается с конкретным поведением лица, направленным на утрату им общественной опасности (именно поэтому сам по себе факт признания вины в совершенном преступлении не может быть признан проявлением деятельного раскаяния) [4].

Деятельное раскаяние может быть основанием для освобождения от уголовной ответственности по любому преступлению, совершенному впервые. При этом по некоторым преступлениям в побудительных целях оказания содействия следствию в раскрытии особо опасных преступлений, освобождение от уголовной ответственности по ним допускается по специальной норме.

Для всех специальных видов освобождения от уголовной ответственности и уголовного наказания в связи с деятельным раскаянием является добровольность отказа от продолжения преступного деяния. Сформулирована она во всех примечаниях одинаково: лицо имело реальную возможность поступить иначе, а выбрало прекращение, признание и раскрытие своего участия в преступлении.

Для всех оснований освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием по специальному составу характерным является то, что лицо все же несет уголовную ответственность за все другие прочие преступления, которые оно совершило до добровольного отказа.

Итак, специальные основания освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием предусмотрены в примечаниях к статьям Особенной части УК РФ. Назначение специальных оснований освобождения от уголовной ответственности заключается в мотивации лица к положительному постпреступному поведению. Поэтому условия применения основания в специальных случаях смягчены – для освобождения от уголовной ответственности достаточно просто прекратить совершать преступление и по нему уголовная ответственность не наступит. Однако, лицо будет нести ответственность за прочие преступления, которые оно совершило до прекращения преступной деятельности.

Освобождение от уголовной ответственности представляет собой социально-значимый институт уголовного права, посредством которого достигаются цели уголовной политики государства.

Особенностью института освобождения от уголовной ответственности является то обстоятельство, что, несмотря на отсутствие мер уголовного наказания, государство признает, что преступление лицом было совершено. Преступность деяния лица, к которому применяются положения об освобождении от уголовной ответственности является отличительным признаком данного института.

Список литературы:

1. Уголовное право / Под ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамовой, Т.П. Новоселова. М.: Норма, 2017. 622 с.
2. Калугин А.Г. Прекращение уголовного дела в связи с деятельным раскаянием: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 19; Егоров В.С. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности. М., 2002. С. 120.
3. Дуюнов В.К. Освобождение от уголовной ответственности и от уголовного наказания. Тольятти, 2001. С. 38.
4. Кибальник А. Понимание Пленумом Верховного Суда освобождения от уголовной ответственности // Уголовное право. 2014. № 1. С. 37.

ПРОБЛЕМА ОГРАНИЧЕННОГО ИЗЛОЖЕНИЯ УГРОЗ В СОСТАВЕ ВЫМОГАТЕЛЬСТВА

Ковалёва Т.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Качина Н.В.

Сибирский федеральный университет

Вымогательство имеет длительную историю развития. При этом данному преступлению свойственно постоянное совершенствование методов и способов его совершения. Поэтому на практике все чаще встречаются случаи, когда вымогательские требования совершаются под угрозами, которые в ст. 163 УК не содержатся.

В уголовно-правовой литературе на данную проблему обращают внимание многие специалисты. Так, например, С.С. Аветисян считает неоправданным отсутствие ответственности за требования передачи имущества под угрозой изъятия или хищения имущества. И в качестве решения предлагает дополнить ч. 1 ст. 163 УК РФ фразой «под угрозой уничтожения или повреждения чужого имущества или противоправного завладения этим имуществом»^[1].

А.Г. Безверхов описывает и другие виды угроз, которые могут подкреплять необоснованное имущественное требование: угроза похищения

¹ Энциклопедия уголовного права. Т. 18: Преступления против собственности. – СПб.: Издание проф. Малинина – СПб ГКА, 2011. – С. 619

человека, угроза неправомерного увольнения, угроза надругательства над телами умерших.^[1]

В качестве иллюстрации проблем квалификации, возникающих в связи с отсутствием других разновидностей угроз при вымогательстве, рассмотрим ситуацию требования передачи вознаграждения лицами за возврат автомобиля, которым ранее они неправомерно завладели. В теории существуют разные варианты квалификации содеянного.

А.А. Щербаков отмечает, что такое деяние должно квалифицироваться по совокупности статей УК РФ об ответственности за хищение машины и за вымогательство и за вымогательство той суммы, которую требуют уплатить в порядке «вознаграждения» за возврат машины потерпевшему. При этом, автор поясняет, что угроза не вернуть машину потерпевшему вполне может быть приравнена к пропаже имущества. Кроме того, по мнению данного исследователя, действительная воля законодателя, выраженная в диспозиции ч. 1 ст. 163 УК РФ посредством слов «под угрозой уничтожения или повреждения имущества», предполагает не только непосредственно уничтожение или повреждение имущества, но любые иные действия, результатом которых является выход имущества из ведения собственника или иного владельца на неопределенное продолжительное время»^[2].

Ю. С. Белик полагает, что при совершении угона транспортного средства без цели хищения с дальнейшим требованием денежного вознаграждения за его возврат квалифицировать действия виновного следует по совокупности преступлений как угон и вымогательство.^[3]

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 09.12.2008 № 25 разрешил спор относительно квалификации в рассматриваемой ситуации. Согласно п. 27 данного документа, в тех случаях, когда лицо неправомерно завладело автомобилем или другим транспортным средством, намереваясь впоследствии возвратить его владельцу за вознаграждение, действия его надлежит квалифицировать как хищение. Однако, как видно, без уголовно-правовой оценки в таких случаях остается требование вознаграждения под угрозой не возврата.

Анализ изложенных позиций по данному вопросу, позволяет сделать вывод, что ни одна из предложенных в доктринальных источниках квалификаций действий виновного в таких ситуациях не является безупречной. Нельзя таковой признать и позицию высшей судебной инстанции. Вымогательства в

¹ Безверхов А.Г. Имущественные преступления. – Самара: Изд-во «Самарский университет», 2002. – С. 316

² Щербаков, А. А. Квалификация неправомерного завладения автомобилем или иным транспортным средством с целью получения «вознаграждения» («выкупа») за возврат потерпевшему предмета завладения / А. А. Щербаков // Российский судья. – 2006. – № 11. – С. 19.

³ Белик, Ю. С. Неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения: проблемы предмета, квалификации и профилактики (предупреждения) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Белик Ю.С. – Екатеринбург, 2004. – С. 180.

таких случаях не может быть ввиду отсутствия такой угрозы в диспозиции ст. 163 УК РФ, а аналогия в уголовном праве запрещена. Нельзя также здесь усмотреть и хищение, поскольку завладение виновным автомобилем не имеет такой цели в анализируемых ситуациях. Квалификация такого деяния как неправомерное завладение транспортным средством, лишь частично оценивает все содеянное виновным.

В этой связи заметим, что угроза в составе вымогательства служит средством воздействия на психику потерпевшего с целью побуждения его к выполнению требования. Соответственно, любая угроза, которая может оказать такое воздействие, которая способна нарушить волевою сферу потерпевшего и сподвигнуть его к выполнению требований, должна рассматриваться как вымогательская угроза, а требования передать имущество, право на имущество и совершение действий имущественного характера под такой угрозой должно оцениваться как вымогательство.

Соответственно, круг угроз, предусмотренных в ч. 1 ст. 163 УК РФ, по нашему мнению, следует дополнить еще и «угрозой причинения существенного вреда законным правам и интересам потерпевшего или его близких».

Список литературы:

1. Безверхов А.Г. Имущественные преступления. – Самара: Изд-во «Самарский университет», 2002. – 359 с.
2. Белик Ю.С. Неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения: проблемы предмета, квалификации и профилактики (предупреждения) : дис. канд. юрид. наук : 12.00.08 / Белик Ю.С. – Екатеринбург, 2004. – 244 с.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // СПС «Консультант-Плюс»
4. Уголовное право. Особенная часть : учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко, Г. П. Новоселов. – 4-е изд., изм. И доп. – М. : Норма, 2008. – 1008 с.
5. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»
6. Щербаков А.А. Квалификация неправомерного завладения автомобилем или иным транспортным средством с целью получения «вознаграждения» («выкупа») за возврат потерпевшему предмета завладения / А. А. Щербаков // Российский судья. – 2006. – № 11. – С. 19-24.
7. Энциклопедия уголовного права. Т. 18: Преступления против собственности. – СПб.: Издание проф. Малинина – СПб ГКА, 2011. – 1021 с.

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В РОССИИ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ В ДОРЕВОЛЮЦИОННЫЙ ПЕРИОД

Цецулина А.Е.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Лопашенко Н.А.

Сибирский федеральный университет

Обман как способ совершения мошенничества при охране собственности появился давно, еще в первых древнерусских летописях, что связано с увеличением имущественного оборота, увеличением числа торговых сделок, когда доверительные отношения между торговцами исчерпали себя. Учеными отмечается, что криминализация обмана была обусловлена, в первую очередь, торговлей серебряными и золотыми товарами, развитием торговли на различных рынках. В дальнейшем обман был криминализирован как способ мошенничества в сфере продажи чужого или повторно проданного недвижимого имущества, потом включил в себя обвес и обмер, обманы в качестве и т.д. [1].

В наиболее ранних памятниках отечественного права не содержится указания на мошенничество. Так, ни Русская Правда [2], ни Псковская Судная грамота [3] непосредственно мошенничество не упоминают, хотя в ст. 114 Псковской Судной Грамоты упоминается, что в случае, когда сделка была совершена на пирах и попойках, и была заключена в пьяном виде, являясь невыгодной для заключившей ее в таком состоянии стороны, то она признавалась недействительной. Аналогичное правило применялось, если покупателю продали бракованное или больное животное.

Впервые обман как способ совершения преступления был предусмотрен в качестве признака причинения ущерба при имущественных обязательствах в Судебнике 1550 г. В этом нормативном акте разграничивалась татьба (кража) и мошенничество, в качестве которого рассматривалась ловкая кража (с помощью обмана) из «мошны» (сумки для денег). В ст. 58 закреплено, что «а мошеннику та же казнь, что и татю, а обманщика бити кнутием» [4]. Указание на то, что совершение мошенничества возможно и без кражи (татьбы), появляется в Указе 1573 года, дополнившем Судебник. Как закреплено в Указе, к мошенничеству относился, например, подкуп для дачи ложных показаний, при этом, понятия «мошенник» и «обманщик» употреблялись как синонимы. Предусматривались и другие преступления, совершаемые с помощью обмана, но не связанные с мошенничеством, например, торговый обман – относительно качества и количества проданных товаров, обман в качестве и тождественности проданного [4].

В Соборном уложении 1649 года в отдельный уголовно-правовой состав мошенничество выделено не было, упоминались такие преступления, связанные с обманом, как принуждение к заключению сделки, фальшивомонетчество, уклонение от уплаты пошлин, нарушение обязательств, обманное обвинение и нарушение правил торговли [5].

В Артикуле воинском 1715 года Петра I мошенничество считалось разновидностью кражи, включающей в себя различные формы обмана: подмену вещей, присвоение имущества, подделку и подлог частных имущественных документов, обмер и обвес. Кроме того, устанавливалась ответственность и за должностное мошенничество, а также за недоносительство о нем: «Кто его величества или государственных деньги в руках имея, из оных несколько утаит, украдет и к своей пользе употребит, в расходе меньше записано и зачтено будет, нежели что он получил, оный живота лишится и имеет быть повешен. Тую же казнь чинить и тем, кои ведая про то, а не известят» [6].

Указ Екатерины II от 3 апреля 1781 г. «О суде и наказаниях за воровство разных родов и о заведении рабочих домов во всех губерниях» в ст. 5 содержал указание на обман как способ завладения чужим имуществом («обман или вымысел»), однако такой способ относился не только к мошенничеству в современном понимании, но и к иным преступлениям, например, краже, грабежу [7]. Определение мошенничества впервые дано там же: «воровством – мошенничество называется, когда кто на торгу или в ином многолюдном месте у кого из кармана что вынет, или обманом, или вымыслом, или внезапно у кого что отнимет, или унесет, или от платья полу отрежет, или позумент спорет, или шапку сорвет, или купит что и не заплатив денег скроется, или обманом, или вымыслом продаст, или отдаст поддельное за настоящее, или весом обвесит или мерою обмерит, или что подобное обманом или вымыслом без воли и согласия хозяина» [8]. Следует обратить внимание, что в определении подчеркивался основной признак, который до настоящего времени отделяет мошенничество от других видов хищения чужого имущества – обман как способ, посредством которого имущество переходит от законного владельца к преступнику.

В ст. 1665 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. законодатель определил мошенничество следующим образом: «мошенничеством признается всякое посредством какого-либо обмана учиненное похищение чужих вещей, денег или иного движимого имущества». В последующих редакциях Уложения мошенничеством именуется «всякое обманное похищение чужого движимого имущества». В Главе 5 Уложения была установлена ответственность за преступления и проступки в договорах и обязательствах (ст. 1686-1711). Несмотря на то, что в отдельную группу преступлений в сфере предпринимательской деятельности не выделялись, отдельные статьи, скорее всего, были созданы в целях упорядочения торговых отношений (например, ст. 1688, в которой устанавливалась ответственность за вовлечение лица путем обмана в заведомо невыгодные или убыточные предприятия и обороты) [9]. В Уголовном уложении 1903 г. была предусмотрена ответственность лица за мошенничество в самостоятельной главе 33 «О мошенничестве» (ст. ст. 591-598), в том числе, за побуждение «путем обмана с целью доставить себе или другому имущественную выгоду к уступке права

по имуществу или до вступления в другую невыгодную сделку по имуществу» [10].

Таким образом, вначале XX в. сложилось понимание мошенничества как отдельного уголовно-правового состава, были предприняты попытки выделения в отдельные нормы положения об ответственности за нарушение договорных обязательств путем обмана или злоупотребления доверием.

Список литературы:

1. Фойницкий И.Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование: В 2-х ч.- М, 2006. – Ч. 1. – С. 103
2. Пространная редакция Русской Правды [Электронный ресурс]. URL: <http://doc.histrf.ru/10-16/russkaya-pravda-prostrannaya-redaktsiya>
3. Псковская Судная грамота [Электронный ресурс]. URL: <http://www.studfiles.ru/preview>
4. Российское законодательство X – XX вв.: В 9 т. – М.: Юрид. лит., 1985. – Т. 2. – С. 108.
5. Российское законодательство X – XX вв.: В 9 т. – Акты Земских соборов. – М.: Юрид. лит., 1985. – Т. 3. – С. 269.
6. Российское законодательство X–XX веков: в девяти томах. – Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. – М., 1986. – С. 363–364.
7. Третьякова Н.С. Лингвистическая характеристика понятия «мошенничество»: история и современность // Уголовное право. – 2015. – № 5. – С. 113 – 115.
8. URL: <https://search.rsl.ru>.
9. URL: <https://search.rsl.ru/ru/record/01003543887>.
10. URL: <http://library6.com>.

ОБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННЫЙ СТ. 305 УК РФ

Федорова М.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Тарбагаев А.Н.

Сибирский федеральный университет

При исследовании вопроса об объекте преступления, предусмотренного статьей 305 УК РФ «Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта», следует обратить внимание на определение объекта преступления в научной литературе, где существует множество мнений. Обусловлено это, тем, что законодательное определение объекта преступления отсутствует.

А.В. Бриллиантов отмечает, что объектом преступления являются охраняемые уголовным законом социально значимые ценности, интересы и блага, на которые посягает преступление и которым в результате его совершения причиняется или может быть причинен вред [1]. Ю.В. Грачева и А.И.

Чучаев считают, что объект преступления – это взятые под охрану уголовным правом общественные отношения, на которые направлено посягательство [2]. А.Н. Попов, Л.С. Аистова определяют объект преступления как общественные отношения, охраняемые уголовным законом, на которые посягает виновное лицо с целью причинения им вреда [3]. Однако, на наш взгляд наиболее полно раскрыто понятие «объект преступления» у В.С. Прохорова, который под объектом преступления понимает общественные отношения. Не существует преступлений, не причиняющих ущерба своим объектам. Каждое преступление независимо от его законодательной конструкции, независимо от того, удалось ли преступнику довести его до конца или его деяние было прервано на предварительной стадии, заключалось ли оно в непосредственном исполнении запрещенных действий или было соучастием в преступлении, дезорганизует общественные отношения, разрывает связь его субъекта с людьми в конкретной области общественной жизни. Этот разрыв и есть нарушение порядка как способа существования людей в обществе. Именно в этом заключается универсальный механизм воздействия преступного деяния на его объект. Только при таком понимании объекта преступления находят свое естественное место и человек, и интересы, и ценности, и правовые блага, и правопорядка [4].

Также следует согласиться с мнением А.И. Марцева и Н.В. Вишняковой, что «объектом преступления являются наиболее значимые, поддающиеся правовому воздействию и объективно требующие правовой охраны общественные отношения, способствующие нормальному развитию общества, которым преступлением может быть причинен существенный вред» [5].

В теории уголовного права объект преступления в зависимости от степени конкретизации подразделяют на общий, родовой, видовой и непосредственный. Эта классификация основана на соотношении философских категорий общего, особенного и единичного, вследствие чего непосредственным объектом преступления признаются конкретные общественные отношения [6].

Родовой объект – часть общего объекта, объединяющая группу видовых объектов. Видовой объект – группа наиболее близких по содержанию непосредственных объектов. Он – часть более широкого по объему родового объекта. Каждая глава УК объединяет преступления, имеющие общий видовой объект. Непосредственный объект – это то конкретное общественное отношение, на которое осуществлено посягательство [7].

Преступление, предусмотренное ст. 305 УК РФ, закреплено в главе 31 УК РФ, объединившей преступления против правосудия. Соответственно, родовым объектом преступлений против правосудия необходимо считать общественные отношения в сфере установленного порядка функционирования государственной власти.

Государственная власть является средством политического управления обществом, что обеспечивается посредством системы специальных органов (государственного аппарата) и проявляется в различных формах. Одной из таких форм выступает осуществление правосудия, которое в силу вышеуказанной структуризации власти выделяется в качестве самостоятельного видового объекта уголовно-правовой охраны.

С учетом вышеизложенного, видовым объектом преступлений против правосудия, в том числе и преступления, предусмотренного ст. 305 УК РФ, являются общественные отношения, складывающиеся при осуществлении судом деятельности, направленной на реализацию целей и задач правосудия, а также общественные отношения, складывающиеся при осуществлении органами дознания, предварительного следствия, прокуратуры, полиции, юстиции, судебных приставов деятельности, направленной на создание необходимых условий для реализации целей и задач правосудия. Факультативным объектом могут выступать интересы личности.

Таким образом, видовой объект преступлений против правосудия включает в себя общественные отношения, связанные с деятельностью всех судов, входящих в судебную систему Российской Федерации (как федеральных, так и судов субъектов Российской Федерации): судов общей юрисдикции (к которым относятся также мировые судьи и военные суды), арбитражных судов (включая Суд по интеллектуальным правам), а также Конституционного Суда РФ, конституционных и уставных судов субъектов Российской Федерации.

Непосредственным объектом преступления статьи 305 УК РФ является установленный процессуальными актами порядок вынесения приговоров, решений и иных судебных актов. Дополнительный непосредственный объект – права и законные интересы граждан или юридических лиц. Предметом преступления являются неправосудные приговор, решение или иной судебный акт.

Вынесение неправосудных приговора, решения или иного судебного акта является наиболее опасным из всех преступлений против правосудия с точки зрения причинения вреда объекту посягательства. Связано это с тем, что во-первых, данные преступления подрывают веру в одну из ветвей власти – судебную власть, в ее законность и справедливость. Во-вторых, после вступления решения суда в законную силу оно подлежит обязательному исполнению, при этом обязательность обеспечивается со стороны государства. В-третьих, эти преступления совершаются лицами, деятельность которых подконтрольна только судьям вышестоящих судов и квалификационным коллегиям. В-четвертых, судьи, непосредственно реализующие функцию правосудия, при совершении этого преступления используют предоставленную им власть [8].

Таким образом, общественная опасность исследуемого преступления заключается в том, что вынесение неправосудных приговора, решения или

иногое судебного акта нарушает равенство прав участников судопроизводства в состязательном процессе, ставит под угрозу достижение истины по рассматриваемому делу, правильное установление фактических обстоятельств дела, что в конечном итоге может привести к вынесению неправоудного судебного постановления, нарушающего как частные права и охраняемые законом интересы лиц, участвующих в деле, так и публичные интересы, связанные с реализацией конституционно права на судебную защиту.

Список литературы:

1. «Уголовное право России. Части Общая и Особенная: Учебник» (2-е издание, переработанное и дополненное) (под ред. А.В. Бриллиантова) («Проспект», 2015)
2. «Уголовное право России. Общая и Особенная части: Учебник» (отв. ред. Ю.В. Грачева, А.И. Чучаев) («КОНТРАКТ», 2017)
3. Попов, А. Н. Объект преступления : учебное пособие / А. Н. Попов, Л. С. Аистова. – Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2014. – 40 с.
4. Уголовное право России. Общая часть. Учебник / под ред. В. В. Лукьянова, В. С. Прохорова, В. Ф. Щепелькова, перераб. и доп. – СПб.: Издательство СПбГУ, 2013. – 600 с. ISBN 978-5-288-05361-0
5. Марцев А.И., Вишнякова Н.В. Развитие учения об объекте преступления: лекция. Омск: Омская академия МВД России, 2002. С. 31
6. Курс советского уголовного права. Часть Общая: В 5 т. Л., 1968. Т. 1. С. 302, 291.
7. Уголовное право России. Общая часть. Учебник / под ред. В. В. Лукьянова, В. С. Прохорова, В. Ф. Щепелькова, перераб. и доп. – СПб.: Издательство СПбГУ, 2013. – 600 с.
8. И.А. Гаак. Особенности видового и непосредственного объектов преступлений против правосудия, предусмотренных статьями 229-303, 305 УК РФ. Социогуманитарный вестник, 2010 № 2 (5) С.47-55.

К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПУБЛИЧНЫХ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ

Кострыкина В.В.

Научный руководитель канд. юрид. наук Р.Н. Гордеев

Сибирский федеральный университет

Коррупция как особо опасное социальное явление постепенно уничтожает основы государственного устройства и считается одной из самых серьезных угроз конституционной безопасности любого государства. Поэтому практически каждое государство старается выработать комплекс специальных эффективных мер по борьбе с взяточничеством. При этом следует

отметить, что в настоящее время действующие международное и национальное законодательство по противодействию коррупции способствует эффективной борьбе со взяточничеством, однако, в нем существуют определённые проблемы, которые требуют настоящего рассмотрения с целью их дальнейшего устранения.

Проведенный анализ Уголовного Кодекса показал нам, что наряду с существующей ответственностью должностных лиц, например, представителей власти или лиц, выполняющих организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооружённых Силах РФ и т.д.(ст.285, 290 УК РФ) [3], в нем существует и определённая ответственность лиц, осуществляющих управленческие функции в коммерческих организациях (ст.204 УК РФ), например, частные врачи, преподаватели, предприниматели и т.д. При этом стоит подчеркнуть, что указанные составы очень схожи между собой и в научной литературе их принято разграничивать: по объекту посягательства, по содержанию объективной стороны, а так же по субъекту совершения деяния.

Конструирование уголовно – правовых норм, берет свое начало с объекта уголовно – правовой охраны. Объектом охраны при взятке выступает авторитет государственной власти. То есть, лицо, дающее или принимающее взятку, прежде всего, причиняет вред государству, тем самым нарушая публичный интерес. Публичный интерес определяется как «жизненно необходимое состояние всего общества в целом, обязанность по достижению, сохранению и развитию которого лежит на государстве». [6] А если рассматривать объект коммерческого подкупа, то к таковому можно отнести «интерес службы в коммерческой или иной организации, иными словами осуществляемой в соответствии с уставными задачами и целями деятельности, функционирования коммерческих или иных организаций, которая зависит от добросовестности деятельности всех служащих конкретной организации». [7] В данном контексте так же можно привести в пример и мнение В.Т. Батычко, согласно которому непосредственным объектом коммерческого подкупа является «нормальное, соответствующее законодательству РФ и учредительным документам коммерческих или иных организаций, функционирование управленческого аппарата коммерческих организаций независимо от формы собственности, а также некоммерческих организаций, не являющихся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением». [4] Здесь же необходимо подчеркнуть, что во времена СССР существовал так называемый патерналистский подход, т.е. государство «опекало» все сферы жизни общества. Сегодня же государство превратилось в «слугу», выполняющего только необходимые и полезные для общества функции, а часть иных публичных функций преобразовалась в публичные услуги, передающихся в частный сектор. [8] Стоит отметить, что в российском правоведении термин «публичность» употребляется для выделения

субъектов, осуществляющих деятельность для неопределенного круга лиц, в целях удовлетворения жизненно важных потребностей и интересов общества, во имя «общего блага». Государство осуществляет свои публичные функции: в «чисто государственной» сфере – нормотворчество, правосудие, оборона, международные связи; в деятельности в качестве управляющего и предпринимателя через государственные унитарные предприятия, а также хозяйствующих субъектов с частичным участием государства; в некоммерческом публичном секторе – образование, наука, здравоохранение, культура, социальная сфера. [8] Следовательно, возникает вопрос: «Как поступить в ситуации, когда часть публичных функций государства, именуемых публичными услугами, передается в частные руки?». К примеру, возможность создания частных автошкол, сотрудники которых впоследствии не обучают человека навыкам вождения, а оценивают его знания в сравнении с полученной взяткой. Либо же, фиктивная выписка больничного листа в частной клинике за определенное вознаграждение в дальнейшем дает основание «больному» получать материальную поддержку со стороны государства. В этой связи вполне очевидно появление дополнительного объекта уголовно – правовой охраны в коммерческом подкупе, нарушение которого затрагивает интересы публичного сектора (образование, наука, здравоохранение и т.д.).

Недостаток законодательной регламентации по данному вопросу можно рассмотреть со стороны отсутствия чёткого законодательного определения лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой организации и оказывающее публичные услуги. Так, согласно ст. 201 1. УК РФ лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением, в статьях настоящей главы, а также в статьях 199.2 и 304 настоящего Кодекса признается лицо, выполняющее функции единоличного исполнительного органа, члена совета директоров или иного коллегиального исполнительного органа, а также лицо, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющее организационно-распорядительные или административно – хозяйственные функции в этих организациях. Следовательно, исходя из прямого толкования статьи не совсем ясно, какой перечень лиц можно отнести к данной категории. [3]

Исходя из изложенного, нам представляется правильным ввести иное понимание лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой организации и оказывающее публичные услуги. Так, можно обратиться к положению Конвенции ООН против коррупции от 31 октября 2003 года, которое использует для обозначения субъекта коррупции такое понятие как «публичное должностное лицо», то есть «лицо, выполняющее какую – либо публичную функцию или представляющее какую – либо публичную услугу». [2] При таком понимании, лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой организации и оказывающее публичную услугу, будет подпадать

под понятие публичного должностного лица, и в результате сможет понести ответственность за преступления коррупционной направленности.

Более того, в научной литературе существует мнение о необходимости введения в законодательство о противодействии коррупции понятие «лица, имеющего публичный статус», «круг лиц которого не будет ограничиваться только лицами, занимающими государственные должности, государственными и муниципальными служащими, а будет включать в себя сотрудников государственных и муниципальных предприятий и предприятий, в которых есть доля государственной и муниципальной собственности, сотрудников негосударственных коммерческих и некоммерческих организаций, которые выполняют публичные функции и оказывают публичные услуги». [9]

Отсюда принципиально другой подход. В таком смысле все лица из коммерческого подкупа должны будут нести ответственность за подобного рода коррупционные деяния.

Подводя итог всему вышеизложенному, предлагаем ввести определенные изменения в действующее законодательство РФ, а именно:

Статья 204.3 УК РФ «Подкуп публичного должностного лица»

Незаконная передача публичному должностному лицу денег, ценных бумаг, иного имущества, а также незаконное оказание ему услуг имущественного характера, предоставление иных имущественных прав (в том числе когда по указанию такого лица имущество передается, или услуги имущественного характера оказываются, или имущественные права предоставляются иному физическому или юридическому лицу) за совершение действий (бездействие) в интересах дающего или иных лиц, если указанные действия (бездействие) входят в служебные полномочия такого лица либо если оно в силу своего служебного положения может способствовать указанным действиям (бездействию), -

наказываются штрафом в размере до четырехсот тысяч рублей, или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев и т.д. ...

Примечание 1.

Под публичным должностным лицом в статьях настоящего Кодекса принято понимать лицо, выполняющее какую – либо публичную функцию или представляющее какую – либо публичную услугу».

Под публичными функциями в статьях настоящего Кодекса принято понимать направление деятельности различных субъектов, главным образом государства и муниципальных образований, по удовлетворению публичного, то есть общественного интереса признанного и охраняемого государством.

Под публичными услугами в статьях настоящего Кодекса принято понимать деятельность, направленную на неопределенный круг лиц, в целях удовлетворения жизненно важных потребностей и интересов общества, во имя «общего блага».

Список литературы:

1. 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) // СПС Консультант Плюс.
2. Конвенция Организации Объединенных Наций «против коррупции» (принята в г. Нью – Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51 – ом пленарном заседании 58–ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // СПС Консультант Плюс.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63–ФЗ (ред. от 19.02.2018) // СПС Консультант Плюс.
4. Батычко, В.Т. Уголовное право. Особенная часть. Конспект лекций. Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2010. С.234.
5. Красноусов, С.Д. Коммерческий подкуп как форма коррупции в частном секторе: понятие и противодействие: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.08. Красноярск, 2012. 157 с.
6. Тотьев, К.Ю. Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве // Государство и право. – 2002. – № 9. С.25.
7. Талапина Э, Тихомиров, Ю. Публичные функции в экономике // Право и экономика. 2002. № 6. С. 4 – 5.
8. Щедрин, Н.В. О совершенствовании законодательного определения коррупции // Право и политика. 2009. № 7. С. 1448 – 1452.
9. Щедрин, Н.В. О коррупции, коррупционерах и коррупционной выгоде // ВВ: Вопросы права и политики. – 2014. – № 3. – С.12 – 27. DOI: 10.7256/2305–9699.2014.3.10983. URL: http://e-notabene.ru/lr/article_10983.html

УБИЙСТВО В ЦЕЛЯХ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ ПОТЕРПЕВШЕГО

Ероцкая И.А.,

Научный руководитель Безматерных М.А.

Сибирский федеральный университет

Развитие медицины в области трансплантологии, участвовавшие случаи антропофагии, научные дискуссии, относительно признания органов и тканей человека вещами вызывают необходимость уголовно-правовой охраны жизни и здоровья человека от посягательств, совершенных в целях использования органов или тканей потерпевшего. Ответственность за убийство в целях использования органов и (или) тканей потерпевшего установлена п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Данный состав является новым для российского законодательства. Некоторые авторы, обосновывая повышенную степень общественной опасности рассматриваемого деяния, отмечают, что оно носит двуобъектный характер, поскольку помимо жизни человека может причинить вред еще и другому объекту (отношениям, обеспечивающим

нормальное осуществление трансплантологии, отношениям в сфере общественной нравственности и др.) [6, С. 8].

Кроме того, повышенную общественную опасность несет в себе личность преступника, поскольку характер и тяжесть анализируемого посягательства говорит о том, что совершивший его человек обладает повышенной корыстью и пренебрежением к праву на жизнь другого человека. Актуальность темы также обусловлена существованием разных подходов к определению содержания состава анализируемого преступления и отсутствием судебной практики. Исследователи связывают отсутствие в правоприменительной практике приговоров, осуждающих по п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, с чрезвычайной сложностью получения доказательств, необходимых для привлечения виновных к уголовной ответственности [7].

Конститутивным признаком рассматриваемого деяния является специальная цель – использование органов и тканей потерпевшего. Авторы неоднозначно подходят к пониманию цели использования органов и тканей.

Некоторые исследователи ограничивают цель использования изъятием органов и тканей для дальнейшей их трансплантации. [3, С. 21] В соответствии со ст. 2 Федерального закона (далее – ФЗ) «О трансплантации органов и (или) тканей человека» к органам тканям как объектам трансплантации относятся: «...сердце, легкое, почка, печень, костный мозг и др. органы и (или) ткани...» [2]. Полный перечень объектов трансплантации определен в Приказе Минздрава России № 306н/3 от 04.06.2015 г. «Об утверждении перечня объектов трансплантации» [9]. Действие ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» не распространяется на органы, их части и ткани, имеющие отношение к процессу воспроизводства человека, включающие в себя репродуктивные ткани (яйцеклетку, сперму, яичники, яички или эмбрионы), а также на кровь и ее компоненты. Таким образом, авторы, ограничивающие цели использования органов и тканей человека, сужают и перечень органов и тканей потерпевшего, которые могут быть предметом преступления, предусмотренного п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Согласно второму подходу органы и ткани человека могут быть использованы для любых целей помимо трансплантации, в том числе, для каннибализма, фетишизма, коллекционирования и т.д. [4, С. 17 – 21]. В некоторых случаях конкретная цель изъятия органов и тканей потерпевшего лица имеет значение для правильной квалификации убийства. Так, А.И. Коробеев указывает, что если убийство совершено в целях осуществления с органами или тканями корыстных действий, например употребления в пищу или дальнейшей продажи, действия виновного следует дополнительно квалифицировать по п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. [8]. Необходимо отметить, что сторонники означенного подхода считают, что предметом преступления, предусмотренного п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, могут быть любые органы и ткани потерпевшего: как те, которые могут быть использованы для трансплантации, так и те, которые не входят в этот перечень [10, С. 38]. По нашему

мнению, следует присоединиться к мнению означенных авторов, в связи с тем, что законодатель при формулировании п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ не предъявляет особых требований к цели использования, и как следствие, предметам посягательства.

На наш взгляд, подход, который толкует норму права расширительно, является наиболее удачным, поскольку, органы и ткани человека не имеют исключительного назначения трансплантации, а субъектом преступления может быть любое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности, в том числе лицо, не обладающее специальными познаниями в области медицины.

Некоторые авторы не соглашались с законодательной формулировкой «в целях использования», отмечая, что использование предполагает извлечение какой-либо выгоды, и делает необходимым установление той пользы, которую стремился получить виновный [6]. В. А. Смирнов предлагает оперировать термином «изъятие», который олицетворяет сам факт обособления органа или ткани от организма человека [6, С. 18-19]. Данное мнение представляется спорным, поскольку преступление считается оконченным с момента убийства потерпевшего лица в целях использования его органов или тканей, независимо от того, достигнута ли означенная цель.

Необходимо разграничивать убийство в целях использования органов или тканей потерпевшего от убийства с особой жестокостью (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ) и надругательства над телами умерших (ст. 244 УК РФ). Признак особой жестокости при совершении убийства вменяется, если виновный осознает, что совершает убийство с особой жестокостью, т.е. преступление совершается способом, заведомо для виновного связано с причинением потерпевшему особых страданий [5]. По нашему мнению, примером проявления особой жестокости может стать ситуация, когда виновный по капельке сливает кровь потерпевшего в целях причинения ему особых страданий (долгий и мучительный способ убийства). В тоже время, когда целью виновного является проведения ритуала с кровью потерпевшего, и он не стремится причинить последнему страданий, то ему следует вменить только убийство в целях использования. В случае, когда потерпевшему нанесено ранение в сонную артерию, и он скончался от потери крови – убийство по ч. 1 ст. 105 УК РФ при отсутствии иных квалифицирующих признаков. В тоже время возможно и совместное вменение данных признаков. Так, если у потерпевшего изымается сердце путем его прижизненного вырезания с целью употребления в пищу, преступник осознает, что таким способом причиняет мучения потерпевшему (физические страдания) и в тоже время преследует цель изъять орган для его дальнейшего использования.

Сложности на практике вызывает разграничение рассматриваемого состава со ст. 244 УК РФ. Объективная сторона надругательства над телами умерших, подразумевает под собой любые циничные, безнравственные или оскверняющие действия в отношении захороненных или незахороненных

останков человеческого тела, в том числе изъятие его органов или тканей. В тоже время квалификация по п. «м» ч.2 ст. 105 УК РФ также возможна, когда потерпевшее лицо было умерщвлено до изъятия у него органа или ткани. Для разграничения рассматриваемых составов необходимо выяснить момент возникновения у виновного в убийстве умысла на изъятие и использование органов и тканей потерпевшего лица. Так, п. «м» ч.2 ст. 105 УК РФ не следует вменять виновному в убийстве, если цель изъятия органа или ткани умершего человека возникла у него после убийства. В этом случае виновному в убийстве при необходимости следует дополнительно вменять ст. 244 УК РФ. В отличие от этого, при убийстве в целях использования органов и тканей, умысел возникает непосредственно до совершения преступления или во время него.

В ст. 120 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за принуждение к изъятию органов или тканей для их дальнейшей трансплантации. Принуждение – это физическое или психическое склонение лица к изъятию (донорству) органов или тканей. В анализируемом деянии необходимым признаком является цель совершения преступления – для дальнейшей трансплантации органов или тканей. Указанный состав преступления может предшествовать и образовывать совокупность с убийством в целях использования органов или тканей потерпевшего. Так, например, умышленное причинение смерти в процессе принуждения должно квалифицироваться только по п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, а в случае если убийство произошло после принуждения и изъятия – образуется совокупность преступлений, квалифицирующих по ст. 120 и п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ [6, С. 362, 364].

УК РФ предусматривает ответственность за торговлю людьми в целях изъятия у потерпевшего органов или тканей (п. «ж» ч. 2 ст. 127.1 УК РФ). Норма не указывает на конкретную цель изъятия органов и тканей, а значит, не ограничивает предметы посягательства. Таким образом, например, при купле-продаже, сторона – продавец (в случае, когда ему известно, что после совершения сделки потерпевшего убьют, чтобы изъять органы или ткани) является пособником преступления, предусмотренного п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, поскольку имело место способствование к совершению убийства посредством предоставления на возмездной основе непосредственного потерпевшего от преступления [11, С. 206].

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, во-первых, убийство в целях использования органов и (или) тканей потерпевшего может совершаться как единичное преступление – *непосредственно*, а может и образовывать совокупность с другими составами, которые могут предшествовать совершению преступления – *опосредованно*, что порождает еще большую сложность в расследовании и квалификации преступления. Во-вторых, чтобы обеспечить единый подход к содержанию такого состава преступления как убийство в целях использования органов и (или) тканей потерпевшего, необходимо официальное разъяснение Верховного Суда Российской

Федерации или внесение изменений в УК РФ. Изменения могут заключаться в формулировке данного состава, а именно, не «убийство в целях использования органов и (или) тканей потерпевшего», а «убийство с изъятием органов и (или) тканей потерпевшего».

Список литературы:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 23.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
2. О трансплантации органов и (или) тканей человека. [Электронный ресурс] : федер. закон от 22.12.1992 № 4180-I ред. от 23.05.2016. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
3. Стрельников, А. И. Ответственность за убийство, совершенное при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 Уголовного кодекса Российской Федерации) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. : 12.00.08. / Стрельников Анатолий Иванович. – Москва, 1998. – 21 с.
4. Краев, Д. Ю. Уголовная ответственность за убийство в целях использования органов или тканей потерпевшего (п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ). [Электронный ресурс] / Д. Ю. Краев // Криминальст. – 2014. – № 1. Режим доступа: <http://www.procuror.spb.ru/k1405.html>
5. О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ). [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.01.1999 № 1. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
6. Смирнов, В. А. Уголовно-правовая характеристика целей убийства, предусмотренных ч. 2 ст. 105 УК РФ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08. / Смирнов Виктор Александрович. – Томск, 2012. – 24 с.
7. Маляева, Е. О. Проблемы квалификации убийства с целью использования органов или тканей потерпевшего / Е. О. Маляева / Уголовное право. – 2003. – № 9. – С. 16
8. Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. докт. Юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А. И. Коробеева. Т 2 Преступления против личности. – СПб : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – 628 с.
9. Об утверждении перечня объектов трансплантации [Электронный ресурс] : приказ Министерства здравоохранения Российской Федерации (Минздрав России), Российской академии наук (РАН) № 306н/3 от 04.08.2015. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
10. Долголенко, Т. В. Преступления против жизни и здоровья [Электронный ресурс] : учеб. пособие / Т. В. Долголенко. – Москва: Проспект, 2016. – 97 с.

11. Герасимова, Е. В. Принуждение к изъятию органов или тканей человека. [Электронный ресурс] / Е. В. Герасимова // МГЮА. – 2017 – № 4 (125) – С. 203 – 208.

СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРИМЕЧАНИЯ К СТ. 122 УК РФ

Спирина Е.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Долголенко Т.В.

Сибирский федеральный университет

В соответствии с примечанием к ст. 122 УК РФ (в ред. ФЗ 2003 г.): «Лицо, совершившее деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, освобождается от уголовной ответственности в случае, если другое лицо, поставленное в опасность заражения либо зараженное ВИЧ-инфекцией, было своевременно предупреждено о наличии у первого этой болезни и добровольно согласилось совершить действия, создавшие опасность заражения».

Относительно данного примечания в литературе нет однозначного понимания условий его применения.

Некоторые ученые считают, что в примечании речь должна идти об обстоятельствах, исключающих преступность, а не об освобождении от уголовной ответственности. В связи с тем, что основания для наложения уголовной ответственности нет [1].

Приведенные рассуждения представляются несколько поспешными на фоне данных, которые характеризуют эпидемию инфекции, вызываемой вирусом иммунодефицита человека, и тех ужасающих прогнозов, которые сделаны специалистами на ближайшее будущее [2].

Нельзя забывать, что лицо, которое соглашается на заражение ВИЧ-инфекцией или хотя бы на поставление себя в опасность заражения, соглашается не только на причинение вреда, но и в последствии заключает в себе угрозу для жизни и здоровья окружающих [3].

Исходя из вышеизложенного, нельзя согласиться с определением природы согласия на поставление в опасность заражения ВИЧ-инфекции как обстоятельства исключающего преступность деяния. Поскольку обстоятельства могут влиять на объем ответственности, но не исключать ее [4].

¹ Панкратов В.В. Добровольное согласие на заражение ВИЧ-инфекцией // Журнал российского права.- 2005.- – 5.С.45.

² Филиппов А.Г. Опыт социологического подхода к профилактике ВИЧ-инфекции. На примере Волгоградской области // Закон и право.-2015. – № 2.- С.68.

³ Галкина Е.С. Проблемные вопросы уголовно-правовой характеристики и квалификации заражения ВИЧ – инфекции // Журнал Уголовное прав и процесс. – 2016. – № 2(9)/2016. С.62.

⁴ Галкина Е.С. Проблемные вопросы уголовно-правовой характеристики и квалификации заражения ВИЧ – инфекции // Журнал Уголовное право и процесс. – 2016. – № 2(9)/2016. С.63.

В литературе принято считать, что буквальное толкование нормы позволяет выделить два юридически значимых признака согласия на заражение: своевременность и добровольность.

Признак добровольности предполагает принятие самостоятельного решения без принуждения, в условиях свободы выбора варианта поведения лицом, отдающим отчет свои действиям и понимающим значение происходящего. А.А. Жалинская-Рерихт утверждает, что добровольное согласие проявляется в том, для людей риск заражения смертельной болезнью не имеет значения, поскольку обычно они находятся в браке с больным или в тесных близких отношениях [1].

Вторым признаком является своевременность, лицо обязано предупредить о наличии у него ВИЧ-инфекции. Своевременность, может иметь место только до начала полового акта, так как при совершении действий возникает возможность заражения ВИЧ-инфекцией.

Одна из важных проблем заключается в том, как и каким образом, лицо докажет, что предупредило о наличии у него заболевания. Предполагается что, это должен быть документ, составленный в простой письменной форме, носящий уведомительный характер.

Так, например, на официальном сайте ГУ МВД России по Руднянскому району Смоленской области, есть комментарий к статье 122 Уголовного кодекса Российской Федерации. В нем содержится понятие своевременного предупреждения лица о наличии у виновного ВИЧ-инфекции. Под которым понимается факт уведомления инфицированным лицом, другое лицо о риске заражения данной инфекцией до совершения действий, направленных на заражение этого лица.

Кроме того, на данном сайте установлен ряд мероприятий свидетельствующих о факте предупреждения ВИЧ-инфицированного:

- в письменном виде (расписка);
- при свидетелях, которые могут его подтвердить;
- при совместном посещении врача;
- на группе взаимопомощи [2].

Таким образом, необходимо на законодательном уровне закрепить понятие и установить надлежащий порядок уведомления о наличии у лица ВИЧ-инфекции.

Вместе с тем, нужны разъяснения Верховного суда Российской Федерации о практике применения примечания к ст. 122 Уголовного кодекса Российской Федерации.

На основании изложенного, разделяем вывод о том, что с учетом современных условий распространения ВИЧ-инфекции законодателю

¹ Учебно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.Э. Жалинский. М., 2005. С. 359.

² Особенности квалификации и расследования преступлений, предусмотренных статьей 122 УК РФ (Заражение ВИЧ-инфекцией) // Отделение МВД России по Руднянскому району: [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://xn--d1aidcoaslo6j.34.xn--b1aew.xn--p1ai/news/item/7327461/>

необходимо более четко определить условия освобождения от уголовной ответственности за данное деяние^[1].

Список литературы:

1. Галкина Е.С. Проблемные вопросы уголовно-правовой характеристики и квалификации заражения ВИЧ – инфекции // Журнал Уголовное прав и процесс. – 2016. – №2(9)/2016. – 59-63 с.
2. Коробеев, А.И. Преступные посягательства на жизнь и здоровье человека: монография / А.И. Коробеев. – М.: Юрлитинформ, 2012.- 320 с.
3. Особенности квалификации и расследования преступлений, предусмотренных статьей 122 УК РФ (Заражение ВИЧ-инфекцией) // Отделение МВД России по Руднянскому району: [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://xn--d1aidcoaslo6j.34.xn--b1aew.xn--p1ai/news/item/7327461/>
4. Панкратов В.В. Добровольное согласие на заражение ВИЧ-инфекцией // Журнал российского права.-2005.- 5. – 45 – 51 с.
5. Учебно – практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /Авт. кол. : О. . Дубовик, А. А. Жалинская-Рерихт, А. Э. Жалинский и др. ; Под общ. ред. А. Э. Жалинского. -М. :Эксмо,2005. -1088 с.-(Комментарий к российскому законодательству).
6. Филиппов А.Г. Опыт социологического подхода к профилактике ВИЧ-инфекции. На примере Волгоградской области // Закон и право.-2015. – №2.- 68 с.

О МОМЕНТЕ ОКОНЧАНИЯ МОШЕННИЧЕСТВА

Дерменев В.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мирончик А.С.

Сибирский федеральный университет

Момент окончания преступления – один из наиболее важных аспектов при квалификации любого преступления, особенно сконструированного по типу материального. Мошенничество не является исключением. Более того, в свете недавних изменений момент окончания рассматриваемого деяния является актуальным вопросом для изучения. В соответствии со ст. 159 УК РФ под мошенничеством понимается хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество, совершенное путем обмана или злоупотребления доверием. Из законодательного определения следует, что совершение мошенничества возможно в двух формах: хищение или приобретение права на чужое имущество. Эта конструктивная особенность состава будет определяющей при уяснении момента окончания мошенничества. Для начала обратимся к понятию хищения. Само определение хищения обозначено в примечании к ст.158 УК РФ: «Под хищениями в статьях настоящего

¹ Коробеев, А.И. Преступные посягательства на жизнь и здоровье человека: монография / А.И. Коробеев. – М.: Юрлитинформ, 2012. С. 265-266.

Кодекса понимаются совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества». Общепринято, что моментом окончания хищения является поступление имущества в пользу виновного или других лиц и возможность беспрепятственного распоряжения этим имуществом, о чем также прописано в п. 5 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате». В целом, если предметом хищения является один из объектов гражданских прав, указанных в ст.128 ГК РФ, вопросов не возникает. Однако, с принятием вышеуказанного постановления Пленума произошли существенные изменения, связанные с окончанием мошенничества в форме хищения. Так, п.5 был дополнен следующими словами: «Если предметом преступления при мошенничестве являются безналичные денежные средства, в том числе электронные денежные средства, то по смыслу положений пункта 1 примечаний к статье 158 УК РФ и статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации содеянное должно рассматриваться как хищение чужого имущества. Такое преступление следует считать оконченным с момента изъятия денежных средств с банковского счета их владельца или электронных денежных средств, в результате которого владельцу этих денежных средств причинен ущерб». Следовательно, анализируя нововведение при указанных условиях предмета, можно прийти к выводу о том, что Пленум Верховного Суда РФ исключил поступление имущества в незаконное владение виновного, а также реальную возможность пользования или распоряжения им по своему усмотрению из числа обязательных признаков хищения, указывающих на его окончание. На сегодняшний день, представить позиции ученых по этому поводу невозможно, так как изменение произошло сравнительно недавно. На основании вышеизложенного следует отметить, что не только форма совершения признается определяющей для момента окончания мошенничества. Он тесно также связан с предметом преступления. В данном случае, это имущество и право на чужое имущество. Исходя из ст.128 ГК РФ, имущество является понятием собирательным и включает в себя, в том числе, безналичные денежные средства, электронные денежные средства и иные имущественные права [8]. По поводу безналичных денежных средств возникают следующие вопросы: каковы последствия, если банковский счет закрыт, действие его приостановлено, либо наложены ограничения на распоряжение денежными средствами, находящимися на банковском счете? Такая ситуация возможна, например, при осуществлении так называемого «фишинга», когда лицу приходит сообщение о блокировке карты и требуется ответ на него, либо при совершении CNP – транзакций [3]. После чего происходит списание средств и перечисление их на счет злоумышленника. В случае закрытия банковского счета все приходные и расходные операции прекращаются, а переведенные денежные

средства возвращаются отправителю, согласно п.8.2 Инструкции ЦБ РФ об открытии (закрытии) счетов [7]. По поводу ограничения на распоряжение денежными средствами возможны следующие варианты: приостановление распорядительных операций по банковским счетам налогоплательщика в результате несоблюдения законодательства о налогах и сборах [1], наложение ареста на использование денежными средствами в качестве обеспечительной меры или реализация судебным приставом-исполнителем требований по обращению взыскания на имущество должника на сумму, указанную в исполнительном листе п.9 ст.70 Закона об исполнительном производстве [5], приостановление операций по распоряжению денежными средствами в указанных законом случаях, например, по п.10 ст. 7 Закона о противодействии легализации (отмыванию) доходов [4]. Исходя из вышеизложенного следует, что в определенных случаях у лица полностью отсутствует возможность распорядиться денежными средствами, похищенными мошенническим путем.

Далее обратим внимание на мошенничество в форме приобретения права на чужое имущество. Оно представляет собой приобретение правомочий собственника на чужое имущество, а также прав требования [2]. Согласно Постановлению Пленума № 48 мошенничество, совершенное в указанной форме, считается оконченным с момента юридически закрепленной возможности вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным. Например, согласно ст. 551 ГК РФ переход прав на недвижимое имущество подлежит государственной регистрации, с момента которой лицо имеет право распоряжения имуществом. В отношении прав на другое имущество применяются положения договорного права, и возможность владения и распоряжения у лица появляется с момента заключения договора. Примером решения государственного органа, введенного в заблуждение относительно наличия у виновного или иных лиц законных оснований для владения, пользования или распоряжения имуществом будет предоставление земельного участка в собственность гражданину по ст. 10 Закона о предоставлении земельных участков на Дальневосточном регионе [6].

Таким образом, момент окончания мошенничества различен в зависимости от формы его совершения и предмета преступления. Изменения не вносят ясности в квалификацию преступных деяний и требуют более детальной проработки, поскольку нововведения вступают в противоречие с действующим законодательным определением хищения, не учитывают всех его признаков. Вышеуказанные обстоятельства вызывают сомнение о целесообразности изменения подхода судов к определению момента окончания мошеннических действий, если предметом преступления выступают безналичные денежные средства, либо электронные денежные средства и иные имущественные права.

Список литературы:

1. Бабкин А.И. Отдельные вопросы применения обеспечительных мер и приостановления операций по счетам в банке (судебная практика) // Российский судья. – 2016. – № 11. – С. 3 – 9.
2. Волженкин Б. В. Мошенничество / Б. В. Волженкин. – Санкт-Петербург: Изд-во С.-Петерб. юрид. ин-та Ген. прокуратуры РФ, – 1998. – с.23
3. Карнаухова Е. Ю. Мошенничество в сфере безналичных расчетов с использованием банковских платежных карт // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы II Междунар. науч. конф. (г. Пермь, январь 2014 г.). – Пермь: Меркурий, 2014. – С. 42-44.
4. О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма [Электронный ресурс]: федер.закон от 07.08.2001 № 115-ФЗ в ред. от 23.04.2018 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
5. Об исполнительном производстве [Электронный ресурс]: федер.закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ в ред. от 07.03.2018 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
6. Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер.закон от 01.05.2016 № 119-ФЗ в ред. от 27.09.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
7. Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов: Инструкция Банка России от 30.05.2014 № 153-И ред. от 14.11.2016 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
8. Российское гражданское право. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права: Учебник. Под ред. Е.А. Суханова [Электронный ресурс] – М.: Статут, 2011. Доступ из справ. – правовой системы «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

ИЗНАСИЛОВАНИЕ И НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Михрякова А.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Долголенко Т.В.

Сибирский федеральный университет

Изнасилование, согласно УК РФ, представляет собой половое сношение с применением насилия или с угрозой его применения к потерпевшей или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшей. Объективная сторона рассматриваемого преступления конкретизирована законодателем и не подлежит расширительному толкованию. В свою очередь, к насильственным действиям сексуального характера относятся мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера.

Оставление открытым перечня действий, относящихся к иным насильственным действиям сексуального характера, привело к существованию различных подходов, относительно того являются ли те или иные действия вышеуказанными. Так, по мнению С.Д. Цэнгэл, насильственные действия сексуального характера определяются как различные сексуальные действия с участием полового органа хотя бы одного из партнеров^[1].

Интересной является точка зрения Н.К. Семерневой, которая предлагает под иными действиями сексуального характера понимать воздействие на тело без признаков полового акта (удовлетворение половой страсти мужчины посредством садистских способов (введение во влагалище инородных предметов), а также удовлетворение половой страсти путем истязания, то есть нанесения потерпевшей множественных ударов острыми предметами, сечением розгами, прижиганием сигаретами и т.д.^[2]. Представляется, что такой подход является спорным, т.к. при совершении истязаний вред причиняется не половой свободе и половой неприкосновенности как объекту уголовно-правовой охраны, а здоровью потерпевшего, ввиду чего истязание не может рассматриваться как насильственное действие сексуального характера. В свою очередь, А.С. Яценко предполагает, что действия, по сути своей не посягающие на половую свободу и половую неприкосновенность не могут рассматриваться как иные действия сексуального характера, но, если умысел преступника был направлен на удовлетворение половой страсти в «нетипичной» форме посредством причинения вреда здоровью жертвы, то необходимо квалифицировать действия виновного лица по

¹ Цэнгэл С.Д. Квалификация насильственных действий сексуального характера (ст. 132 УК РФ): автореф. дис. ... канд. юр. наук : 12.00.08 / Цэнгэл Светлана Дугаровна. – Санкт-Петербург, 2004. С. 11-12.

² Голосов Н.Е. Проблема определения пределов ст. 132 УК РФ («Насильственные действия сексуального характера») / Н.Е. Голосов // Теория и практика общественного развития. – 2012. – № 8. С. 376.

совокупности преступлений^[1].

Наиболее обоснованным и актуальным в настоящее время является подход Т.В. Долголенко, согласно которому, необходимым признаком иных насильственных действий сексуального характера является сексуальное проникновение, которое связывают с введением в естественные полости другого человека как полового члена, так и каких-либо предметов^[2]. Исходя из данного подхода, с учетом актуальной позиции Верховного суда РФ, согласно которому мотив совершения изнасилования и насильственных действий сексуального характера для квалификации содеянного значения не имеет, под регулирование ст. 132 УК РФ попадают все насильственные действия, посягающие на половую свободу или половую неприкосновенность личности, за исключением изнасилования. Таким образом, не имеет значения с какой целью действовал виновный и какой у него был мотив, если при таком посягательстве имело место сексуальное проникновение и участвовал половой орган хотя бы одного лица, то можно говорить о наличии признаков ст. 132 УК РФ.

Перейдем к рассмотрению зарубежного законодательного опыта об ответственности за сексуальные преступления. Согласно традиционному подходу, изнасилование предполагает только естественное совокупление, т.е. половое сношение. Соответственно, виновным может быть исключительно мужчина, а потерпевшей – только женщина. Данная позиция воспринята законодательством большинства стран СНГ, а также уголовными кодексами Болгарии, Венгрии, Индии и других государств. Однако во многих уголовных кодексах, в частности, европейских государств, сформулирован единый состав преступления, содержащий ответственность за действия сексуального характера, включая изнасилование^[3].

Особый интерес представляют положения УК Украины. В настоящее время, согласно ч. 1 ст. 152 УК Украины, изнасилование – это половое сношение с применением физического насилия, угрозы его применения или с использованием беспомощного состояния потерпевшего^[4]. Однако, в указанной норме есть особенности, в частности, исходя из толкования ч.3 и 4 ст. 152 УК Украины, потерпевшим от изнасилования в равной степени могут быть как лица женского пола, так и мужского. Об этом свидетельствуют альтернативные формулировки: «изнасилование несовершеннолетней или несовершеннолетнего», «изнасилование малолетней или малолетнего».

¹ Ященко А.С. К вопросу о дефинициях терминов «Изнасилование» и «Насильственные действия сексуального характера» и их соотношении / А.С. Ященко // Вестник Брянского государственного университета. – 2015. – № 2. С. 203.

² Долголенко Т.В. Преступления против личности: учебное пособие / Т. В. Долголенко. – Красноярск : Сиб. федер. ун-т, 2011. С. 157.

³ Dolgolenko T.V. Criminal Liability for Rape and its Place Within the System of Crimes Against Sexual Freedom and Sexual Inviolability Under the RF and Some Foreign Countries Criminal Codes / T.V. Dolgolenko // Journal of Siberian Federal University. Humanities & Social Sciences. – 2011. – № 2. P. 240.

⁴ Уголовный кодекс Украины (от 01.09.2001, в ред. от 07.03.2018). [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://urist-ua.net>

Подобно ст. 132 УК РФ, ст. 153 УК Украины устанавливает ответственность за насильственное удовлетворение половой страсти неестественным способом. Вместе с тем, с учетом положений ст. 152 УК Украины, согласно которым в равной степени потерпевшими от изнасилования могут быть малолетние и несовершеннолетние лица обоих полов, возникает спорный вопрос относительно того, как квалифицировать насильственное мужеложство, совершенное в отношении таких лиц. Представляется, что такое деяние в равной степени попадает под регулирование как ст. 152, так и ст. 153 УК Украины.

Большой интерес вызывает редакция ст. 152 УК Украины, которая вступит в действие с 11 января 2019 года. Новая редакция внесет значительные изменения в определение изнасилования. Так, согласно новой редакции ст. 152 УК Украины, изнасилование – это совершение действий сексуального характера, связанных с вагинальным, анальным или оральным проникновением в тело другого лица с использованием гениталий или любого другого предмета, без добровольного согласия потерпевшего. Таким образом, украинский законодатель в новой редакции УК, воспринял западные тенденции регулирования ответственности за совершение сексуальных преступлений, изложив конструкцию изнасилования в широком понимании.

Список литературы:

1. Голосов Н.Е. Проблема определения пределов ст. 132 УК РФ («Насильственные действия сексуального характера») / Н.Е. Голосов // Теория и практика общественного развития. – 2012. – №8. – С. 375 – 377.
2. Dolgolenko T.V. Criminal Liability for Rape and its Place Within the System of Crimes Against Sexual Freedom and Sexual Inviolability Under the RF and Some Foreign Countries Criminal Codes / T.V. Dolgolenko // Journal of Siberian Federal University. Humanities & Social Sciences. – 2011. – №2. – P. 240 – 246.
3. Долголенко Т.В. Преступления против личности: учебное пособие / Т. В. Долголенко. – Красноярск : Сиб. федер. ун-т, 2011. – 228 с.
4. О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации: Пост. ПВС РФ от 15 июня 2004 г. №11. [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
5. О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности: Пост. ПВС РФ от 4 декабря 2014 г. №16. [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
6. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федеральный закон от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ, ред. от 19.02.2018 // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
7. Уголовный кодекс Украины [Электронный ресурс]: федеральный

закон от 01.09.2001, в ред. от 07.03.2018. Режим доступа: <https://urist-ua.net>

8. Цэнгэл С.Д. Квалификация насильственных действий сексуального характера (ст. 132 УК РФ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Цэнгэл Светлана Дугаровна. – Санкт-Петербург, 2004. – 18 с.

9. Ященко А.С. К вопросу о дефинициях терминов «Изнасилование» и «Насильственные действия сексуального характера» и их соотношении / А.С. Ященко // Вестник Брянского государственного университета. – 2015. – №2. – С. 203 – 205.

ПРОБЛЕМЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТ. 244 И СТ. 158 УК РФ

Корниенко А.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Тарбагаев А.Н.

Сибирский федеральный университет

Для того чтобы правильно квалифицировать преступление, по мнению В.Н. Кудрявцева, необходимо чётко представлять себе разграничительные черты между смежными преступлениями, ибо разграничение преступлений «есть оборотная сторона квалификации»^[1].

В юридической литературе и судебной практике до настоящего времени является дискуссионным вопрос о квалификации хищений с тела покойного одежды, ювелирных изделий, зубных коронок и иных ценных предметов, находящихся при трупе. Действующая редакция ст. 244 УК РФ в отличие от ранее действовавшей ст. 229 УК РСФСР 1960 г. хищение предметов из могилы не предусматривает в качестве самостоятельного признака объективной стороны состава преступления.

Одни учёные не находят правовых оснований для квалификации завладения предметами с тел умерших или мест их захоронения исключительно в качестве хищения, обосновывая это тем, что в соответствии с гражданским законодательством имущество умершего в момент смерти и до приобретения наследниками этого имущества не является собственностью последних. Поэтому полагают, что содеянное следует квалифицировать только по ст. 244 УК РФ как надругательство над телами умерших^[2].

Другие же утверждают, что содеянное при таких обстоятельствах образует идеальную совокупность преступлений ст. 244 УК РФ и статьями УК РФ о хищении чужого имущества [6]. Отмечая циничный характер действий, причиняющих особые нравственные страдания родственникам умершего, сторонники данного подхода полагают, что хищение вещей при трупе

^[1] Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений : учебник / В.Н. Кудрявцев. – Москва: Юридическая литература, 2004. – С. 91.

^[2] Уголовное право России. Часть особенная: учебник для вузов. / под ред. Л. Л. Кругликова. – Москва: Волтерс Клувер, 2005. – С. 509; Комментарий к Уголовному кодексу РФ: в 2 т. / А.В. Бриллиантов и др.; под ред. А.В. Бриллиантова. – Москва: Проспект, 2015. – Т. 1. – С. 936; Комментарий к Уголовному кодексу РФ/ отв. ред. В.М. Лебедев. – Москва: Юрайт, 2013. – С. 893–895.

или из мест захоронений должно оцениваться по ст. 244 УК РФ. Но поскольку корыстная цель и такой способ надругательства, как хищение, не охватываются ст. 244 УК РФ, ученые такие действия квалифицируют по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 244 УК РФ и соответствующей статьей о хищении^[1].

Достаточно противоречивой в решении данного вопроса представляется позиция Н.А. Лопашенко, согласно которой случаи завладения предметами с тел умерших признаются хищениями, однако при разрешении частного казуса о квалификации действий работников морга, изымающих у трупов золотые зубные коронки, предлагается не признавать за коронками статуса предмета хищения и квалифицировать содеянное как надругательство над телами умерших^[2].

Изучив точки зрения учёных, считаем целесообразным для правильной квалификации подобных случаев разрешить вопрос: охватывают ли признаки надругательства над телами умерших и местами их захоронения деятельность по завладению имуществом, находящемся при усопшем, на его теле или в месте захоронения.

Деяния, составляющие объективную сторону ст. 244 УК РФ (надругательство над телом умершего, уничтожение, повреждение или осквернение мест захоронения), не позволяют квалифицировать хищение предметов с трупа как надругательство в связи с тем, что диспозиция ст. 244 УК РФ не связывает корыстную цель данных действий и сам способ надругательства в виде хищения с условием привлечения к уголовной ответственности по ст. 244 УК РФ^[3].

Вместе с тем, на основании изученных материалов судебной практики следует констатировать наличие поливариативности в юридической оценке хищения предметов с трупа и из мест захоронений. В одних случаях аналогичные действия квалифицируются исключительно по ст. 244 УК РФ. Так, согласно приговору Карачевского районного суда Брянской области от 19.05.2012 г. гражданин М. тайно похитил три пролета чугунной ограды с места захоронения⁴. Суд квалифицировал данные действия как повреждение мест захоронения, надмогильных сооружений, предназначенных для церемоний в связи с поминовением умерших.

^[1] Миллеров Е.В. Правовое обеспечение достойного отношения к умершим и местам их захоронения : монография / Миллеров, Е.В. // Ростов-на-Дону: Ростиздат, 2010. – С. 99.

^[2] Лопашенко Н.А. Преступления против собственности. – Москва: Лекс-Эст, 2005. – С. 54-55.

^[3] Осокин, Р.Б., Курсаев, А.В. Уголовно-правовая оценка похищения, уничтожения или повреждения имущества с тем умерших или мест их захоронения // Государство и право. – 2012. – № 7. – С. 55.

^[4] Приговор Карачевского районного суда Брянской области : [сайт]. – Режим доступа: http://karachevsky.brj.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=384.

Приговором Полтавского районного суда Омской области осужденный был признан виновным в том, что совершил хищение цветного металла с оград могил, и его действия квалифицированы по ч. 1 ст. 158 УК РФ¹.

В приговоре Вологодского городского суда Вологодской области суд отдал предпочтение квалификации деяния Шилова Е.А., который умышленно похитил из места захоронения две секции металлической ограды общей стоимостью, две таблички с венками и металлический крест, по совокупности преступлений (ст. 158 УК РФ и ст. 244 УК РФ)².

Отсутствие единообразного толкования признака хищения объективно затрудняет правильное понимание уголовно-правового запрета надругательства над телами умерших и местами их захоронений.

Некоторые учёные предлагают решения данной проблемы путём внесения изменений в действующее уголовное законодательство. Так, например, А.С. Шокель предлагает ввести в ч. 2 ст. 158 УК РФ пункт «д», который бы предусматривал уголовную ответственность за «кражу, находящихся на могиле, в могиле либо при трупе предметов»³.

По мнению А.С. Абдуллаева, в связи с явным присутствием корыстных мотивов при хищении памятников, оград, предметов находящихся на трупе или при трупе, необходимо внести изменения в ч. 2 ст. 244 УК, дополнив ее квалифицирующим признаком «из корыстных побуждений»⁴. Однако обязательным признаком хищений служат не корыстные мотивы лица, а корыстная цель, в связи с чем утверждение А.С. Абдуллаева представляется не совсем корректным.

В целях достижения единообразия в квалификации хищения имущества, находящегося на теле умершего или в месте захоронения, на наш взгляд, целесообразно дополнить ст. 244 УК РФ таким квалифицирующим признаком, как «завладение находящихся на теле умершего или в местах захоронения предметов». Учитывая тот факт, что корыстная цель хищения предметов с тела умершего или из места захоронения и сам способ надругательства не охватывается составом преступления, предусмотренным ст. 244 УК РФ, полагаем, что данное преступное деяние в настоящий момент подлежит квалификации по совокупности ст. 158 и ст. 244 УК РФ, поскольку вред будет одновременно причиняться общественным отношениям в сфере социальной памяти об умерших и отношениям собственности.

^[1] Приговор Полтавского районного суда Омской области от 14.07.2010 г. [Электронный ресурс]. // Справочная правовая система «Росправосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com>.

^[2] Приговор Вологодского городского суда Вологодской области от 28.10.2016 г. [Электронный ресурс]. // Справочная правовая система «Росправосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com>.

^[3] Шокель А.С. Предупреждение преступлений, связанных с надругательствами над телами умерших и местами их захоронения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08 / Шокель Анастасия Сергеевна. – Москва, 2011. – С. 13.

^[4] Абдуллаев, А.С. Уголовно-правовой и криминологический анализ надругательства над телами умерших и местами их захоронения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Абдуллаев Абдулла Сиражудинович. – Махачкала, 2002. – С. 6.

Список литературы:

1. Кудрявцев, В.Н. Общая теория квалификации преступлений : учебник / В.Н. Кудрявцев. Москва: Юридическая литература, 2004. 352 с.
2. Уголовное право России. Часть особенная: учебник для вузов. / Под ред. Л. Л. Кругликова. Москва: Волтерс Клувер, 2005. 592 с.
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. (постатейный) / под ред. А.В. Бриллиантова. [Электронный ресурс]. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации отв. ред. В.М. Лебедев. – Москва: Юрайт, 2014. – 1077 с.
5. Миллеров, Е.В. Правовое обеспечение достойного отношения к умершим и местам их захоронения : монография / Миллеров, Е.В. // РнД.: Ростиздат, 2010. – 162 с.
6. Лопашенко, Н.А. Преступления против собственности. – Москва: Лекс-Эст, 2005. – 408 с.
7. Осокин, Р.Б., Курсаев, А.В. Уголовно-правовая оценка похищения, уничтожения или повреждения имущества с тем умерших или мест их захоронения // Государство и право. – 2012. – №7. – С. 55.
8. Приговор Карачевского районного суда Брянской области от 19.05.2012 г. по делу 1-74/2012 // Карачевский районный суд Брянской области : [сайт]. – Режим доступа: http://karachevsky.brj.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=384.
9. Приговор Полтавского районного суда Омской области от 14.07.2010 г. [Электронный ресурс]. // Справочная правовая система «Росправосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com>.
10. Приговор Вологодского городского суда Вологодской области от 28.10.2016 г. [Электронный ресурс]. // Справочная правовая система «Росправосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com>.
11. Абдуллаев, А.С. Уголовно-правовой и криминологический анализ надругательства над телами умерших и местами их захоронения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Абдуллаев Абдулла Сиражутдинович. – Махачкала, 2002. – 28 с.
12. Шокель, А.С. Предупреждение преступлений, связанных с надругательствами над телами умерших и местами их захоронения : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.08 / Шокель Анастасия Сергеевна. – Москва, 2011. – 209 с.

ПРОБЛЕМЫ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, СМЯГЧАЮЩИХ УГОЛОВНОЕ НАКАЗАНИЕ

Попова К.К.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Питецкий В.В.

Сибирский федеральный университет

Индивидуализация наказания и уголовной ответственности в целом невозможны без учета смягчающих наказание обстоятельств. Как указано в п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», обстоятельства, смягчающие и относящиеся к совершенному преступлению (например, совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания, особо активная роль в совершении преступления), также учитываются при определении степени общественной опасности преступления^[1]. До настоящего времени не сложилось единого мнения относительно понятия смягчающих наказание обстоятельств. Заслуживает внимание определение, данное Л.Л. Кругликовым, полагающим, что обстоятельства, смягчающие наказания, следует определить как факторы объективного и субъективного порядка, относящиеся к преступлению и (или) личности виновного, которые свидетельствуют о большей или меньшей общественной опасности преступления и личности виновного либо характеризуют только личность (т.е. вину)^[2].

Однако уголовно-правовое значение смягчающих уголовное наказание обстоятельств не одинаково. Данный вопрос в теории и практике является спорным. Анализ действующего уголовного законодательства позволяет выделить несколько групп обстоятельств, смягчающих уголовное наказание.

Так, в ч. 1 ст. 61 УК РФ перечислены обстоятельства, которые суд обязан учесть в качестве смягчающих при их наличии. К ним относятся обстоятельства: а) проявившиеся в преступлении; б) не проявившиеся, но связанные с ним; в) не связанные с содеянным, но характеризующие степень опасности личности; г) не сказывающиеся на степени опасности личности, но все же характеризующие лицо, совершившее преступление^[3]. К этой же категории можно отнести смягчающие обстоятельства предусмотренные другими нормами уголовного законодательства. Например в ч. 2 ст. 22 УК РФ указывается, что психическое расстройство, не исключающее вменяемости,

¹ О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 (в ред. от 29.11.2016) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 2.

² Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. – Т.1: Преступление и наказание. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – С. 854 (автор главы – А.А. Кругликов).

³ Кругликов Л.Л. Практика учета судами смягчающих и отягчающих обстоятельств при назначении наказания // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016, № 1 (33). С. 5.

учитывается судом при назначении наказания. Полагаем, что данное обстоятельство является смягчающим.

Однако перечень смягчающих обстоятельств, которые суд обязан учесть, законодателем обоснованно оставлен открытым. По этому поводу В.С. Минская справедливо писала, что если бы мы пытались продлить имеющийся в законе перечень смягчающих обстоятельств, он никогда не может стать исчерпывающим, так как сочетания определенных признаков конкретного преступления, личности виновного и других обстоятельств настолько индивидуальны, специфичны и вместе с тем многообразны, что их невозможно вписать в определенную схему^[1]. Поэтому ч. 2 ст. 61 УК РФ предусматривает, что в качестве смягчающих суд может учесть и иные обстоятельства.

В некоторых случаях такие обстоятельства предусматриваются в самом уголовном законе. Так, например, предусмотренная в ч. 5 ст. 31 УК РФ попытка предотвращения совершения преступления исполнителем со стороны других соучастников может быть признана судом смягчающим обстоятельством.

На признание обстоятельств смягчающими, нас ориентируют разъяснения Пленума ВС РФ. В п. 12 постановления Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2016 № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности» говорится, что полное возмещение ущерба, причиненного при совершении преступления, предусмотренного по ст.ст. 198-199.1 УК РФ бюджету РФ, признается смягчающим обстоятельством^[2].

Кроме того, выработалась определенная практика признания отдельных обстоятельств смягчающими. Зачастую к ним суды относят: «первую судимость», «полное признание вины», «чистосердечное раскаяние в содеянном», «отсутствие невозмещенного ущерба», «подсудимый занят трудовой деятельностью», «занятие виновного общественно полезным трудом», «добровольная явка после извещения о возбуждении уголовного дела», «тяжких последствий от преступления не наступило» и др.

К особой категории следует отнести исключительные обстоятельства, при наличии которых, в соответствии со ст. 64 УК РФ, суд может назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление. Чаще всего в таких случаях речь идет о совокупности смягчающих обстоятельств. Но это может быть и одно существенное обстоятельство при отсутствии в

¹ Минская В.С. Роль смягчающих ответственность обстоятельств в индивидуализации уголовной ответственности // Проблемы совершенствования уголовного законодательства и практики его применения. – М., 1981. – С. 114.

² О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2016 № 48 // БВС РФ. – 2017. – № 1.

деле отягчающих обстоятельств. Важно не количество снижающих наказание данных, а то, насколько значительно они сказались на уменьшении степени общественной опасности содеянного. В качестве самостоятельного основания существенного смягчения наказания ст. 64 признает активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления. Это наиболее зримо влияющее на ответственность обстоятельство, которое способно выполнить ту же роль, что и исключительные обстоятельства дела.

Список литературы:

1. О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 (в ред. от 29.11.2016) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 2.
2. Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. – Т.1: Преступление и наказание. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – С. 854 (автор главы – А.А. Кругликов).
3. Практика учета судами смягчающих и отягчающих обстоятельств при назначении наказания / под ред. Л.Л. Кругликова.
4. Минская В.С. Роль смягчающих ответственность обстоятельств в индивидуализации уголовной ответственности // Проблемы совершенствования уголовного законодательства и практики его применения. – М., 1981. – С. 114.
5. Герасимова Е.В. Пределы судейского усмотрения при учете смягчающих наказаний обстоятельств

К ВОПРОСУ О РАЗГРАНИЧЕНИИ ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ПОДСТРЕКАТЕЛЬСТВА К ПРЕСТУПЛЕНИЮ

Макаров В.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Панченко В.Ю.

Сибирский федеральный университет

На данный момент в УК РФ зафиксирована ответственность только за провокацию взятки или коммерческого подкупа (ст. 304 УК РФ). В последнее время некоторые ученые в сфере уголовного права предлагают криминализировать провокацию любого преступления, считая, что ст. 304 УК РФ явно не хватает для борьбы с таким общественно-опасным явлением, как провокация преступления. Так, например, А.В. Тищенко предлагает дополнить УК РФ ст. 304.1 следующего содержания: «провокация преступления, то есть умышленные односторонние действия виновного, направленные на склонение другого лица к совершению преступления с целью его последующего избличения в совершенном преступлении правоохранительными органами»^[1].

В связи с этим, важно разграничить институты провокации преступления и соучастия в преступлении. Важно это именно с точки зрения ответственности. Как должен отвечать «провокаатор» в случае криминализации провокации любого преступления? Как единоличный исполнитель самостоятельного преступления или как соучастник в том преступлении, которое совершил провоцируемый? А если допустить, что провокация это форма соучастия, то уже сейчас необходимо привлекать всех провокааторов к ответственности со ссылкой на ст. 33 УК РФ? Именно для того, чтобы ответить на эти вопросы нам и нужно разграничение данных правовых институтов.

Верховный суд в одном из своих обзоров называет провокацию сбыта наркотиков подстрекательством, склонением и побуждением к совершению противоправных действий^[7]. Такой подход ВС РФ дал основания некоторым ученым утверждать то, что провокация здесь рассмотрена как разновидность подстрекательства к преступлению, что дает возможность привлечь провокаатора к ответственности со ссылкой на ч. 4 ст. 33 УК РФ^[2].

Подобную точку зрения по данному вопросу высказывал еще и А.А. Пионтковский: «...провокаатор с точки зрения советского уголовного права, хотя бы он и изобличил преступника до окончания преступления, должен рассматриваться как подстрекатель к совершению преступления»^[3]. Схожий подход о том, что провокация это форма подстрекательства воспринят в уголовном законодательстве Испании и Франции. В Испании провокацию рассматривают как один из этапов неоконченной преступной деятельности наряду с покушением, сговором и подстрекательством^[4]. Во Франции провокацию описывают как одну из форм соучастия. При этом, чтобы провокация стала формой соучастия она должна быть: 1) осуществлена угрозами, обещаниями, требованиями либо с предоставлением подарков; 2) адресована исполнителю и побуждать его к совершению преступления^[5]. Кроме того, важное юридическое значение имеет результат провокации. К примеру, в ст. 412-8 УК Франции наказание за провоцирование самовооружения против государственной власти или части населения назначается с учетом того, достигла ли результатов провокация. Если нет, то наказание составляет 5 лет тюрьмы и 500 000 франков штрафа, но если достигла, то 13 лет тюрьмы и 3 000 000 франков штрафа^[6].

С другой стороны, существует иной подход, согласно которому провокация преступления и подстрекательство к нему являются разными понятиями. По мнению В.А. Черепяхина, основное отличие провокации от подстрекательства в том, что провокаатор возбуждает решимость совершить преступление у провоцируемого лица завуалировано, когда оно не догадывается о воздействии провокаатора на него, полагая, что принимает решение самостоятельно. Поэтому при провокации отсутствует совместность действий провоцируемого лица и провокаатора, что исключает соучастие^[8]. Иными словами можно сказать, что главное отличие этих двух деяний кроется в субъективной стороне. В силу 32 и 33 ст. ст. УК РФ

подстрекательство является разновидностью соучастия в совершении преступления, а само соучастие определяется как умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления.

Таким образом, подстрекатель осознает, что он своими действиями склоняет подстрекаемого совершить преступление, предвидит характер своей деятельности и роль в совершении преступления исполнителем и желает, чтобы это преступление было совершено исполнителем. Подстрекаемое же лицо при этом также осознает, что действует благодаря усилиям подстрекателя. Следовательно, они оба действуют умышленно и имеют взаимную осведомленность в совершении преступления. Допускается при этом, что мотивы и цели их могут быть разными. Поэтому справедливо замечание М. И. Ковалева, что если исполнитель не понимает, что его подстрекают к преступлению, то и соучастие в данной ситуации не возможно^[9]. При провокации вполне возможна ситуация, когда действия провокатора вызвали в провоцируемом желание совершить преступление, но провоцируемый не осознавал, что действует совместно с провокатором, думая, что решение о совершении преступления он принимает самостоятельно.

Кроме того, рассматривая провокацию в контексте ст. 304 УК РФ, можно сказать, что она имеет целью получение доказательств, подтверждающих виновность провоцируемого. Цель же подстрекательства к совершению преступления – достижение совместного преступного результата^[10]. Стоит отметить, что при провокации у каждого из участников отношений цели диаметрально противоположные. Цели провокатора: спровоцировать на преступление и получить доказательства, цели провоцируемого могут быть разными, но абсолютно точно не теми же, что у провокатора.

Итак, провокация преступления и подстрекательство к преступлению в некоторых государствах Европы соотносятся как часть и целое, то есть провокация является формой подстрекательства. Вопреки подходам некоторых ученых в российском уголовном праве, на наш взгляд, провокация и подстрекательство институты абсолютно разные, которые хотя и могут иметь некоторое сходство в своем внешнем проявлении, но с субъективной стороны являются абсолютно разными правовыми явлениями.

Список литературы:

1. Тищенко А.В. Разграничение провокации преступления от института соучастия // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. 2014. №1.С.90.
2. Шкабин Г.С. Понятие провокации преступления и провокации взятки в законодательстве и судебной практике / Коррупция: состояние противодействия и направления оптимизации борьбы / под ред. Долговой А.И. С. 243.
3. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву М., 1961. С. 574.

4. Уголовный кодекс Испании / под ред. Кузнецовой Н.Ф. М. 1998. С. 16.
5. Ст. 121-7 Уголовного кодекса Французской Республики // СПС «КонсультантПлюс».
6. Ст. 412-8 Уголовного кодекса Французской Республики // СПС «КонсультантПлюс»
7. Обзор судебной практики по уголовным делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. №10.
8. Черепашин В.А. Некоторые проблемы понятия провокации // Гуманитарные исследования. 2014. № 3. С. 225
9. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении. 1999. С. 128.
10. Радачинский С.Н. Юридическая природа провокации преступления // Уголовное право. 2008. № 1. С. 62.

СООТНОШЕНИЕ ГРУППЫ ЛИЦ И СОУЧАСТИЯ В ПРЕСТУПЛЕНИИ

Ермакова А.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Сурихин П.Л.

Сибирский федеральный университет

В настоящее время, судебная практика по групповой преступности не подкреплена в достаточной степени теоретическими положениями. В связи с этим мы часто наблюдаем противоречия, которые возникают в правоприменительной деятельности. Это видно даже из анализа решений Верховного суда Российской Федерации.

Изначально групповые преступления определяются в гл. 7 УК РФ в нормах о соучастии. Так, ст. 32 УК РФ закрепляет, что соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления^[1]. При этом важно подчеркнуть, что соучастие признается таковым лишь тогда, когда соблюдены все его объективные и субъективные признаки.

Изучая понятие группы в уголовном законодательстве, исследователи обычно отождествляют понятие «групповое преступление» с определенной формой соучастия, например, с соисполнительством. В своих работах Р.Р. Галиакбаров даже заменил термин «соисполнительство» термином «групповое преступление», обосновывая это тем, что термин «групповое преступление», по его мнению, более точно передает качественное своеобразие сочетания объективных и субъективных признаков данной формы соучастия,

¹Уголовный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 13.06.1996. № 63-ФЗ ред. от 19.12.2016. // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25.

а также тем, что законодательство не использует термины «соисполнительство», однако многие нормы содержат понятие «группа».

Что касается правоприменительной практики, то ее можно проиллюстрировать следующими утверждениями:

1. «В соответствии со ст. 35 УК РФ убийство признается совершенным группой лиц, если два и более исполнителя без предварительного сговора, действуя совместно, с умыслом, направленным на совершение убийства, непосредственно участвовали в процессе лишения жизни потерпевшего, применяя к нему насилие...При этом... соучастие в любой форме группу не образует...»^[1].

2. Соучастие в форме пособничества в убийстве не образует квалифицирующий признак «совершенное группой лиц по предварительному сговору» поскольку «преступление, совершенное группой лиц, предполагает не менее двух исполнителей, соучастие в форме пособничества группы не образует, и этот квалифицирующий признак подлежит исключению из обвинения...».

3. Верховный Суд РФ, критикуя решения нижестоящих судов, определил, что поскольку «В. непосредственно не участвовала в лишении жизни П., а являлась лишь подстрекателем и пособником, поэтому ее действия подлежат переквалификации на ч. 4, 5 ст. 33, п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ»^[2], то есть ответственность должна наступать как за совершение группового убийства.

4. Ответственность за изнасилование в группе наступает в том случае, если участники преступления действовали согласованно, и эта согласованность выражалась в сознательном объединении усилий членов группы, направленных на изнасилование одной или нескольких потерпевших. И наоборот, изнасилование не признано совершенным группой лиц в случае, когда один из виновных не оказывал другому никакого содействия в преодолении сопротивления потерпевшей при изнасиловании, хотя и создал условия для изнасилования – такие действия являются пособничеством.

Опираясь на приведенные положения закона, теории и судебной практики, можно заключить, что «по своей природе групповое преступление – это самостоятельная форма соучастия. Признаки, характерные для соучастия в целом, лишь дополняются некоторыми особенностями, которые придают групповому преступлению качественное своеобразие». Например, совершению преступления группой лиц присуще соисполнительство, т.е. наличие двух или более исполнителей преступления.

¹Обзор судебной практики Верховного Суда РФ. [Электронный ресурс] : «Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за 2001 год» / «Бюллетень Верховного Суда РФ». – 2002. – № 9. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

² Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 7. С. 27.

Список литературы:

1. Алексеев, С.В. Проблемы укрепления законности и правопорядка. Практика квалификации группового преступления // Вестник Челябинского государственного университета. Вып. 23. Право. – 2010. – № 9 (190). – С. 51–56.
2. Галиакбаров, Р. Р. Групповое преступление. Постоянные и переменные признаки : учебное пособие / Р.Р. Галиакбаров. – Свердловск, 1973. – 140 с.
3. Гордеев, Р. Н. Групповое преступление в уголовном праве России : автореф. дис. на соискание ученой степени канд.юридических наук : 12.00.08 / Гордеев Роман Николаевич. – Красноярск, 2003. -18 с.
4. Соучастие в преступлении: теория и проблемы практики : конспект лекций / Тамб. гос. техн. ун-та ; Н.П. Печников. – Тамбов : ТГТУ, 2008. – 56 с.

О ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЕ ПРИМЕЧАНИЯ СТ. 205 УК РФ

Беляева М.Г.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Мирончик А.С.

Сибирский федеральный университет

Одной из гарантий защиты прав и свобод человека и гражданина от преступных посягательств в рамках уголовного права является – уголовная ответственность. Однако, очевидно, что уголовная ответственность не является единственной реакцией государства на преступное поведение лица. В определенных уголовным законом случаях, немаловажное значение придается иным мерам воздействия, применяемым вместо наказания к лицам, совершившим преступления. К числу таких мер относится освобождение от уголовной ответственности лиц, совершивших преступления.

В уголовно-правовой доктрине к сущности примечания к статье 205 УК РФ, в котором указано, что «Лицо, участвовавшее в подготовке террористического акта, освобождается от уголовной ответственности, если оно своевременным предупреждением органов власти или иным способом способствовало предотвращению осуществления террористического акта и если в действиях этого лица не содержится иного состава преступления», единообразного подхода нет.

По мнению А.Г. Калугина [1], В.С. Егорова [2], С.Н. Шатиловича [3], в рассматриваемом примечании говорится о виде добровольного отказа от совершения преступления. В свою очередь, Л.В. Иногамова-Хегай [4], Е.Д. Ермакова [5] полагают, что в нем содержатся признаки как деятельного раскаяния, так и добровольного отказа.

Отсутствие в науке единого подхода в данном вопросе во многом вызвано тем, что до сих пор является не имеющим общей знаменанты среди криминалистов проблема возможности добровольного отказа на стадии

оконченного покушения на преступление, особенно в тех случаях, когда состав преступления сконструирован по типу формального.

Если на стадии подготовки к совершению взрыва, поджога или иных действий, либо неоконченного покушения на их совершение, виновное лицо своими действиями предотвратило их наступление, преступление считается неоконченным и в таком случае примечание к ст. 205 УК РФ применяется как норма о добровольном отказе от совершения преступления. Например, К. начал монтировать взрывное устройство для совершения террористического акта. В последний момент перед взрывом К. решил отказаться от преступления [6]. Тем самым добровольный отказ возможен тогда, когда субъект сохраняет господство над совершением дальнейших действий или может предотвратить наступление их последствий.

Но может возникнуть и другая ситуация, например, когда лицо установило взрывное устройство и затем сообщило об этом в органы власти. Речь идет об оконченном покушении, поскольку само деяние – взрыв, поджог и т.п. – еще не совершено. При таком покушении вопрос о добровольном отказе в науке решен неоднозначно. Одни авторы считают возможным в ряде случаев добровольный отказ при оконченном покушении [7], другие нет [8]. При этом обоснование первой точки зрения заключается и в том, что добровольный отказ возможен во всех случаях, когда субъект или еще сохраняет господство над совершением дальнейших действий, или имеет еще возможность воспрепятствовать наступлению последствий своих действий. В ранее приведенном примере нет речи о последствиях, речь идет о предотвращении деяния. В данном случае причинно-следственная связь будет находиться вне контроля лица, так как взрывное устройство может сработать независимо от его воли в силу различных обстоятельств (например, замыкания, детонации). Следовательно, пример, приведенный выше, не является добровольным отказом. При наличии таких обстоятельств, примечание к ст. 205 УК РФ будет рассматриваться как норма о специальном виде освобождения от уголовной ответственности при оконченном покушении на совершение террористического акта.

Подобным образом примечание будет применяться в том случае, когда объективная сторона преступления состоит в угрозе совершения взрыва, поджога или иных устрашающих действий. Преступление считается оконченным с момента доведения угрозы совершения террористического акта до сведения населения (путем публикации, устного высказывания и т.д.). На стадии приготовления к преступлению или неоконченного покушения (например, в случае подготовки письменного сообщения с угрозами) и в случае предотвращения лицом осуществления террористического акта примечание к ст. 205 УК РФ применяется как норма о добровольном отказе от совершения преступления, а на стадии оконченного покушения (угроза высказана посредством записи на телевидении и отдана специалистам для

оглашения, но за несколько минут до эфира данная запись изымается) – как специальное основание освобождения от уголовной ответственности.

В связи с изложенным, по нашему мнению, примечание к ст. 205 УК РФ может использоваться в двух видах: и как норма о добровольном отказе, и как норма о деятельном раскаянии. Таким образом, примечание к ст. 205 УК РФ имеет двойственную сущность, и его применение напрямую зависит от того, на какой стадии совершения преступления террористический акт был предотвращен.

Список литературы:

1. Калугин А.Г. Применение специальных оснований освобождения от уголовной ответственности: учеб. пособие. Красноярск, 2004.-158 с.
2. Егоров В.С. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности: учеб. пособие. М., 2012. -279 с.
3. Шатилович С.Н. Специальные виды освобождения от уголовной ответственности: учеб. пособие. Тюмень, 2010. – 40 с.
4. Российское уголовное право. Общая часть. Том 1. Учебник. Под редакцией Л.В.Иногамовой-Хегай, В.С.Комиссарова, А.И. Рарога/ 4-е издание / А. В. Серебренникова, В. С. Комиссаров, Ю. М. Ткачевский, и. др. – Проспект Москва, 2015.- 608 с.
5. Ермакова Е.Д. Специальные случаи освобождения от уголовной ответственности в уголовном праве России: ав-тореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2006.- 44 с.
6. Питецкий В. Добровольный отказ соучастников преступления // Российская юстиция. – 2000. – № 10. – С.38.
7. Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. СПб., 2004. -694 с.
8. Уголовное право России. Часть Особенная : Учебник для вузов / Б. В. Волженкин [и др.]; отв. ред. Л.Л. Кругликов. – М : Волтерс Клувер, 2004. – 880 с.

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ НАСИЛИЯ В КОНТЕКСТЕ Ч.2. СТ. 330 УК РФ

Козулина А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Гордеев Р.Н.

Сибирский федеральный университет

Часть 2 ст. 330 УК предусматривает повышенную ответственность за самоуправство, совершенное с применением насилия или с угрозой его применения.

Под насилием в уголовном праве понимается преступное посягательство на личную безопасность человека в виде умышленного неправомерного причинения физического или психического вреда потерпевшему

вопреки (против или помимо) его воле путем энергетического (физического) или информационного (психического) воздействия на организм (органы, ткани, физиологические функции, психику) человека^[5]. Общественно опасным последствием физического насилия является физический вред, который представляет собой вредное изменение в биологической природе человека, лишаящее его личных физических благ. Физический вред выражается в идее смерти, вреда здоровью различной тяжести, физических страданий, не повлекших причинение вреда здоровью. Последствием психического насилия, соответственно, является вред психический, который представляет собой вредное изменение в эмоциональной сфере человека в виде отрицательных психических состояний. При этом он выражается в опасении преступной угрозы, возникновении состояния аффекта, психических страданиях^[5].

Как мы видим из вышесказанного, опасение преступной относят к одному из общественно-опасных последствий психического насилия. Из этого следует вывод, что сама угроза применения насилия является формой проявления психического насилия. Данную точку зрения поддерживают и другие исследователи в сфере уголовного права. Так, Л.В. Шадрина пишет о том, что угроза является стрессором – внешним отрицательным стимулом, вызывающим у человека психический эмоциональный стресс. Стресс является препятствием к нормальной деятельности и тем самым угроза сковывает свободу поведения человека^[4]. Подобный подход тоже говорит в пользу того, что угрозу применения насилия можно отнести к форме проявления психического насилия. Таким образом, применение насилия или угроза его применения, о которых идет речь в ч.2. ст. 330 УК РФ, представляют собой проявление разных видов насилия. В фразе «применение насилия» идет речь о насилии физическом, а «угроза применения насилия» это форма проявления насилия психического.

Возникает вопрос: какое именно физическое и психическое насилие охватывается ч.2. ст. 330 УК РФ, а какое насилие требует дополнительной квалификации по другой статье уголовного закона по совокупности преступлений? Кроме того, в данной норме нет никаких дополнительных критериев, по которым мы могли бы конкретизировать физическое насилие. В том числе, не указано опасное это насилие для жизни и здоровья или нет, как это, например, сделано в ст. 161, 162, 296 и некоторых других статьях УК РФ.

А.В. Корнеева пишет о том, что если определить содержание насилия, исходя лишь из диспозиции статьи, невозможно, то его содержание следует выводить из сравнительного анализа санкций за преступление, в состав которого насилие включено в качестве способа, и насильственного преступления^[2]. При этом, сопоставляя санкции, следует учитывать, что «сложный состав охватывает включенные в него простые только в той мере, в какой характер и степень опасности последних не превышает (то есть меньше или

равен) опасности деяния, предусмотренного сложным составом, причем роль критериев опасности выполняют размеры соответствующих санкций»^[1]. Некоторые другие ученые полагают, что если санкции равны, то необходимо квалифицировать по совокупности преступлений^[3].

Так, согласно ч.2. ст. 330 УК РФ, максимальное наказание за насильственное самоуправство составляет пять лет лишения свободы. Самостоятельными насильственными преступлениями, закрепленными в уголовном законе, являются: причинение тяжкого, среднего и легкого вреда здоровью (ст. 111, 112, 115 УК РФ), побои (ст. 116 УК РФ), истязание (ст. 117 УК РФ), незаконное лишение свободы (ст. 127 УК РФ), угроза убийством и причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119 УК РФ). Так, максимальное наказание за преступления, предусмотренные ст. 116, ст. 115, ст. 119 и ст. 127 УК РФ составляет два года лишения свободы. Ст. 117 УК РФ и ч.1. ст. 112 УК РФ предусматривают максимальное наказание в виде трех лет лишения свободы. Таким образом, такие виды насилия, как: побои, истязания, причинение легкого и среднего вреда здоровью, незаконное лишение свободы, угроза убийством и причинением тяжкого вреда здоровью, безусловно, охватываются ч.2. ст. 330 УК РФ, так как их санкции меньше, чем пять лет лишения свободы. Единственным насильственным преступлением, которое точно не охватывается ч.2 ст. 330 УК РФ является причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ), максимальное наказание за которое составляет до восьми лет лишения свободы. При причинении данного вида насилия, как способа совершения самоуправства, необходимо квалифицировать содеянное по совокупности преступлений: ч.1. ст. 330 УК РФ и ст. 111 УК РФ.

Дискуссия может возникнуть относительно ч.2. ст. 112 УК РФ, так как наказание за причинение среднего вреда здоровью с квалифицирующими признаками (например, с применением оружия) составляет до пяти лет лишения свободы. На наш взгляд, ч.2 ст. 330 УК РФ охватывается и данный вид насилия, поскольку общественная опасность квалифицированного причинения вреда здоровью средней тяжести не больше, чем опасность насильственного самоуправства, а равна ей, что следует из равного максимально возможного размера наказания за данные преступления. Однако, как мы уже писали выше, есть и другой подход некоторых ученых к решению подобной проблемы в теории квалификации преступлений, придерживаясь которого, можно сделать противоположный вывод о необходимости квалификации по совокупности ч.1. ст. 330 и ч.2. ст. 115 УК РФ. Мы считаем данный подход неверным, поскольку ч.2 ст. 330 УК РФ уже учтено любое насилие, максимальное наказание за которое не превышает пяти лет лишения свободы.

Список литературы:

1. Горелик А.С. Конкуренция уголовно-правовых норм. Красноярск.1998. С. 72.

2. Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений: учебное пособие. С.145.
3. Красиков Ю.А. Множественность преступлений (понятие, виды, наказуемость). М., 1988. С. 15.
4. Шадрина Л.В. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика угрозы убийством или причинением тяжкого вреда здоровью: монография. 2013. С. 33.
5. Шарапов Р.С. Насилие в уголовном праве: Понятие, квалификация, совершенствование механизма уголовно-правового предупреждения: автореф. дис. ... кандид. юрид. наук Екатеринбург. 2006 С. 36.

ПОНЯТИЕ ЭКСПЛУАТАЦИИ КАК ЦЕЛИ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ (СТ. 127.1 УК РФ)

Сладкова А.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Москалев Г.Л.

Сибирский федеральный университет

Цель преступления представляет собой идеализированное представление о результате, к достижению которого стремится лицо, которое совершает преступление. В составе преступления, предусмотренном ст. 127.1 УК РФ, цель эксплуатации человека является обязательным признаком субъективной стороны.

Уголовный закон дает следующее определение эксплуатации: «Под эксплуатацией человека понимается использование занятия проституцией другими лицами и иные формы сексуальной эксплуатации, рабский труд (услуги), подневольное состояние» ^[6]. (примечание 2 к ст. 127.1 УК РФ). На наш взгляд, данное определение несовершенно и носит достаточно узкий характер, так как заключается не в раскрытии основных признаков понятия, а лишь в закрытом перечислении конкретных форм эксплуатации, что исключает возможность квалификации по ст. 127.1 УК РФ деяний, совершенных в целях эксплуатации в формах, находящихся за рамками данного перечня.

В науке уголовного права существуют различные позиции по вопросу толкования эксплуатации. Авторы характеризуют данное понятие через отличающийся комплекс признаков.

Е.Е. Шалимов под эксплуатацией человека предлагает понимать не только перечисленные в законе формы, но и иные виды использования человека в результате его купли-продажи или иных незаконных сделок с ним ^[7]. И.Д. Измайлова также критикует законодательное определение эксплуатации и предлагает понимать под ней «использование принудительного занятия проституцией другими лицами и иные формы сексуальной эксплуатации, в том числе незаконное использование лица в зрелищных мероприятиях эротического или порнографического характера, производстве

продукции такого рода, а также использование рабского труда (услуг) или иного подневольного состояния человека»^[4]. Л.Ю. Егорова также предлагает расширить определение эксплуатации, дополнив примечание 2 к ст. 127.1 УК РФ словами «и иные формы эксплуатации»^[3]. Действительно, законодатель слишком узко трактует понятие эксплуатации, упуская из вида некоторые ее формы. В частности, возможна медицинская эксплуатация (принуждение человека к участию в медицинских опытах), эксплуатация в форме использования репродуктивных функций женщины (принуждение к суррогатному материнству), возможна эксплуатация в форме принуждения к незаконной деятельности (продаже наркотиков и т.п.) и др.

Однако определения, предложенные исследователями, на наш взгляд, не решают поставленной проблемы. Авторы хоть и расширяют действующее определение, однако выстраивают понятие исключительно через перечисление различных форм эксплуатации. Стремительное развитие и усложнение общественных отношений может привести к появлению новых преступных способов использования человека и его физических, психических и иных качеств. Однако будет ли это эксплуатацией в смысле определения, данного в примечании 2 к ст. 127.1 УК РФ, пусть даже и расширенного иными формами эксплуатации? На наш взгляд, решить данный вопрос может только комплексное определение, основанное на указании признаков исследуемого явления. В таком случае, и уже имеющиеся, и вновь появляющиеся формы эксплуатации не останутся за рамками уголовно-правового запрета.

Термин «эксплуатация» от французского «exploitation» означает использование, извлечение выгоды^[1]. Применительно к торговле людьми это значит, что эксплуатация выражается в использовании человека в определенной деятельности для извлечения выгоды. Из этого следует первый признак эксплуатации – использование человека в определенной деятельности.

Исходя из перечня форм эксплуатации, содержащегося в примечании 2 к ст. 127.1 УК можно сделать вывод о том, что потерпевший может быть привлечен как к законной, так и к незаконной деятельности. В частности, занятие проституцией является противоправным видом деятельности, а, например, строительство здания в рамках использования рабского труда является законным (речь о законности только самого вида деятельности). Значит, следующий признак эксплуатации связан с характером деятельности, к которой может быть привлечен потерпевший (как противоправный, так и законный).

Анализ судебной практики позволяет прийти к выводу о том, что при эксплуатации потерпевший не имеет возможности отказаться от данной деятельности по собственному желанию. Например, в приговоре Анапского районного суда Краснодарского края от 01 октября 2009 года, по которому Яровский Д.А. был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных ст. ст. 127.1, 127.2 УК РФ. Исходя из материалов дела,

Яровский Д.А. приобретал людей для дальнейшего использования их рабского труда. Потерпевшие содержались в неотапливаемых помещениях, без удобств и работали совершенно бесплатно, при этом «они не могли отказаться от своего положения по независящим от них причинам»^[5]. Данный пример является иллюстрацией, следующего признака эксплуатации, который состоит в том, что она всегда связана с принуждением.

В вышеуказанном приговоре можно обнаружить еще один признак эксплуатации – потерпевший не получает за данную деятельность оплату. Однако в некоторых случаях деятельность потерпевшего может быть оплачена, но явно несоразмерно. Например, по делу, возбужденному в Республике Марий-Эл 16 января 2008 года, обвинялись сотрудники туристической фирмы «Пума» Петров и Шерченко, которые через связи подбирали потенциальных «клиенток» своей фирмы, после чего уговаривали их на выезд за рубеж «на заработки». Фирма оформляла поддельные визы, справки и даже гражданство, после чего людей переправляли в страны Евросоюза, где им приходилось работать в нелегальных организациях, а 70 % заработка отдавать фирме^[2].

Как уже было сказано ранее виновные лица используют людей с целью получения выгоды. При этом выгода от эксплуатации может носить как материальный (например, получение денежных средств от использования женщин в занятии проституцией, экономия денежных средств от использования бесплатной рабочей силы и т.д.), так и нематериальный характер (например, удовлетворение сексуальных потребностей и т.д.). Следовательно, следующий признак эксплуатации – получение материальной или иной выгоды.

Выявив основные признаки эксплуатации, можем сформулировать ее общее определение. Эксплуатация – это принудительное использование человека в определенной деятельности, от выполнения которой он не может отказаться по собственному желанию, с целью извлечения материальной или иной выгоды в форме сексуальной эксплуатации, рабского труда, принудительного состояния и иных формах.

Список литературы:

1. Большой энциклопедический словарь [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://slovari.>
2. В Марий Эл началось слушание уголовного дела о торговле людьми [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.regnum.ru>
3. Егорова, Л.Ю. Торговля несовершеннолетними: проблемы квалификации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Егорова Людмила Юрьевна. – Москва, 2007. – 27 с.
4. Измайлова, И.Д. Уголовная ответственность за торговлю людьми: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Измайлова Ильмира Дамировна. – Москва, 2007. – 23 с.

5. Постановление об отказе в удовлетворении надзорной жалобы 4у-5171/12 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 23.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

7. Шалимов, Е.Е. Правовое регулирование торговли людьми: Шалимов Евгений Евгеньевич. – Саратов, 2007. – 24 с.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ДОПУСТИМОСТЬ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА РЕАБИЛИТАЦИЮ НАЦИЗМА

Баранов П.О.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Качина Н.В.

Сибирский федеральный университет

Статья 354.1, установившая уголовную ответственность за реабилитацию нацизма, была введена в Уголовный кодекс в 2014 году. Законодатель обосновывал появление такой ответственности необходимостью защиты исторической памяти, указав в пояснительной записке к законопроекту о том, что уголовная ответственность вводится именно «...за посягательство на историческую память в отношении событий, имевших место в период Второй Мировой войны». ^[1]

Данная норма, как и всякая норма уголовного права, способна в значительной степени ограничить конституционные права и свободы граждан. Более того, норма которая не позволяет четко ограничивать противоправное поведение от правомерного, способна создать ситуацию, когда такое ограничение будет необоснованным и не соответствующим целям введения законодателем этой нормы.

Статья 354.1 УК РФ, устанавливающая ответственность за публичное распространение определенных сведений (отрицание фактов, установленных приговором Нюрнбергского трибунала; одобрение преступлений, установленных указанным приговором, распространение заведомо ложных сведений о деятельности СССР в годы Второй мировой войны), может в значительной степени отразиться на одном из важнейших конституционных прав личности – праве на свободу слова и выражение мнения. Важность данного права в демократическом обществе неоднократно отмечал и Европейский суд по правам человека, отметив, помимо прочего, в одном из своих постановлений, что в содержание данного права включается также возможность выражать не только суждения, к которым обществе отнесется положительно, или хотя бы нейтрально, но и те, которые вызовут у него негативную оценку. ^[2]

Поскольку на национальном уровне еще ни одним органом не давалось толкование положений статьи 354.1 УК РФ, позволяющее ответить на

вопрос о том, когда заканчивается свобода слова, а когда начинается уголовное преследование, мы обратились к практике ЕСПЧ, которая была выработана в связи с существованием во Франции аналогичного закона, устанавливающего, в частности, запрет на отрицание преступлений против человечности, совершенных нацистскими преступниками и установленными приговором Нюрнбергского трибунала.

При этом стоит отметить, что лица, подвергшиеся уголовному преследованию на основании этого закона, жаловались на действия французских властей не только в Европейский суд. Первое прецедентное решение было принято Комитетом по правам человека ООН в 1993 году, по делу «Faurisson против Франции». Роберт Форрисон жаловался на нарушение Францией его права на свободу слова. Согласно материалам дела, он отрицал использование газовых камер нацистами для умерщвления заключенных в концентрационных лагерях Аушвиц (Освенцим) и некоторых других. Он приводил доводы о том, что Закон Гейссо, устанавливающий ответственность за подобные высказывания, препятствует ему в свободном выражении своего мнения, свободном проведении научных исследований и, по – его мнению, Закон направлен лично против него. Французским судом был вынесен приговор по которому Форрисон был осужден за отрицание Холокоста. Анализируя материалы дела, Комитет пришел к выводу, что своими высказываниями Роберт Форрисон нарушил права других лиц, а его свободе выражать свое мнение государство не препятствовало, решение же суда направлено не на нарушение его прав, а на защиту прав других лиц. К тому же, Комитет считал, что если сам закон и допускает ограничение его свободы, то это допустимо, поскольку ограничение каких – либо свобод должно быть направлено на защиту других лиц или же всего общества.^[3] Таким образом, КПЧ первым заявил о правомерности принятия законов, направленных против отрицания Холокоста или же реабилитации нацизма. Но необходимо отметить в связи с контекстом нашей статьи, что Комитет указал на то, что применение подобного закона в иных обстоятельствах чем, те, что имели место в деле заявителя, может создать угрозу нарушения прав и свобод, предусмотренных Пактом 1966 г.^[4]

Следующее важное решение было принято Европейским судом по правам человека в 1998 году. Два французских гражданина, Леидё и Изорни, были авторами одного из текстов, опубликованных во французской газете «Le Monde».^[5] В статье они выставляли французского коллаборациониста, маршала Филиппа Петена, в благоприятном свете. После этого, Национальная ассоциация бывших участников Сопротивления добилась уголовного преследования авторов, и они были осуждены французским судом. ЕСПЧ, отметил, что публикация была направлена не сколько на реабилитацию нацизма, а на восхваление отдельной личности, исторические факты не отрицала, а потому французским судам необходимо учитывать вопрос свободы выражения мнения при рассмотрении подобной категории дел. Тем не

менее, Суд пришел все же к выводу, о том, что принятие законов, устанавливающих ответственность за реабилитацию нацизма, не противоречит нормам международного права.

В 2003 году, ЕСПЧ вынес решение по делу «Гарроди против Франции». Французский писатель Роже Гарроди был осужден за отрицание фактов, установленных приговором Нюрнбергского трибунала и публичную клевету в отношении еврейского сообщества Франции, а также за разжигание расовой ненависти. Европейский суд отметил, что разжигание расовой ненависти, а также отрицание Холокоста и преступлений, установленных приговором Международного трибунала в Нюрнберге являются одной из серьезных форм дискриминации в отношении евреев, а содержащаяся в книге Гарроди информация не является ни научным, ни историческим исследованием, а главная цель этой книги – реабилитация нацистского режима. Так как подобное несовместимо с ценностями Европейской конвенции, Суд признал жалобу Гарроди неприемлемой и не стал принимать к рассмотрению.^[6]

И наконец, последнее решение Страсбургского суда, связанное с Законом Гейссо, было вынесено судом в 2004 году.^[7] Было отмечено, что «поиски исторической правды являются неотъемлемой частью свободы выражения мнений», но Холокост относится к четко установленным фактам и на его отрицание и пересмотр распространяются гарантии, установленные Конвенцией 1950 г. Тем самым, ЕСПЧ указал, что отрицание Холокоста является злоупотреблением свободой слова, установленной Конвенцией.

Таким образом, данные судебные органы признают допустимость ответственности за отрицание Холокоста, а применительно к другим действиям, связанным с оценкой определенных исторических событий, указывают на то, что суды, разрешающие соответствующее дело, должны учитывать право на свободу слова и выражение мнения.

Состав преступления, предусмотренный частью 1 статьи 354.1 УК РФ, фактически содержит в себе два самостоятельных состава: отрицание фактов или одобрение преступлений, установленных приговором Нюрнбергского трибунала и, вместе с этим, распространение заведомо ложных сведений о деятельности СССР в годы Великой Отечественной войны. Учитывая только что изложенные правовые позиции, отрицание фактов или одобрение преступлений, установленных приговором МВТ в полной мере соответствуют нормам международного права, поскольку основываются на вступившем в законную силу судебном решении. Ситуация с распространением сведений сложнее, ведь в дело вмешивается как раз свобода слова. Что считать заведомо ложными сведениями, если историческая наука даже сейчас не готова дать однозначную оценку многим событиям тех лет? Не приведет ли применение подобной нормы к «ответственности за мнение»? На наш взгляд, потенциал для злоупотреблений у данной нормы, в указанной нами её части, весьма высок, равно как высока угроза необоснованного

вмешательства в право на свободу слова. Поэтому нельзя говорить о том, что она соответствует международному праву.

При этом необходимо отметить, что из приведенных позиций ЕСПЧ усматривается, что для того чтобы признать те или иные высказывания лица преступными необходимо, чтобы такие высказывания были направлены на отрицание установленных судебным актом (в данном случае – приговор Нюрнбергского трибунала) фактов или преступлений, а также носили категоричный характер, позволяющий однозначно установить, что лицо соответствующий факт отрицает или же одобряет преступления. Также о преступности высказываний лица может свидетельствовать контекст, как это было в случае с делом «Гарроди против Франции», где вся книга заявителя была направлена на дискриминацию евреев. В том же случае, если суждение не носило категоричного характера, пусть и являлось для общества неприемлемым, высказывание такого суждения не было связано с отрицанием установленных судебным актом фактов, то такое суждение признавать преступным нельзя.

Таким образом, мы приходим к выводу о том, что законодатель ошибся, сделав преступными такие действия как распространение заведомо ложных сведений о деятельности СССР в годы Великой Отечественной войны, поскольку применение статьи 354.1 УК РФ в данной части способно привести к незаконному и необоснованному вмешательству в частную жизнь граждан. Относительно другого состава преступления – отрицания фактов и одобрения преступлений, установленных приговором Нюрнбергского трибунала, необходимо отметить, что несмотря на соответствие их криминализации позициям Европейского суда по правам человека, для ответа на вопрос об обоснованности их криминализации требуется проведение куда большей работы, чем та, которую возможно провести в рамках данной научной работы.

Список литературы:

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (ETS № 5) (Заключена в г. Риме 04.11.1950) [Электронный ресурс] : ред. от 13.05.2004 // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
2. Международный пакт о гражданских и политических правах (принят 16.12.1966 на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) [Электронный ресурс] // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
3. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
4. Уголовный Кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 13.06.1996 № 63 – ФЗ в ред. от 19.02.2018 // Справочно –

правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

6. Постановление Европейского суда по правам человека от 23.09.1998 по делу «Lehideux и Isorni против Франции» [Электронный ресурс] // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

7. Постановление Европейского суда по правам человека от 24.06.2003 по делу «Garaudy против Франции» [Электронный ресурс] // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

8. Постановление Европейского суда по правам человека от 29.06.2004 по делу «Chaуvu и другие против Франции» [Электронный ресурс] // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

9. Постановление Европейского суда по правам человека от 26.02.2009 по делу «Кудешкина против Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

10. Сообщение Комитета по правам человека Организации Объединенных Наций № 550/1993 о мнении по делу «Faurisson против Франции» [Электронный ресурс] // Управление Верховного комиссара ООН по правам человека. – Режим доступа: <http://juris.ohchr.org/ru>

К ВОПРОСУ ОБ ИСПРАВЛЕНИИ ОСУЖДЕННОГО КАК ЦЕЛИ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ

Башарина Е.В.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Тарбагаев А.Н.

Сибирский федеральный университет

В ст. 43 УК РФ указано, что одной из целей уголовного наказания является исправление осужденного. В норме не закреплено содержание этого термина применительно к целям уголовного наказания, однако оно содержится в ч. 1 ст. 9 УИК РФ. В связи с этим в науке уголовного права существуют разные подходы к пониманию исправления осужденного.

До принятия УК РФ 1996 года наряду с целью исправления в УК РСФСР 1960 года существовала цель перевоспитания осужденного, под которой, по мнению А.Ф. Мицкевича, понималось такое коренное изменение личностных характеристик, которое бы способствовало привитию осужденному позитивных личностных качеств, убрало асоциальные черты, которые порождали формы общественно-опасного поведения, и воспитало нужные для общества модели поведения [1]. Однако данная цель не может быть в полной мере реализована в рамках уголовного права, так как уголовному наказанию подвергаются лица со сформировавшимися взглядами,

убеждениями, мировоззрением, привычками, что осложняет процесс воспитания такого лица. Поэтому посредством уголовного наказания можно скорректировать дальнейшее поведение, воздействовать на убеждения осужденного, но не переделать его «с нуля». Здесь следует согласиться с точкой зрения В.В. Лукьянова, который отмечает, что «достижение цели перевоспитания осужденных исключительно уголовно-правовыми средствами нереально» [2].

Говоря о цели исправления, многие авторы ссылаются на ст. 9 УИК РФ, в ч. 1 которой указывается, что исправление осужденных – это формирование у них уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития и стимулирование правопослушного поведения. В.Н. Орлов предлагал распространить указанное толкование на сферу уголовно-правового исправления [3].

Вместе с тем в этой норме УИК РФ устанавливается не столько само понятие исправления, сколько определяется именно процесс его достижения, о результатах этого процесса речи не идет.

По мнению В.С. Комиссарова исправление осужденного в ст. 9 УИК РФ имеет более широкий смысл, нежели уголовное. Он связывает это с тем, что уголовно-исполнительное законодательство свободно в выборе средств для достижения цели исправления осужденного, а также призвано в большей степени воздействовать на внутренний мир осужденного. Содержание цели наказания в виде исправления осужденного в уголовном праве является более узким, и здесь не ставится задача полного нравственного перерождения [4].

При этом уголовно-правовое влияние в виде кары для лица, совершившего преступление, и воздействие уголовно-исполнительного права в виде установленного порядка исполнения и отбывания наказания (режима), воспитательной работы, общественно полезного труда, получения общего образования, профессиональной подготовки и общественного воздействия (ст. 9 УИК), являются средствами достижения цели уголовного права – исправления осужденного. Данные средства исправления осужденных применяются с учетом вида наказания, характера и степени общественной опасности совершенного преступления, личности осужденных и их поведения. Это должен учитывать суд при назначении наказания.

Поэтому представляется верной точка зрения Ю.М. Ткачевского, который указывал, что в УИК РФ установлено не понятие «исправление», а процедура его реализации, но не результат [5]. Стоит согласиться с указанными исследователями, которые утверждают, что толковать цель исправления, как это закреплено в УИК РФ, неправильно.

Большинство ученых разделяют исправление на два вида – моральное и юридическое.

Так, И.С. Ной под моральным исправлением понимал несовершенство новых преступлений лицом, которое уже было ранее судимо, в связи с

изменениями в его личности, которые изменили его прежние взгляды, убеждения и принципы, образ жизни, а не из-за боязни перед наказанием. Юридическое исправление, по его мнению, значило как раз-таки несовершение нового преступления лицом из-за страха кары [6].

По определению В.С. Комиссарова исправление состоит в том, чтобы путем активного принудительно-воспитательного воздействия на сознание преступника внести коррективы в социально-психологические свойства, нейтрализовать его криминогенные установки, превратить его в уголовно законопослушного гражданина, привить у него уважение к законам, правилам человеческого общежития. В процессе отбывания наказания осужденный должен понять, что совершать преступление невыгодно, поскольку за ним последует расплата. Такое представление может быть основано и на выработанном у осужденного чувстве страха, боязни вновь подвергнуться наказанию [4].

Таким образом, цель наказания – исправление – не связана с перевоспитанием осужденного и ограничивается только юридическим исправлением, что означает формирование у осужденного установки не совершать в будущем преступлений. Мотивы несовершения преступлений юридического значения в данном случае не имеют – это может быть как страх перед новым наказанием, так и изменения в характере осужденного, которые привели к формированию новых положительных качеств личности.

В науке уголовного права есть ученые, которые не считают целью исправление осужденного самостоятельной, например, С.В. Полубинская считает, что цель исправления «по своей сути это есть метод, средство для предупреждения новых преступлений, что позволяет рассматривать исправление среди средств достижения сформулированных выше законодательных целей наказания» [7].

Нельзя отрицать, что цель специального предупреждения весьма близко соприкасается с целью исправления осужденных. Их сходство состоит в том, что и в том, и в другом случае необходимым обстоятельством, свидетельствующим о реализации данных целей, является несовершение осужденным нового преступления. Но данная точка зрения, на наш взгляд, не является верной, поскольку специальное предупреждение сводится к несовершению осужденным лицом нового преступления во время отбывания наказания из-за отсутствия или ограничения физической возможности совершить новое преступление. Цель исправления – это более длительный процесс, который реализуется позже – после отбывания наказания, но берет начало уже с момента назначения наказания. Таким образом, моменты достижения этих целей не совпадают, что позволяет сделать вывод о том, что цель исправления не подчинена цели предупреждения преступлений и является самостоятельной.

Список литературы:

1. Мицкевич А.Ф. Признаки преступления и наказания. Цели и механизмы действия наказания : учебное пособие / А. Ф. Мицкевич. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 235 с.
2. Лукьянов. В.В. Глава 14, понятие и цели наказания. Уголовное право России: Общая часть / Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина и В.В. Орехова. СПб., 2006. – 1062 с.
3. Орлов В.Н. Уголовное наказание: понятие, цели, система, объекты и субъекты: монография / В.Н. Орлов – М.: Изд-во МГЮА, Изд-во «Элит», 2011. – 464 с.
4. Комиссаров В.С. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник для вузов. – 2-е изд. / В.С. Комиссаров. – Москва : Статут, 2014. – 881 с.
5. Ткачевский Ю. М. Восстановление социальной справедливости – цель уголовного наказания и Уголовно-исполнительный кодекс РФ / Ю.М. Ткачевский // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11, Право. – 1998. – № 6. – С. 21 – 38.
6. Ной И. С. Вопросы теории наказания в советском уголовном праве (понятие и цели наказания): автореф. дис... д-ра юрид. наук / Ной Иосиф Соломонович. – Ленинград: Ленинградский гос. ун-т им. А. А. Жданова, 1963. – 59 с.
7. Полубинская С.В. Цели уголовного наказания : монография / отв. ред. И. И. Карпец ; Академия наук СССР. Институт государства и права. – Москва : Наука, 1990. – 140 с.

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА УБИЙСТВА МАТЕРЬЮ В ВОЗРАСТЕ 14-16 ЛЕТ НОВОРОЖДЕННОГО РЕБЕНКА

Павлова Г.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Бушмин С.И.

Сибирский федеральный университет

Охрана материнства и детства – система проводимых государством и обществом мероприятий, обеспечивающих рождение здоровых детей, их дальнейшее развитие и реализации семьей всех ее функций в жизни общества.

В целях реализации данной уголовно-правовой политики в Уголовный кодекс РФ включена статья 106 “Убийство матерью новорожденного ребенка”, которая поставила под защиту жизнь новорожденного. В УК РФ данная статья относится к числу привилегированных убийств.

Уголовная ответственность за убийство матерью своего новорожденного ребенка наступает с 16-летнего возраста [5]. Однако вопрос установления возраста для привлечения к ответственности является коллизионным.

Если обратиться к зарубежному уголовному законодательству, то можно отметить различные нижние возрастные границы наступления уголовной ответственности для матери, убившей новорожденного ребенка. 12 лет – Израиль, 13 лет – Франция, 18 лет – Испания [1].

Существуют разные взгляды ученых на шестнадцатилетний возраст ответственности за детоубийство. Так, Л.И. Глухарева считает это оправданным, так как по ее мнению законодатель исходил из возможности несовершеннолетней матери правильно оценить сущность совершенного ей преступления, которое может представляться ей, как разновидность аборта. Также она указывает, что во внимание были приняты физиологические особенности развития организма женщины и реальные возможности родить здорового и доношенного ребенка с наступлением определенного возраста. По мнению же Е.О. Маляевой, наступление уголовной ответственности для матери-убийцы не совсем оправдано, поскольку увеличилось не только число матерей подросткового возраста, но и число юных беременных девушек, по тем или иным причинам, не желающим иметь ребенка [4].

В практике возникает вопрос об уголовной ответственности за убийство для матери, не достигшей 16-летнего возраста на момент совершения преступления [2]. При определении возраста наступления уголовной ответственности необходимо учитывать медицинские критерии. Способность к зачатию – это главный признак половой зрелости, то есть, женщина может родить ребенка, не достигнув 16 лет [7]. Как правило, раннее начало половой жизни и, как следствие, беременность наступают в условиях почти отсутствующего сексуального воспитания, неблагоприятной ситуации внутри семьи. Раннее материнство, обычно, нежелательно и часто тщательно скрывается беременной и её семьей. Согласно статистическим данным рождаемости у несовершеннолетних матерей в государственном докладе “О положении детей и семей, имеющих детей в Российской Федерации” в период с 2013-2015 гг. зафиксирован следующий возраст: 11 лет – 1 ребенок; 12 лет – 7 детей; 13 лет – 109 детей; 14 лет – 836 детей; 15 лет – 4358 детей [7].

По общему правилу ответственность для матерей, достигших возраста 14 лет, наступает по ст. 105 УК РФ. Как отмечает С.М. Милюков, законодатель таким положением поставил 14-15-летних матерей в весьма невыгодное положение, по сравнению с более старшими, но все же несовершеннолетними, и даже взрослыми преступницами: 14-летней детоубийце грозит лишение свободы от 6 до 10 лет, а 16-летней – лишь до 5 лет [3].

Принцип справедливости, закрепленный в статье 6 УК РФ, говорит о том, что наказание, которое применяется к лицу, совершившему преступление, должно являться справедливым, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления. А значит, исходя из логического толкования, степень общественной опасности деяния, совершенного матерью, достигшей 14-летнего, но не достигшей 16-летнего возраста,

превышает аналогичную степень опасности для матери, которая указанного возраста достигла.

Существует в литературе и точка зрения, согласно которой мать-убийца, не достигшая 16 лет, уголовной ответственности не подлежит, так как ст. 106 УК РФ является специальной нормой по отношению к ст. 105, которая содержит привилегированный состав преступления [5]. Однако широкого распространения это мнение не получило.

Основываясь на существующей демографической ситуации в России, и приведенной статистике подростковых беременностей в возрасте до 16 лет, высказана точка зрения о необходимости снижения возраста наступления уголовной ответственности до 14 лет.

Такая точка зрения представляется совершенно правильной. Статья 106 УК РФ не зря отнесена к привилегированному составу убийства. В процессе родов и некоторое время после, психическое состояние даже взрослой женщины наиболее уязвимо и нестабильно. Что же можно сказать о столь юной матери, что ее саму можно назвать практически ребенком? Несомненно, в силу ее юного возраста ситуация родов травмирует ее не меньше, а, вероятно, даже больше, чем более старшую роженицу. А также можно назвать законодательным упущением и тот факт, что общественная опасность одинаковых по своей сути деяний будет оцениваться по-разному. Именно поэтому ситуация, когда 14-летняя мать понесет более тяжкое наказание, представляется лишенной всякого смысла.

Представляется, что возраст наступления уголовной ответственности за убийство матерью новорожденного ребенка по ст. 106 УК РФ необходимо снизить до 14 лет. Поскольку ситуация, когда 16-летняя мать новорожденного несет наказание более мягкое, чем такая же мать, но более юная, вряд ли можно назвать соответствующей принципам уголовного права.

Список литературы:

1. Грубова Е.И. Проблемы ответственности за убийство матерью новорожденного ребенка в Российском и зарубежном уголовном законодательстве. Диссертация на канд. юрид. наук 2009 М. С. 65.
2. Иванов Н.Г. Убийство суррогатной матерью новорожденного ребенка // Российская юстиция. 2005. № 12. С. 20.
3. Милюков С.М. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб. 2000. С. 218.
4. Назаровская А.Д. Характеристика состава преступления, предусмотренного ст. 106 УК РФ (убийство матерью новорожденного ребенка) // Теория и практика общественного развития. 2005. № 1. С. 99.
5. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации // под ред. А.И. Чучаева . М., 2010. С. 310.
6. Правительство Нижегородской области. [Электронный ресурс]: государственный доклад "О положении детей и семей, имеющих детей в

Российской Федерации”. – Режим доступа: <https://www.government-nnov.ru/?id=191505>.

7. Сердюков М.Г. Судебная гинекология и судебное акушерство. М. 1964. С. 18.

СМЕРТНАЯ КАЗНЬ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Кулагин Д.И.

Научный руководитель проф., д-р юрид. наук Тарбагаев А.Н.

Сибирский федеральный университет

В научной литературе смертную казнь определяют как “исключительную меру наказания, заключающуюся в физическом уничтожении осужденного путем расстрела по приговору суда, на основании и в порядке, предусмотренном уголовным и уголовно-исполнительным законодательством” [2]. Существует и законодательное определение смертной казни: “смертная казнь как исключительная мера наказания может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь” [3]. Исходя из данных определений, можно вывести ряд признаков смертной казни. Первый признак заключается в том, что она носит исключительный характер. В разных источниках этот признак трактуется по-своему, А.Н Тарбагаев указывает, что исключительность состоит в необратимом характере [1]. Это, в свою очередь, означает, что исправить ситуацию, например, в дальнейшем освободить лицо от отбывания наказания, в случае назначения смертной казни, не получится. К тому же, исключительность смертной казни подчеркивается тем, что она находится в санкции только пяти составов преступлений.

Первый состав – ч. 2 ст. 105 УК РФ, то есть убийство с отягчающими обстоятельствами. Следующим преступлением является деяние, предусмотренное ст. 277 УК РФ – посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля. В данном случае следует обратить внимание, что преступление должно быть направленно против человека, в связи с его служебным положением. Например, преступление должно быть совершено в целях прекращения его государственной или иной политической деятельности.

Наказание в виде смертной казни может быть назначено и за преступление, предусмотренное ст. 295 УК РФ – посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование. Следует также указать, что преступление должно быть направленно на человека именно в связи с его служебным положением. Связано это с тем, что лица, перечисленные в статье (судья, присяжный заседатель или иное лицо, участвующее в отправлении правосудия, прокурор, следователь, лицо, производящее дознание, защитник, эксперт, специалист, судебный пристав, судебный исполнитель, а равно их близкие) участвуют в рассмотрении уголовных и гражданских дел. В связи с этим на них могут повлиять извне, например,

с помощью угроз. Поэтому для того, чтобы обеспечить беспристрастное и полное рассмотрение дел в суде, необходимо обеспечить безопасность жизни участников процесса.

Дальше хочется отметить ст. 317 УК РФ. В ней речь идет о посягательстве на жизнь сотрудника правоохранительного органа (МВД России, ФСБ России, таможенных органов). Следует отметить, что деятельность данных сотрудников и военнослужащих (проходящих службу в Вооруженных Силах России, в пограничных войсках и других войсках и воинских формированиях) направлена на обеспечение общественного порядка и общественной безопасности. В связи с этим на них может быть оказано воздействие, препятствующее исполнению его обязанностей, или осуществлена месть за такую деятельность. Также во исполнение международно-правовых обязательств РФ кодекс предусмотрел смертную казнь за геноцид, регулируемый ст. 357 УК РФ.

Следующий признак смертной казни заключается в том, что она применяется со стороны государства и только по приговору суда. Этот признак нуждается в пояснении. Для исполнения такого наказания как смертная казнь требуется целый ряд актов. Так, в ст. 184 УИК РФ сказано, что основанием применения данного вида наказания является вступивший в силу приговор суда, решение Президента РФ об отклонении ходатайства осужденного о помиловании или решение Президента о неприменении помилования к осужденному, отказавшемуся от обращения с ходатайством. Перечисленные в законе признаки являются результатом работы ученых-теоретиков.

Если мы обратимся к Конституции РФ и УК РФ, то увидим следующие положения, касающиеся смертной казни. В ч. 4 ст. 20 Конституции РФ предусмотрено, что смертная казнь устанавливается федеральным законом в качестве исключительной меры за особо тяжкие преступления против жизни. Необходимо отметить, что к основным правам и свободам относится и право на жизнь, которое принадлежит человеку от рождения. В связи с этим, вопрос о лишении жизни человека со стороны государства за отдельные преступления, подлежит обсуждению до сих пор. Стоит сказать, что смертная казнь закреплена в “лестнице” наказаний, а именно в ст. 44 УК РФ. Кроме того, в ст. 59 УК РФ указано, что смертная казнь применяется за особо тяжкие преступления, связанные с посягательством на жизнь человека. Также в статье закреплён перечень ограничений применения смертной казни:

- 1) Не применяется к женщинам.
- 2) Не применяется к лицам, которые совершили преступления в возрасте до 18 лет.

В данном случае учитываются возрастные особенности этой категории лиц, например, уровень их сознания, волевые качества, а также незавершенность формирования характера. К тому же, наказание, которые могут

быть применены к несовершеннолетним, закреплены в УК РФ, и перечень их является закрытым.

3) Не применяется к мужчинам, достигшим 65-летнего возраста к моменту вынесения приговора.

4) Не может быть назначена лицу, выданному РФ иностранным государством для уголовного преследования в соответствии с международным договором РФ.

Получив представление о смертной казни, хочется перейти к проблеме применения смертной казни в России. Тот факт, что Россия является членом Совета Европы, обусловил обязанность по ратификации Протокола № 6 к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Этот Протокол призвал стран-участников к отмене смертной казни кроме случаев, когда само государство может применять смертную казнь во время войны, или условиях, которые грозят ее наступлению. Однако в РФ его ратификация до сих пор не произведена. Тем не менее, благодаря Постановлению Конституционного суда РФ от 3.02.1999 N3-П произошло наложение запрета на назначение и исполнение смертной казни. В Постановлении рассматривался конкретный случай, когда лицу, привлеченному за преступление, за которое может быть назначена смертная казнь, было отказано в праве на рассмотрение дела с участием присяжных заседателей [5]. В оправдание суд, где было рассмотрено дело, указал, что они не могут обеспечить участие присяжных заседателей в данном деле, поскольку в Москве, где и рассматривалось уголовное дело, суд присяжных в то время был не учрежден. На тот момент такие суды были учреждены лишь в девяти субъектах РФ. Это послужило поводом к обращению в Конституционный суд. В итоге суд установил, что до тех пор, пока в каждом субъекте России не будет предоставлена возможность рассматривать уголовные дела с участием присяжных заседателей, наказание в виде смертной казни никому назначаться не может. Кроме этого, в ст. 20 Конституции РФ прямо указано, что каждому, кто совершил преступление, за которое установлена смертная казнь, предоставляется право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Это означает, что должно быть обеспечено рассмотрение таких дел независимо от места совершения преступления. С момента вступления в силу указанного Постановления и до момента принятия соответствующего федерального закона, который бы обеспечил равное право на рассмотрения дела судом с участием присяжных заседателей, смертная казнь назначаться не может, независимо от того, каким судом дело рассмотрено. Как мы видим, наказание не вычеркивается, не исключается из системы наказаний, а лишь устанавливается запрет на назначение смертной казни.

Следующим актом, касающимся применение смертной казни, стало Определение Конституционного Суда РФ от 19.11.2009 N1344-О-Р. Исходя из положений данного Определения следует, что введение судов присяжных во всех субъектах России, и тем самым обеспечение всем подсудимым

равных прав, не является условием снятия запрета на применение смертной казни [4]. Дело в том, что к 2009 году сложилась ситуация, когда участие присяжных было обеспечено по всей стране кроме Чеченской республики. Начиная с 2010 года там должны были начать действовать суды с участием присяжных заседателей, и в связи с этим появился вопрос: могут ли суды общей юрисдикции теперь назначать смертную казнь? Конституционный Суд, настаивая на сохранении запрета на смертную казнь, основывался не только на международных обязательствах России, но и на мировых тенденциях к отмене смертной казни, гуманизации уголовного закона. Помимо этого, в 1999 году Президентом РФ был внесен проект федерального закона о ратификации Протокола № 6 в Государственную Думу. В свою очередь Дума в 2002 году заявила Президенту о преждевременности ратификации. Законопроект не отклонен Думой и до сих пор находится на рассмотрении. В данном Постановлении Конституционного Суда есть особое мнение судьи Ю.Д. Рудкина, которое не лишено смысла. Так, он говорит о том, что в предыдущем Постановлении Конституционного суда, в качестве условия возобновления назначения смертной казни указано введения суда присяжных на территории всей РФ. Не говорилось о тенденциях или о взятых обязательствах. Поэтому, по его мнению, смертную казнь с 2010 года можно было бы назначать и исполнять по всей территории РФ.

Если государство задумается об исключении смертной казни, в первую очередь следует внести изменения в УК РФ. Следующим шагом должно стать принятия законопроекта о ратификации Протокола № 6, находящегося на рассмотрении Государственной Думы. Этого будет достаточно. Факт того, что положения о смертной казни сохранятся при этом в Конституции РФ, никак не повлияет на ее назначение и исполнение. Кроме того, в настоящий момент невозможно убрать положение о смертной казни из Конституции РФ. В Конституции предусмотрена процедура, согласно которой глава 2 может быть изменена, однако для этого требуется созыв Конституционного Собрании, которое либо подтверждает, что Конституцию не надо менять, или разрабатывает проект новой. Однако до сих пор нет Федерального конституционного закона, регулирующего процесс созыва Конституционного собрания. Именно это и делает исключение смертной казни из Конституции невозможным, по крайней мере, до тех пор, пока не будет урегулирован процесс созыва Конституционного Собрании.

Все это позволяет сделать вывод: государство не исключает возможности возобновления применения смертной казни. Это может быть следствием того, что население РФ высказывается резко против отмены смертной казни. Кроме этого, население видит в смертной казни реальный способ борьбы с преступлениями и выступает не только за применение смертной казни, но и за расширения списка составов преступления, за которые нужно назначать смертную казнь.

Список литературы:

1. Уголовное право. Общая часть : учебник / под ред. А.Н Тарбагаева. – Москва : Проспект, 2015. – 448 с.
2. Полный курс уголовного права : Преступление и наказание. В 5-ти томах. Т.1 / под ред. А.И Коробеева. – СПб.: Юрид. центр-Пресс, 2008. – 672 с.
3. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер.закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 19.02.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/cons_doc_LAW_10699/
4. О разъяснении пункта 5 резолютивной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 фев. 1999 №3-П [Электронный ресурс]: Опр. КС РФ от 19 нояб. 2009 г. №1344-О-Р // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_94045/
5. По делу о проверке конституционности статей 41, части третьей статьи 42 УПК РСФСР, пунктов 1 и 2 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 16.07.1993 [Электронный ресурс]: Пост. КС РФ от 2 фев. 1999 г. №3-П // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_21949/

ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА УНИЧТОЖЕНИЕ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ (СТ. 228.2 УК РФ)

Пахорукова Ю.Е.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Гордеев Р.Н.

Сибирский федеральный университет

8 декабря 2003 г. были внесены изменения в Уголовный кодекс РФ затронувшие ст. 228 УК РФ. В результате чего появилась ст. 228.2 устанавливающая ответственность за ряд альтернативных действий, нарушающих правила оборота наркотических веществ или психотропных веществ.

После чего в науке превалировало несколько мнений относительно конструкции данной нормы. Так, например, Аникин В.А. [1] полагал, что состав преступления является формальным, Гаухман Л.Д. [5] относил его к преступлениям с формально-материальным составом, тогда как Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что состав данного преступления является материальным, а последствия – обязательным признаком объективной стороны [4].

1 марта 2012 г. был принят Федеральный закон №18-ФЗ, которым в состав данной нормы в виде конструктивного признака вновь были включены общественно опасные последствия в виде утраты наркотических средств, психотропных веществ, инструментов и оборудования для их изготовления.

Так одной из форм утраты наркотического средства является его уничтожение. Под уничтожением в уголовном законе понимаются действия, в результате которых имущество приводится в полную негодность, не подлежит восстановлению и не может быть использовано по назначению.

Однако уничтожение по нашему мнению выходит за рамки рассматриваемого состава преступления и не может быть формой утраты. Как отмечает А.В. Бриллиантов, в случае утраты наркотического средства этот предмет продолжает существовать, причем обладая теми же свойствами, что и до утраты, и именно существования предмета создает предпосылки возможности его дальнейшего использования. При уничтожении же такие предметы полностью, т.е. без возможности восстановления утрачивают свои первоначальные свойства и, соответственно, уже не могут быть использованы во вред здоровью населения. То есть уничтожение как последствие нарушения правил оборота наркотических средств не причиняет вред основному объекту рассматриваемого преступления – вред здоровью [2].

В связи с этим обоснованным представляется решение Судебной коллегии по уголовным делам Московского областного суда по уголовному делу в отношении Огородниковой. Кассационным определением Судебной коллегии от 6 декабря 2011 г. отменен обвинительный приговор Химкинского городского суда Московской области от 23 декабря 2011 г. в отношении Огородниковой в котором она была осуждена по ч. 1 ст. 228.2 УК РФ. Являясь медицинской сестрой-анестезиологом городской больницы, в соответствии с назначением врача ввела больному 75 мг. психотропного вещества кетамин, а неиспользованные 25 мг. указанного вещества уничтожила путем выливания в раковину без записей об уничтожении в соответствующем журнале. Судебная коллегия отметила, что остаток неиспользованного психотропного вещества в результате нарушения правил не вышел из законного владения Огородниковой, а был уничтожен. Она распорядилась им, уничтожив указанное средства, что сделало невозможным использование этого средства другими лицами. На основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в связи с отсутствием в деянии состава преступления уголовное дело в отношении Огородниковой коллегией было прекращено [3].

Таким образом, нарушения, приведшие к утрате психотропных веществ или наркотических средств, должны создавать общественно опасные условия для неправомерного завладения соответствующими объектами и их использования. Соответственно применительно к ст. 228.2 УК РФ не является утратой наркотического средства или психотропного вещества его уничтожение, поскольку в этом случае указанное средство или вещество изымается из оборота и вред здоровью населения не может быть причинен. В таком случае речь может идти об ответственности за уничтожения имущества по неосторожности либо халатности (ст.ст. 168, 293 УК РФ).

Подводя итог вышесказанному отметим, что под уничтожением наркотических средств в ст. 228.2 УК РФ понимаются действия

(бездействия), которые привели к утрате контроля над наркотическими средствами (выходу их в незаконный оборот), но не их уничтожение.

Список литературы:

1. Аникин, В.А. Нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ: анализ изменений ст. 228.2 УК РФ и некоторые перспективы законодательного описания состава / В.А. Аникин // Российский следователь. – 2011. №13. – С. 19-21.

2. Бриллиантов, А.В. Квалификация действий по уничтожению наркотических средств // Законность. – 2008. – №6.

3. Дело №22-8604 [Электронный ресурс] : определение Судебной коллегии по уголовным делам Московского областного суда от 6.12.2011 №22-8604 // Поиск решений судов общей юрисдикции «Gcourts.ru» – Режим доступа: <http://www.Gcourts.ru>.

4. О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 №14 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Уголовное право. Особенная часть : учебник / под общ. ред. Л.Д. Гаухмана и С.В. Максимова. – Москва, 2005. – С. 401.

ОТГРАНИЧЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО Ч.4. СТ.111 УК РФ (ПРИЧИНЕНИЕ ТЯЖКОГО ВРЕДА ЗДОРОВЬЮ, ПОВЛЕКШЕЕ ПО НЕОСТОРОЖНОСТИ СМЕРТЬ ПОТЕРПЕВШЕГО) ОТ УБИЙСТВА

Биллер М.В.,

Научный руководитель канд.юрид. наук Гордеев Р.Н.

Сибирский федеральный университет

Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего является одним из более опасных преступных деяний, предусмотренных ст.111 УК РФ. Данное преступное деяние представляет собой своеобразный комплекс, так как совершение этого преступления посягает на два непосредственных объекта – здоровье и жизнь человека. То есть данным составом охватывается два деяния: 1) умышленное причинение тяжкого вреда здоровью и 2) неосторожное причинение смерти. И по своей природе это два самостоятельных преступления, объединенных законодателем в один состав.

Появление этой нормы в УК РФ 1996 г. породило большие проблемы в правоприменительной деятельности, в том числе и при квалификации преступления. Наиболее часто возникают ошибки при отграничении данного состава преступления от убийства и причинения смерти по неосторожности.

В данной статье мы разграничим причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего от убийства.

Ряд авторов предлагают разграничить два преступления (убийство и причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего) с помощью такой характеристики как промежуток времени между совершением деяния и наступлением смерти. Если промежуток времени был значительным, то деяние следует квалифицировать как преступление, предусмотренное ч.4 ст.111 УК РФ [6]. Однако это обстоятельство в качестве самостоятельного учитываться при квалификации преступления не может, а только лишь в совокупности с другими, которые показывали бы на отсутствие умысла на совершение убийства. К тому же выводу можно прийти, анализируя судебную практику. Так деяние будет признаваться убийством, несмотря на большой разрыв во времени между совершением самого деяния и наступлением последствия. В тоже время и небольшой промежуток времени может образовывать деяние, предусмотренное ч.4 ст.111 УК РФ.

Также ряд авторов говорят о том, что убийство предполагает наличие умысла на лишение жизни, а преступление, предусмотренное ч.4 ст.111 УК РФ, предполагает наличие умысла на причинение тяжкого вреда здоровью [5]. Отношение же к смерти в данном преступлении характеризуется неосторожной формой вины.

На наш взгляд это наиболее верная позиция, которая более точно соответствует действующему законодательству. Так законодатель изначально определил, что преступление, предусмотренное ч.4 ст.111 УК РФ включает в себя два самостоятельных преступления, объединенных законодателем в один состав ст.27 УК РФ (причинение тяжких последствий, влекущих более строгое наказание). Если мы обратимся непосредственно к этой статье, то увидим, что она предусматривает ответственность за преступление, совершенное с двумя формами вины и гласит, что, «если в результате совершения умышленного преступления причиняются тяжкие последствия, которые по закону влекут более строгое наказание и которые не охватывались умыслом лица, уголовная ответственность за такие последствия наступает только в случае, если лицо предвидело возможность их наступления, но без достаточных на то оснований самонадеянно рассчитывало на их предотвращение, или в случае, если лицо не предвидело, но должно было или могло предвидеть возможность наступления этих последствий. В целом такое преступление признается совершенным умышленно» [4]. Соответственно можно сделать вывод, что сам законодатель говорит о том, что разграничение между убийством и причинением тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего необходимо проводить по отношению лица к возможным наступившим последствиям. К тому же в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 говорится, что отграничивая эти два состава нужно иметь в виду, что при убийстве умысел

виновного направлен на лишение потерпевшего жизни, а при совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ, отношение виновного к наступлению смерти потерпевшего выражается в неосторожности [3]. Т.е. разграничение убийства и причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего необходимо осуществлять по субъективной стороне [2].

В этом же Постановлении сказано «При решении вопроса о направленности умысла виновного следует исходить из совокупности всех обстоятельств содеянного и учитывать, в частности, способ и орудие преступления, количество, характер и локализацию телесных повреждений (например, ранения жизненно важных органов человека), а также предшествующее преступлению и последующее поведение виновного и потерпевшего, их взаимоотношения.» [3] Т.е. установить направленность умысла виновного можно на основе анализа действий виновного и всей ситуации преступления. Говоря иначе, устанавливая направленность умысла необходимо по объективной действительности, т.е. о направленности умысла будут свидетельствовать все действия, совершенные до преступления, во время совершения преступления, а также все меры и действия, который предпринимал виновный после совершения преступного деяния. При этом все элементы должны рассматриваться комплексно.

Однако именно при определении формы вины и возникают проблемы у правоприменителей, что в последствии выражается в неправильной квалификации преступления, а следовательно лицу может быть назначено либо более строгое наказание, либо же более мягкое, но в том и в другом случае несоответствующее совершенному преступному деянию.

Так можно привести следующий пример из судебной практики, когда суд переквалифицировал преступное деяние. 13 февраля 2013 года Вихляев в ходе ссоры нанес потерпевшей один удар ножом, в область грудной клетки. В результате Вихляев причинил потерпевшей тяжкий вред здоровью, повлекшее смерть потерпевшей на месте происшествия спустя непродолжительное время [1].

Вихляев был осужден по ч.1 ст. 105 УК РФ. Однако Ульяновский областной суд указал на то что, суд первой инстанции исходил из самого факта причинения тяжкого вреда здоровью, но не учел заключение судебно-медицинской экспертизы, согласно которой у потерпевшей было обнаружено проникающее колото-резанное ранение грудной клетки слева, а именно, рана на передней поверхности области левого плечевого сустава. Вихляев нанес лишь один удар ножом в область плеча, которое не является жизненно-важным органом. Однако само по себе нанесение удара ножом со значительной силой не свидетельствует об умысле Вихляева совершение убийства. Характер действий Вихляева, локализация удара (плечо), его последующее поведение свидетельствовали об отсутствии у него прямого или косвенного умысла на лишение потерпевшей жизни. И Ульяновский

областной суд делает вывод о том, что отношение к смерти потерпевшей у Вихляева выразилось в форме неосторожности и его действия следует квалифицировать по ч.4 ст.111 УК РФ.

Исходя из приведенной практики следует всегда помнить, что при косвенном умысле у виновного отсутствует волеизъявление на причинение смерти, но своими действиями он сознательно допускает ее наступление. Следовательно, в этом случае виновный совершает убийство. Очень хорошо демонстрирует данную ситуацию оставление потерпевшего в опасном для жизни состоянии, в которое привел сам виновный своими умышленными действиями, а в результате все закончилось смертельным исходом. Наряду с оценкой умысла также не следует забывать и об обстановке, в которой совершается преступное деяние. Одно и то же деяние может в зависимости от обстановки либо исключать умысел на убийство, либо предполагать его [2].

Подводя итог всему вышесказанному, следует всегда помнить, что ч.4 ст. 111 УК РФ применяется тогда, когда установлены: 1) умысел виновного на причинение тяжкого вреда здоровью; 2) неосторожность – в отношении наступившего последствия (смерти). Таким образом, отграничение преступления, предусмотренного ч.4 ст.111 УК РФ мы будем проводить по субъективной стороне, а устанавливать направленность умысла следует по объективной действительности.

Список литературы:

1. Обвинительный приговор изменен: действия осужденного переквалифицированы с части 1 статьи 105 УК РФ на часть 4 статьи 111 УК РФ [Электронный ресурс] : апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Ульяновского областного суда от 17.07.2013 № 22-2228/2013 // Сайт Ульяновского областного суда». – Режим доступа: <http://www.uloblsud.ru>.

2. Немтинов, Д.В. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью. Проблемы квалификации / Д.В. Немтинов // Вестник ТГУ. – 2013. – №1. – С. 331-337.

3. О судебной практике по делам об убийстве (ст.105 УК РФ) : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 №1 // Российская газета. – 1999. – № 24.

4. Уголовный кодекс Российской Федерации : федер. закон Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Российская газета. – 1996. – 18 июня.

5. Уголовное право. Особенная часть : учебник / И. В. Шишко [и др.] , отв. ред. И. В. Шишко. – Москва : Проспект, 2016. – 752 с.

6. Хун, А. З. Проблемы теории и практики применения ч. 4 ст. 111 УК РФ / А. З. Хун // Общество и право. – 2012. – №4. – С. 127-131.

К ВОПРОСУ ОЦЕНКИ СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ХАЛАТНОСТИ

Полякова Т.А.

Научный руководитель канд. юрид. наук Бушмин С.И.

Сибирский федеральный университет

В доктрине российского уголовного права существует дискуссия об отсутствии однозначного определения формы и вида вины в норме об уголовной ответственности за халатность. В работах некоторых отечественных ученых – юристов указывается на то, что причиной этого является то, что признаки объективной стороны состава преступления в ст. 293 УК РФ определяют отношения виновного к службе и его должностным обязанностям, но не как, не по отношению к преступному деянию и его последствиям ^[1].

В этой части мнения о содержании вины в составе «Халатность» кардинально разделились. Отдельными авторами «аксиома» о «неосторожной природе» рассматриваемого преступления подвергается сомнению. Упоминание о неосторожной форме закон содержит только в отношении квалифицированного и особо квалифицированного вида халатности. Это дало основание некоторым авторам считать, что анализируемое деяние может совершаться как умышленно, так и по неосторожности ^[2]. По мнению Б.В. Волженкина, «недобросовестное или небрежное отношение к службе – это характеристика психического отношения должностного лица к совершаемому им общественно опасному деянию и к последствиям этого деяния. Недобросовестно относится к службе и то должностное лицо, которое не исполняет или ненадлежаще исполняет свои служебные обязанности умышленно, предвидя и желая (сознательно допуская) наступление общественно опасных последствий» ^[3]. Таким образом, по мнению Б.В. Волженкина, субъективная сторона халатности может включать в себя не только легкомыслие и небрежность, но и оба вида умысла (как прямой, так и косвенный).

Интересна позиция Р.В. Закомолдина, он считает, что небрежное или недобросовестное отношение к службе характеризует и мотив поведения должностного лица, и форму вины ^[4]. Далее он приходит к выводу, что халатность относится к умышленным преступлениям, если должностное лицо действует по мотиву небрежного или недобросовестного отношения к службе. Если такого мотива нет – халатность следует считать неосторожным преступлением.

Б.С. Утевский считал, что халатность является преступлением, которое может быть совершено и умышленно: ни термин «отношение», ни текст статьи о халатности, ни понятие халатности не дают основание относить халатность к субъективной стороне преступления, видеть в халатности некую особую форму виновности. Нет основания понимать в этом случае небрежность, о которой говорится в ст. 293 УК РФ, как форму вины рассматриваемого преступления ^[5].

Нельзя согласиться с мнением авторов, что халатность может быть совершена умышленно. Так, Е.В. Царев отмечает, что поскольку в основном составе халатности отсутствует указание на форму вины лица, совершившего это преступление, этот вопрос должен решаться с учетом описания в диспозиции признаков объективной стороны состава преступления. [6]. Характеристика терминов «небрежность» и «недобросовестность» исключает умышленную форму вины субъекта [7]. По общему определению «недобросовестность» трактуется как «выполненное плохо, небрежно, без достаточного усердия» [8]. «Небрежность» означает «нерадение, беспечность, беззаботность, о чем либо, недостаток усердия, упрощения должного по нерадению, лени» [9]. Как видим, характеристики указанных терминов очень близки по своему значению и на наш взгляд, исключает умышленную форму вины, поскольку трудно представить себе «запрограммированную», умышленную недобросовестность или небрежность.

Справедливым представляется мнение Б.В.Здравомыслова о том, что допущение умысла в составе халатности ведет к стиранию грани между нею и злоупотреблением по службе, искусственно повышает степень ее опасности и может привести к многочисленным ошибкам в квалификации. Умышленное нарушение лицом своих должностных обязанностей – показатель злоупотребления, а не халатности [10].

В юридической литературе среди современных ученых – юристов распространена позиция о так называемой двойной форме вины при халатности: умысел или неосторожность по отношению к общественно опасному деянию и неосторожность по отношению к его последствиям. Согласно ч. 2 ст. 24 УК РФ деяние, совершенное только по неосторожности, признается преступлением лишь в случае, когда это специально предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ. Иными словами, преступления, при описании которых законодатель прямо не указывает на неосторожную форму вины, могут совершаться как умышленно, так и неосторожно. Однако, на наш взгляд, нормативные предписания, закрепленные в ч.2 ст. 24 УК РФ, не следует применять ко всем статьям предусмотренным уголовным законодательством.

П.С. Яни выдвигает отличающуюся от других исследователей гипотезу -должностное лицо может осознанно не исполнить или ненадлежащим образом исполнить свои обязанности, но форма вины определяется в данном случае не по отношению к факту такого исполнения или неисполнения, а по отношению к последствиям его действия либо бездействия. Последствия же эти могут быть причинены как умышленно, так и по неосторожности. Формулировка ст. 109 УК РФ позволяет, с учетом положений ч. 2 ст. 24 УК РФ, привлечь лицо к уголовной ответственности за неосторожное преступное деяние, а формулировка ч. 1 ст. 293 УК РФ, строго говоря, – нет [11]. Такое толкование ч. 2 ст. 24 УК РФ, считаем несостоятельным. Указание в статье Особенной части УК РФ на неосторожное отношение лица к

наступившим последствиям преступного деяния исключает оценку халатности как умышленного преступления, поскольку теорией уголовного права обще признано, что только квалифицированным составам преступлений могут быть свойственны две формы вины.

Халатность традиционно признается неосторожным преступлением. Тем более, такую точку зрения поддерживает большинство авторов и практика применения данной нормы идет по пути привлечения к уголовной ответственности за халатность, только с неосторожной формой вины. Ю.Ю. Тищенко предлагает заменить в диспозиции нормы «небрежное отношение к службе» на «легкомысленное отношение к службе», что, по его мнению, наиболее соответствует содержанию неосторожной формы вины. При такой редакции, с точки зрения автора, будет очевидно, что совершение халатности возможно только по неосторожности^[12].

С таким предложением сложно согласиться, поскольку указание на легкомыслие в диспозиции данной нормы может привести к выводу, что халатность может быть совершена только по легкомыслию. В то время как халатность может быть совершена и в виде небрежности. Считаем, что законодателю все же необходимо внести изменения в диспозицию ст. 293 УК РФ в части уточнения формы вины в виде неосторожности, что поставило бы точку в дискуссионных вопросах толкования халатности и облегчило бы работу правоприменительным органам. Поэтому целесообразным внести изменения в ч. 1 ст. 293 УК РФ и изложить диспозицию нормы в следующей редакции: халатность, то есть неисполнение или ненадлежащее исполнение должностным лицом своих обязанностей вследствие легкомысленного или небрежного отношения к службе либо обязанностей по должности, если это повлекло причинение крупного ущерба или существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства.

Список литературы:

1. Кочерга, В.А. Халатность: содержательные, компаративистские, правоприменительные аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 /Кочерга Виталий Александрович. – Краснодар, 2017. – 204 с.
2. Изосимов С.В., Царев Е.В. Возможна ли умышленная халатность? // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 1.С.231 – 233.
3. Волженкин, Б.В. Служебные преступления: Комментарий законодательства и судебной практики. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. – 558 с.
4. Закомолдин, Р.В. Служебные преступления: учебное пособие. – Самара: Изд. Самар. гуманит. акад., 2013. – 162 с.
5. Утевский, Б.С. Общее учение о должностных преступлениях. – Москва.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. – 440 с.

6. Царев, Е.В. Уголовное законодательство об ответственности за халатность: история, современность, перспективы развития: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Нижний Новгород, 2009. – 252 с.
7. Изосимов С.В., Царев Е.В. Возможна ли умышленная халатность? // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 1. С. 231 – 233.
8. Толковый словарь русского языка / Под ред. Д.Н. Ушакова. – М., 1938. – 1216 с.
9. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 т. – М.: Цитадель, 1998. – 11465 с.
10. Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. – М.: Юридическая литература, 1975. – 168 с.
11. Яни, П.С. Сложные вопросы субъективной стороны преступления [Электронный ресурс] / П.С. Яни // Российская юстиция. – 2002. – № 12 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
12. Тищенко, Ю. Ю. Халатность: уголовно-правовой и криминологический аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.08 / Тищенко Юрий Юрьевич – Москва, 2012. – 193 с.

НЕСОВЕРШЕННОСТЬ И ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ НОРМЫ О СУДЕБНОМ ШТРАФЕ

Гришин В.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Шагинян А. С.

Сибирский федеральный университет

В 2016 году по инициативе Верховного суда России были внесены масштабные поправки в УК РФ. Важнейшим и заслуживающим особого внимания стало появление нового основания освобождения от уголовной ответственности – судебного штрафа (ст. 76.2 УК РФ). Судебный штраф представляет собой денежное взыскание, назначаемое судом при освобождении лица от уголовной ответственности за совершение преступлений небольшой и средней тяжести, если оно возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред [1].

При системном толковании норм УК и УПК РФ о судебном штрафе следует, что судебный штраф является по сути своей штрафом, т.е., он связан с определенными правоограничениями. УК РФ определяет судебный штраф как меру уголовно-правового характера и как одно из оснований освобождения от уголовной ответственности. Назначается в случае положительного посткриминального поведения, которое выражается в возмещении ущерба или заглаживании причиненного преступлением вреда иным образом. Новая норма, как узаконю выше получила название «Судебный штраф». Сам термин «штраф» присутствует во многих отраслях права, и в традиционном, давно сложившемся понимании данный термин

представляет собой санкцию, одну из мер юридической ответственности, санкцию за совершенное деяние. Возникает вопрос, насколько целесообразно и уместно использование в законодательстве одного и того же термина, но в различных значениях [2, с. 12]. Не обращая внимание на саму суть данной нормы, которая содержит в себе определенные ограничения прав, сам термин «штраф» в названии статьи свидетельствует о карательном характере ст. 76.2 УК РФ. Таким образом, не совсем понятно, чем же в конечном итоге по своей природе является «судебный штраф», одним из оснований освобождения от уголовной ответственности или все же наказанием?

Из ст. 76.2 УК РФ следует, что судебный штраф назначается в случае, если лицо возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред [3]. В таком случае не очень понятно, если лицо, впервые совершившее преступление небольшой и средней тяжести возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред, тогда за что данному лицу назначается судебный штраф? Какой вред заглаживает или возмещает лицо и за что в конечном итоге это лицо платит судебный штраф, если он уже все возместил?

Еще одна проблема связана с тем, что не совсем ясно, когда вред стоит считать заглаженным и что представляет собой заглаживание вреда, который был причинен совершенным преступлением. Если говорить о преступлениях имущественного характера, где вред может быть с легкостью определен, а размер вреда, подлежащего возмещению точно установлен, то проблем нет, но если речь идет о насильственных преступлениях или преступлениях, предусмотренных главой 26 УК РФ, как быть в таком случае? Ведь точно определить размер физического вреда или вреда, причиненный экологии не так просто, как определить размер имущественного вреда. Даже определить и установить размер такого вреда проблематично, то как в таком случае оценивать и определять какой же вред будет считаться заглаженным, а какой нет.

Нельзя не сказать о том, что нормы главы 51.1 УПК РФ, которые регламентируют порядок применения ст. 76.2 УК РФ не соответствуют положениям УК РФ в части оснований применения судебного штрафа, а также в определенной мере противоречат ч. 1 ст. 49 Конституции Российской Федерации. Согласно УК РФ, судебный штраф может быть назначен лицу, впервые совершившему преступление небольшой и средней тяжести, таким образом, следствием должен быть установлен и доказан факт совершения преступления данным лицом, а суд в свою очередь должен вынести приговор, лишь после вступления, в силу которого, лицо будет признано виновным в совершении преступления. Между тем, УПК РФ предоставляет возможность применить меру о судебном штрафе в ходе предварительного расследования, это подтверждается ч. 2 ст. 446.2 и ст. 25.1 УПК РФ [4]. Вышеуказанное также вступает в противоречие и с ч. 1 ст. 49 Конституции РФ,

которая говорит о том, что каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда.

Таким образом, норма о судебном штрафе, которая нашла свое отражение в ст. 76.2 УК РФ содержит в себе не мало противоречий и ошибок, которые в свою очередь порождают ряд проблем в ее толковании и применении, что в свою очередь может повлечь нарушение основополагающих и фундаментальных норм, и принципов, в том числе конституционных.

Список литературы:

1. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: Уч. / Чучаев А.И., Басова Т.Б., Благоев Е.В., Грачева Ю.В.; Под ред. Чучаева А.И. – М.: НИЦ ИНФРА-М, Контракт, 2015. – 704 с.

2. Ларина Л. Ю. Критический анализ некоторых изменений, внесенных в УК РФ в июле 2016 года // Актуальные вопросы борьбы с преступлениями. – 2016. – № 3. С. – 12.

3. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 23.04.2018, с изм. от 25.04.2018 // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 18.12.2001 № 174-ФЗ ред. От 23.04.2018 // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) [Электронный ресурс]: 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) // Справочно – правовая система «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «ТЕРРОРИЗМ» И «ТЕРРОРИСТИЧЕСКИЙ АКТ» В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Байрамова Э.М.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Питецкий В.В.

Сибирский федеральный университет

В различных актах современного уголовного законодательства РФ содержатся такие понятия, как «терроризм» и «террористический акт». Тожественны ли данные понятия или же они абсолютно противоположны? Вопрос о соотношении указанных понятий является одним из самых актуальных как в научной литературе, так и в законодательстве. Стоит отметить,

что в теории уголовного права существуют различные точки зрения, относительно их понимания.

Одна группа авторов, среди которых В. П. Емельянов, О. В. Дамаскин, считает, что понятия «терроризм» и «террористический акт» тождественны, и под ними понимают публично совершаемые общепасные деяния или угрозы таковыми, направленные на устрашение населения или его какой-то части, в целях прямого или косвенного воздействия на принятие какого-либо решения или отказ от него в интересах террористов [4], [7].

Другая группа авторов, среди которых М. А. Комарова, Ю. С. Горбунов, утверждает, что терроризм – негативное социально-правовое явление, отрицающее его уголовную составляющую [5], [6].

Говоря о разграничении понятий «терроризм» и «террористический акт», стоит обратить внимание на то, что до 2006 г., когда был принят Федеральный Закон «О противодействии терроризму» [3], и «терроризм», и «террористический акт» имели статус преступления. Под «терроризмом» понималось совершение взрыва, поджога или иных действий, создающих опасность гибели людей, причинения значительного имущественного ущерба, а равно наступления иных тяжких последствий в целях нарушения общественной безопасности либо воздействия на принятие решений органами власти, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях [1]. Под «террористическим актом» понималось посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, совершенное в целях прекращения его государственной или иной политической деятельности либо из мести за такую деятельность [1].

В соответствии с действующим законодательством понятия «терроризм» и «террористический акт» не являются тождественными.

Согласно п. 1 ст. 3 Федерального Закона «О противодействии терроризму», терроризм – это идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий [3].

Представляется возможным говорить о том, что «терроризм» является правовым явлением в силу того, что ему присущи признаки и существенные свойства правовых явлений.

Во-первых, терроризм как часть явлений вообще, обладает теми же свойствами явлений в общем: это и внешняя выраженность – использование насилия или угроз применения насилия, и наличие субъекта восприятия явления – физические лица, и возможность восприятия явления органами чувств человека и т.д.

Во-вторых, терроризм, как правовое явление, имеет свою классификацию – социальный, политический, идеологический, наличие которой обусловлено неоднородностью явления.

В-третьих, как и любое правовое явление, терроризм – это выражение различных обстоятельств и процессов, которые влияют на правовое поведение людей. А именно, это запугивание, преследование, наведение ужаса, устрашение населения для достижения поставленных целей.

Относительно понятия «террористический акт» стоит сказать следующее. В соответствии с ч. 1 ст. 205 УК РФ «террористический акт» определен как «совершение взрыва, поджога или иных действий, устрашающих население и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных тяжких последствий, в целях дестабилизации деятельности органов власти или международных организаций либо воздействия на принятие ими решений, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях» [2]. Для квалификации преступного деяния как террористического акта необходимо наличие ряда объективных и субъективных признаков, среди которых многообъектность, публичность, демонстративность его совершения и т.д., присущие преступлению.

Таким образом, необходимо подчеркнуть, что следует отличать понятие «терроризм», от понятия «террористический акт». Терроризм – это сложное социально-правовое явление, а террористический акт – конкретное преступное деяние, напрямую связанное с этим явлением, одна из форм его практического проявления. Отождествлять данные понятия нельзя, поскольку тогда за рамками терроризма остаются деяния, не связанные непосредственно с совершением террористических акций, например, пропаганда идей терроризма, вербовка, вооружение и обучение террористов, ряд других деяний, что не представляется возможным.

Список литературы:

1. Уголовный кодекс РФ [Электронный ресурс] : федер. закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 19.12.2005. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
2. Уголовный кодекс РФ [Электронный ресурс] : федер. закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ ред. от 23.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
3. О противодействии терроризму [Электронный ресурс] : федер. закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ ред. от 01.01.2017 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
4. Емельянов, В. П. Уголовная ответственность за терроризм и преступления с признаками терроризирования [Электронный ресурс] : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / В. П. Емельянов. – Москва, 2004. – 370 с. – Режим доступа: <http://www.dissercat.com>.
5. Комарова, М. А. Терроризм в уголовном праве России [Электронный ресурс] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / М. А. Комарова. – Москва, 2003. – 297 с. – Режим доступа: <http://www.dissercat.com>.

6. Горбунов, Ю. С. Об определении понятий «террор» и «терроризм» [Электронный ресурс] / Ю. С. Горбунов // Журнал российского права. – 2010. – № 2. – С. 31 – 40. // Справочная правовая система «Консультант-Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

7. Дамаскин, О. В. Актуальные вопросы организации противодействия терроризму [Электронный ресурс] / О.В. Дамаскин // Журнал «Вестник военного права». – 2016. – № 1. – С. 67 – 75. – Режим доступа: <http://vvp.milportal.ru>.

Круглый стол «Актуальные правовые проблемы экологии и природопользования: отраслевой аспект»

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ ПЛАНА МЕРОПРИЯТИЙ BEPS В РОССИИ В ОТНОШЕНИИ КОМПАНИЙ – ПРИРОДОПОЛЬЗОВАТЕЛЕЙ

Бондарь Е.О.,

Научный руководитель д-р. юрид. наук Демин А.В.

Сибирский федеральный университет

Использование группами компаний налоговых убытков своих отдельных подразделений может быть агрессивным и недопустимым налоговым планированием: это возможности получать или ускорять налоговые вычеты способом, не соответствующим целям законодателя, либо создавать искусственные налоговые убытки. Такие способы обычно включают корпоративные реорганизации, использование производных финансовых инструментов и трансфертное ценообразование. В полной мере агрессивное налоговое планирование используется и компаниями-природопользователями.

План действий по противодействию размыванию налогооблагаемой базы и выводу прибыли из-под налогообложения (План BEPS), принятый в июле 2013 года Комитетом ОЭСР является началом особого этапа в истории международного налогового сотрудничества.

Мероприятие 1: Урегулирование вопросов налогообложения цифровой экономики

Мероприятие направлено на решение вопросов размывания налогооблагаемой базы и вывода прибыли из-под налогообложения в цифровой экономике.

План BEPS в отношении ЦЭ предусматривает анализ следующих вопросов:

Мероприятие 2: Устранение различий в налогообложении гибридных структур

Цель заключается в создании положений модельных соглашений и рекомендаций в отношении положений национального законодательства, позволяющих устранить различия в налогообложении гибридных структур, включая гибридные инструменты (*hybrid instruments*) и гибридные образования, или лица (*hybrid entities*). Гибридные инструменты и юридические лица могут использоваться для достижения эффекта двойного

неналогообложения или долгосрочной отсрочки налогообложения в результате правил, которые позволяют налогоплательщикам выбирать различную налоговую квалификацию финансовых инструментов, национальных и иностранных юридических лиц в разных налоговых юрисдикциях.

Мероприятие 3: Разработка эффективных правил о контролируемых иностранных компаниях

Цель Мероприятия 3 плана BEPS – разработка рекомендаций о ключевых структурных элементах правил о контролируемых иностранных компаниях (КИК). Следует отметить, что рекомендации не являются «минимальными» стандартами. Ключевые структурные элементы необходимы, чтобы страны, в которых отсутствуют правила о КИК, могли эффективно имплементировать данные правила, а страны, в которых такие правила уже существуют, могли изменить свои правила о КИК в соответствии с рекомендациями.

Мероприятие 4: Противодействие размыванию налоговой базы посредством налогового вычета процентов и расходов по иным финансовым инструментам

Вычет процентных расходов для налогообложения может приводить к двойному неналогообложению, когда компания привлекает и (или) предоставляет заемное финансирование. Вычет расходов по другим финансовым операциям также может приводить к схожим проблемам, в частности в контексте трансфертного ценообразования. Мероприятие 4 направлено на создание правил, ограничивающих вычет процентов и других платежей, совершенных в пользу третьих лиц и взаимозависимых лиц.

Мероприятие 5: О более эффективном противодействии злоупотребительным налоговым практикам

Итоговый отчет по Мероприятию 5 «О более эффективном противодействии злоупотребительным налоговым практикам» содержит два основных вывода.

Во-первых, выявлена необходимость усиления требования о существенном уровне экономической деятельности для оценки льготных преференциальных налоговых режимов, чтобы привести в соответствие уровень налогообложения прибыли и уровень экономической деятельности, которая генерирует данную прибыль.

Во-вторых, отмечена необходимость введения обязательного «спонтанного» обмена информацией по предварительным налоговым согласованиям (рулингам), выдаваемым в странах с преференциальными налоговыми режимами.

Мероприятие 6: Недопущение злоупотребления льготами, предусмотренными двусторонними соглашениями

Злоупотребление положениями соглашений об избежании двойного налогообложения – один из ключевых вопросов проекта BEPS. В рамках Мероприятия 6 ОЭСР ставила перед собой следующие цели:

1. Разработка изменений положений МК ОЭСР и рекомендаций по внесению изменений в национальные правила для предупреждения ненадлежащего предоставления льгот, предусмотренных налоговыми соглашениями, и других видов злоупотребления положениями соглашений.

2. Внесение в налоговые соглашения поправок, проясняющих, что налоговые соглашения не могут использоваться для двойного неналогообложения.

3. Определение вопросов налоговой политики, которые должны быть учтены юрисдикциями до заключения соглашений.

Мероприятие 7: Предотвращение искусственного избежания статуса постоянного представительства

Цель Мероприятия 7 – изменить определение термина «постоянное представительство», предусмотренное в ст. 5 МК ОЭСР, чтобы исключить злоупотребление правилами, которые могли бы позволить иностранной компании вести деятельность в другой юрисдикции без создания постоянного представительства. В частности, необходимо пересмотреть правила по отношению к структурам с участием комиссионеров и искусственному разделению видов деятельности в рамках коммерческих договоров для получения освобождений/льгот в соответствии с текущими правилами для агентских структур и подготовительной и вспомогательной деятельности.

Мероприятия 8-10: Вопросы трансфертного ценообразования

В рамках усовершенствования правил трансфертного ценообразования было выделено три основных направления.

1. **Мероприятие 8** направлено на разработку правил, противодействующих BEPS в результате перемещения нематериальных активов между взаимозависимыми компаниями МНК, включая следующие аспекты: новое определение понятия «нематериальные активы»; правила, обеспечивающие надлежащее распределение прибыли от передачи и использования нематериальных активов; правила о передаче нематериальных активов, по которым сложно произвести оценку стоимости; поправки о порядке распределения затрат между взаимозависимыми лицами.

2. **Мероприятие 9** направлено на разработку правил, регулирующих передачу рисков или распределение чрезмерного капитала среди членов группы, включая правила трансфертного ценообразования или специальные меры, согласно которым уровень полученных доходов должен соответствовать фактическому уровню принятых рисков по договору или величине предоставленного капитала. Работа по данному направлению координировалась с Мероприятием 4 в отношении вычета процентных расходов и других платежей.

3. Мероприятие 10 направлено на дополнение правил, регулирующих трансфертное ценообразование, положениями, противодействующими BEPS посредством совершения сделок с высоким уровнем риска между взаимозависимыми лицами (включая участие во взаимозависимых сделках и операциях, которые не происходят или случаются очень редко между третьими лицами), в частности в отношении следующих аспектов:

- уточнение условий, ведущих к переклассификации сделок, а также порядка применения методов подтверждения рыночного уровня цен товаров и услуг для целей налогообложения, в том числе метода распределения прибыли;

- разработка мер, противодействующих обычным способам размывания налогооблагаемой базы (выплата вознаграждения за управленческие услуги, а также учет для целей налогообложения расходов головной организации).

Мероприятие 11: Сбор и анализ информации о размывании налоговой базы и выводе прибыли из-под налогообложения (BEPS)

Мероприятие 11 отличается от других мероприятий BEPS, поскольку его главная цель – разработка индикаторов оценки масштаба и экономического влияния BEPS для определения эффективности и экономического влияния планируемых мероприятий.

Мероприятие 12: Раскрытие информации о механизмах агрессивного налогового планирования

Международные налоговые схемы – объект пристального внимания и изучения со стороны стран ОЭСР. Данный пункт плана содержит разработку рекомендаций об обязательном раскрытии информации об агрессивных либо неправомерных сделках, режимах или структурах – особенно для выявления налоговых рисков, связанных с BEPS, – с учетом издержек для налоговых органов и бизнеса, а также опыта реализации данных мер другими странами.

Мероприятие 13. Рекомендации о документации по трансфертному ценообразованию и раскрытии информации по странам

Данные правила предъявляют новые требования к МНК по направлению отчетов в налоговые органы с информацией о своей глобальной деятельности по стандартизированной форме.

Устанавливается трехуровневый стандартизированный подход к документальному подтверждению соответствия цен между взаимозависимыми лицами рыночному уровню и к раскрытию внутригрупповой информации по странам.

Мероприятие 14: Усовершенствование взаимосогласительной процедуры

Предусматриваются следующие меры:

- Предоставление налогоплательщикам доступа к взаимосогласительной процедуре при выполнении установленных требований.

- Устранение препятствий, вызванных внутренними административными процедурами, для осуществления взаимосогласительной процедуры.
- Обеспечение добросовестного выполнения странами ст. 25 МК ОЭСР (в частности, раздела 5 ст. 25, посвященного обязательному арбитражному разрешению взаимосогласительных процедур).

Мероприятие 15: Разработка многостороннего инструмента

Одна из основных проблем современного международного налогового права – существование тысяч двусторонних налоговых соглашений, положения которых могут значительно различаться.

В связи с этой проблемой в рамках Мероприятия 15 возникла идея разработать многостороннее международное налоговое соглашение (*multilateral instrument*) в виде прототипа многосторонней международной налоговой конвенции, к которой государства могли бы присоединиться, тем самым автоматически заменив разнообразные положения существующих двусторонних международных налоговых соглашений. При успешной реализации п. 15 плана BEPS мероприятия, касающиеся изменения соглашений об избежании двойного налогообложения (в частности, Мероприятия 2, 6, 7 и 14), могли бы быть имплементированы гораздо быстрее^[1].

По Действию 1 Плана BEPS в России ведется планомерная работа, создана рабочая группа для выявления проблем цифровой экономики. Анализируются возможности налогообложения электронной торговли как товарами, так и услугами, действующая ставка НДС составляет 18% для иностранных компаний, продающих через сеть Интернет электронный контент российским пользователям^[2].

В рамках Действия 3 внесены соответствующие изменения в законодательство о налогах и сборах (по налогообложению прибыли КИК). В частности, уже учтены некоторые рекомендации ОЭСР из Плана BEPS: расширено определение КИК; определен механизм для разграничения активной и пассивной прибыли КИК; освобождение КИК с малым размером прибыли и другие^[3].

В Российской Федерации уже внедрен и действует механизм «тонкой капитализации». Действие 6 предлагает меры по предотвращению злоупотребления соглашениями об избежании двойного налогообложения^[4].

Действие 7 предотвращает возможность искусственного избежания статуса постоянного представительства. В целях реализации данных мероприятий в Российской Федерации на основе новой модели налогового

¹ Гидирим В.А. Основы международного корпоративного налогообложения [Электронный ресурс]. – Москва: Изд-во «Человек слова», 2016. URL: <https://profilib.net>.

² Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 05.08.2000 № 117-ФЗ (в ред. от 23.04.2018) // СЗ РФ. – 2000. – № 32. – Ст. 3340.

³ Букач Е. Взгляд на План BEPS через призму интеграционного объединения (ЕАЭС) [Интервью с Н.Т. Мамбеталиевым] [Электронный ресурс] // Налоговый вестник – Консультации. Разъяснения. Мнения. – 2017. – № 5. URL: <http://www.consultant.ru>.

⁴ Мамбеталиев Н. Реализация Плана BEPS в государствах – членах ЕАЭС // Налоговый вестник – Консультации. Разъяснения. Мнения. – 2016. – № 9. – С. 57.

соглашения ОЭСР будут внесены изменения в Типовое соглашение между Российской Федерацией и иностранными государствами об избежании двойного налогообложения^[1].

- Действия 8, 9, 10 относятся к совершенствованию правил ТЦО. Как указывает Министерство финансов РФ, внедрение указанных рекомендаций ОЭСР в российскую практику налогообложения должно осуществляться с учетом специфики законодательства Российской Федерации о налогах и сборах, а также с учетом того, что в 2012 – 2013 годах в России действовали переходные положения применения правил налогообложения при трансфертном ценообразовании.

Действие 13 предлагает рекомендации по изменению документации по ТЦО в целях ее стандартизации и по раскрытию информации по странам. 26 января 2017 года ФНС России подписала многостороннее Соглашение компетентных органов об автоматическом обмене страновыми отчетами^[2].

В рамках Действия 14 Российской Федерацией принимается участие в заседаниях Форума по взаимосогласительным процедурам (FTA MAP Forum), в рамках которого разрабатывается механизм оценки осуществления странами взаимосогласительных процедур.

В целях анализа возможности и необходимости разработки многостороннего инструмента избежания двойного налогообложения в рамках Действия 15 Российская Федерация принимает участие в заседаниях Специальной группы по разработке Многостороннего соглашения (Ad Hoc Group on the Multilateral Instrument).

Российская Федерация предпринимает меры по совершенствованию информационного обмена между странами в целях борьбы с недобросовестным налоговым планированием, размыванием налоговой базы и перетоком капитала в офшорные юрисдикции.

Реализация Плана BEPS в отношении российских компаний-природопользователей в настоящее время затруднена в связи с наличием двух основных проблем:

- во-первых, План только начал внедряться, не все запланированные механизмы реализованы в налоговом законодательстве;

- во-вторых, специальные нормы, направленные на реализацию Плана BEPS в отношении компаний-природопользователей, в законодательстве РФ отсутствуют, его отдельные положения, имплементированные в налоговые акты, применяются к компаниям-природопользователям в том же порядке, как и к другим хозяйствующим субъектам.

¹ О заключении межгосударственных соглашений об избежании двойного налогообложения и о предотвращении уклонения от уплаты налогов на доходы и имущество: Постановление Правительства РФ от 24.02.2010 № 84 (в ред. от 26.04.2014) // СЗ РФ. – 2010. – № 10. – Ст. 1078.

² О подписании многостороннего Соглашения компетентных органов об автоматическом обмене страновыми отчетами от 27.01.2016: Распоряжение Правительства РФ от 07.12.2016 № 2608-р // СЗ РФ. – 2016. – № 51. – Ст. 7415.

Список литературы:

Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 05.08.2000 № 117-ФЗ (в ред. от 23.04.2018) // СЗ РФ. – 2000. – № 32. – Ст. 3340.

О заключении межгосударственных соглашений об избежании двойного налогообложения и о предотвращении уклонения от уплаты налогов на доходы и имущество: Постановление Правительства РФ от 24.02.2010 № 84 (в ред. от 26.04.2014) // СЗ РФ. – 2010. – № 10. – Ст. 1078.

О подписании многостороннего Соглашения компетентных органов об автоматическом обмене страновыми отчетами от 27.01.2016: Распоряжение Правительства РФ от 07.12.2016 № 2608-р // СЗ РФ. – 2016. – № 51. – Ст. 7415.

Букач Е. Взгляд на План BEPS через призму интеграционного объединения (ЕАЭС) [Интервью с Н.Т. Мамбеталиевым] [Электронный ресурс] / Е. Букач // Налоговый вестник – Консультации. Разъяснения. Мнения. – 2017. – № 5. URL: <http://www.consultant.ru>.

Гидирим В.А. Основы международного корпоративного налогообложения [Электронный ресурс] / В.А. Гидирим. – Москва: Изд-во «Человек слова», 2016. URL: <https://profilib.net>.

Мамбеталиев Н. Реализация Плана BEPS в государствах – членах ЕАЭС / Н. Мамбеталиев // Налоговый вестник – Консультации. Разъяснения. Мнения. – 2016. – № 9. – С. 57 – 64.

ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН В РЕШЕНИИ ПРОБЛЕМ НАКОПЛЕННОГО ЭКОЛОГИЧЕСКОГО УЩЕРБА

Демина С.А.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Лисица В.Н.

Сибирский федеральный университет

Проблема накопленного (прошлого) экологического ущерба (далее – НЭУ) за рубежом давно имеет особую значимость. Разработка политики и принятие государством мер по ликвидации НЭУ в зарубежных государствах осуществляются с участием общественности.

Одним из ярких примеров положительного опыта решения проблем НЭУ являются Соединённые Штаты Америки. Согласно мнению Всемирного банка, масштабы НЭУ США сопоставимы с масштабами НЭУ в России. Решение проблем НЭУ в данной стране, прежде всего, подкреплено мощным законодательством. Так, с 1980 года в США действует комплексный «Закон о принятии всеобъемлющих мер по охране окружающей среды, выплате компенсаций и ответственности», иначе – «Закон о Суперфонде». Суперфонд (Superfund) – это программа федерального правительства США, предназначенная для финансирования очистки участков, загрязнённых опасными веществами. Приведение положений данного закона в процесс

очистки загрязнённых объектов обеспечивается Агентством по охране окружающей среды (ЕРА). Основная деятельность агентства заключается в идентификации и привлечении загрязнителей к очистке загрязнённых территорий; если не удаётся найти загрязнителя – агентство самостоятельно организует и проводит очистку используя целевой фонд или затраты, возмещённые от загрязнителей, путём обращения в Министерство юстиции США.

Следует отметить, что в США действует чёткий алгоритм решения проблем НЭУ:

1. ЕРА проводит предварительную оценку объектов НЭУ, которая включает в себя интервьюирование, визуальные осмотры территорий, выборку. Данные действия используются с целью дальнейшего ранжирования рисков.

2. Далее объекты НЭУ подлежат исследованию, которое включает в себя: мониторинг объектов НЭУ, технико-экономическое обоснование, разработку различных мероприятий по восстановлению.

3. Составляется план по очистке загрязнённых объектов, территорий.

4. Далее агентство выявляет ответственного загрязнителя, которые, в свою очередь, делятся на 4 группы: а) текущий владелец; б) владелец в то время, когда произошло захоронение опасного вещества; в) лицо, которое организовало удаление опасного вещества; г) лицо, которое перевозило опасное вещество на участок, который также выбрал этот участок для утилизации опасных веществ.

5. Далее вся информация об объектах НЭУ передаётся загрязнителю с целью последующего восстановления объектов природы, либо возмещения вреда^[1].

Как правило, в США около 70% мероприятий по возмещению накопленного вреда происходят за счёт средств ответственного загрязнителя. Таким образом, в стране закреплён принцип «загрязнитель платит». В случае если всё же не удаётся установить ответственное лицо, мероприятия по предотвращению накопленного вреда проводятся за счёт налога на нефтяную и химическую промышленность.

Кроме того, в США действует федеральный закон «О льготах малому и среднему бизнесу и реабилитации загрязнённых территорий» (Small Business Liability Relief and Brownfields Revitalization Act) в соответствии с которым происходит выделение средств из федерального бюджета на мероприятия по исследованию состояния окружающей среды, рекультивацию загрязнённых участков. В данном законе также установлены сферы ответственности федеральных и местных органов власти при осуществлении проектов по реорганизации и реабилитации загрязнённых территорий.

¹ Сайт Агентства по охране окружающей среды [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.epa.gov/superfund>

Важно также отметить, что решение проблем, связанных с НЭУ подкреплено не только на законодательном уровне, но и обеспечено мощным программным комплексом. Так, информационная система CERCLIS представляет собой базу данных, в которой отображены загрязнённые объекты окружающей среды, а также информация об этих объектах. Программа Superfund Innovate Technology предназначена для оценки и обработки загрязняющих веществ и состоит из четырех взаимосвязанных компонентов: Демонстрационной программы, Программы новых технологий, Программы технологий мониторинга и измерений и деятельности по передаче технологий.

Затраты на ликвидацию проблем, связанных с НЭУ, в США весьма высоки, однако, системный подход, заключающийся в поддержке государства, определении ответственных, распределении функций по выявлению и возмещению вреда, а также функционирование специального программного комплекса позволяют во многом решить большие масштабы проблем, связанных с НЭУ.

Опыт **Великобритании** в решении проблем, связанных с НЭУ, связан с национальной системой планирования землепользования. В соответствии с Законом о землеустройстве 1990 года для использования земли в любых целях требуется получить разрешение от местных органов власти.

В стране также действует Закон об охране окружающей среды, устанавливающий правовой режим загрязнённых территорий. В рамках данного закона местные органы власти проводят обследование загрязнённых территорий, определяют мероприятия по восстановлению загрязнённых территорий, устанавливают ответственных лиц за их осуществление; направляют информацию о проведении восстановительных работ в государственный регистр. В случае, если местными органами власти не установлено ответственное лицо, которое обязано провести восстановительные мероприятия, ответственность за загрязнение объектов окружающей среды несёт собственник или арендатор участка^[1].

В Великобритании все сделки с недвижимостью заключаются по принципу «caveat emptor» – «качество на риск покупателя». Это означает, что на покупателя может быть возложена ответственность за прошлое загрязнение объекту сделки, если указанный объект не был подвергнут экспертизе.

В соответствии с Законом о финансах 2001 г. землевладельцы и инвесторы могут рассчитывать на налоговый кредит до 150% в порядке компенсации своих затрат по выполнению работ по очистке загрязнённых территорий.

Ликвидация объектов НЭУ в Великобритании имеет информационную поддержку на сайтах Агентства по охране окружающей среды и

¹ Соловьянов А.А. Прошлый (накопленный) экологический ущерб: проблемы и решения. Опыт стран Западной Европы/ А.А. Соловьянов// Экологический вестник России. – 2015. – № 5. – С. 32

Министерства по охране окружающей среды. На этих сайтах отображены карты, на которых нанесены все выявленные объекты НЭУ, а также характеристика этих объектов. На указанных сайтах можно также найти информацию о возможных источниках финансирования работ по ликвидации объектов НЭУ.

В стране также поощряется инициатива местных жителей, желающих принять участие в очистке загрязнённых территорий.

Германия – одна из самых развитых промышленных стран. В этой стране вопросы загрязнённых территорий в политике входят в перечень приоритетных.

В Германии действует Федеральный закон об охране почв (*Bundesbodenschutzgesetz*), принятый 12 июля 1999 года. Основными принципами данного закона являются:

- ответственность за регистрацию, оценку и обследование загрязнённых территорий несут федеральные органы;
- приоритет взыскания затрат с лица, деятельность которого привела к загрязнению;
- финансирование мероприятий по восстановлению нарушенных территорий осуществляется за счёт частного сектора. Государство финансирует реабилитационные меры только в том случае, если не удастся установить загрязнителя, либо загрязнитель неплатёжеспособен.

Закон предписывает землепользователям, собственникам земельных участков принимать меры по предотвращению загрязнения почв. В части третьей Закона говорится о том, что загрязнитель обязан проводить необходимые меры по реабилитации загрязнённых почв. К таким мерам относятся: сбор информации о прошлом использовании земельного участка, разработка плана обследования территории, оценка риска реабилитационных мероприятий (обеззараживание почвы, рекультивация). После составления плана реабилитационных мероприятий землепользователь представляет его Федеральному агентству по охране окружающей среды на предмет согласования и внесения различных поправок. Агентство по охране окружающей среды вправе провести оценку воздействия предполагаемых реабилитационных мер на окружающую среду и утвердить свой план восстановительных работ, которые землепользователь обязан осуществить^[1].

Расходы на восстановительные мероприятия несёт землепользователь или загрязнитель. Однако в соответствии со статьёй 24 Закона землепользователь вправе получить компенсацию от государства. Размер выплачиваемой компенсации зависит от степени загрязнённых территорий.

В соответствии с данным Законом лицо, ответственное за загрязнение земельного участка обязано проводить мероприятия по рекультивации почв

¹ Федеральное Министерство юстиции и защиты прав потребителей Германии [Электронный ресурс]– Режим доступа: http://www.bmjv.de/DE/Startseite/Startseite_node.html

и очистке загрязнённых территорий, в том числе проводить очистку поверхностных вод, водоёмов и грунтов.

Ответственность за загрязнённые территории может быть солидарной и индивидуальной. В случае, если собственник загрязнённой территории не установлен, ответственность возлагается на нынешнего собственника. Если виновников загрязнения было несколько, то ответственность возлагается на инициатора опасной деятельности, либо распределяется между всеми загрязнителями.

В соответствии с Законом об охране почв в Германии функционирует программный комплекс (BLS), разработанный Федеральным Агентством по охране окружающей среды, в котором содержится информация о состоянии территорий. Данный информационный комплекс позволяет осуществлять качественный сбор, представление и анализ данных об использовании земельных участков, их качестве, степени загрязнения, составе вредных химических веществ. Доступ к сведениям системы BIS является открытым^[1].

Важнейшее значение в решении проблем накопленного экологического ущерба оказывает продуманное законодательство Германии. Исторически сложившаяся система распределения ответственности за ликвидацию загрязнений, финансовая помощь государства частному сектору, качественная система наблюдения, анализа, оценки и разработки реабилитационных мероприятий позволяют точно и быстро решать проблемы НЭУ.

Федеральное правительство Германии, правительства федеральных органов и органы местного самоуправления совместно финансируют проекты реконструкции очищенных территорий, ставя перед собой цель – привлечь инвестиции из частного сектора. В стране поощряется государственно-частное партнёрство, доля финансирования которыми составляет 10-20 % от общей стоимости восстановительных работ. Остальные затраты покрываются государством или средствами, выделенными Европейским сообществом. У каждого участка земли имеется собственная программа финансирования с расчётом на финансовую помощь Европейского сообщества.

В Бельгии политика в области решения проблем накопленного экологического ущерба находится в компетенции регионов. Особое внимание привлекает опыт Фландрии, где действует специальный закон – Декрет о восстановлении земель 1995 года.

Декрет охватывает вопросы защиты и восстановления, как почв, так и подземных вод. Он содержит ряд положений, лежащих в основе управления загрязненными землями:

- предусмотрено составление реестра загрязненных земель и право требовать сертификат качества почвы, а также выписку из реестра;
- проводится различие между прошлым и новым загрязнением земель;

¹ Соловьянов А.А. Прошлый (накопленный) экологический ущерб: проблемы и решения. Опыт стран Западной Европы/ А.А. Соловьянов// Экологический вестник России. – 2015. – № 5. – С. 33-34

- установлено различие между обязательством очистки загрязненного земельного участка и проведением очистки в силу гражданско-правовой ответственности.

Накопленный экологический вред во Фландрии делится на 2 категории: «прошлый» (исторический) вред, причинённый до 1995 года и, соответственно, «новый» вред, образовавшийся после 1995 года. В случаях «прошлого» вреда очистка территорий происходит в зависимости от степени и рисков загрязнения; если показатели загрязнения почв превышены – проводятся восстановительные мероприятия. В остальных случаях, загрязнённые территории, как правило, переходят в период консервации. Объекты «нового» ущерба во всех случаях подвергаются очистке.

Ответственным органом по вопросам рекультивации почв во Фландрии является Агентство по обращению с отходами Фландрии (Openbare Vlaamse Afvalstoffen Maatschappij – OVAM). К составлению перечня объектов, потенциально опасных в результате загрязнения Агентство приступило в начале 1990-х годов. OVAM играет активную роль во многих областях. Агентство ведёт регистр загрязнённых объектов, несет ответственность за разработку и реализацию программных установок для решения проблем загрязнённых территорий во Фландрии, выдаёт сертификаты качества о состоянии земельных участков, контролирует исследования состояния почв, осуществляет надзор за выполнением восстановительных и очистных работ на загрязнённых объектах.

Объекты, на которых в прошлом выполнялись такие опасные работы или размещались такие производства, или если то же самое имеет место и в настоящее время, должны подвергаться проверке: а) периодически; б) после закрытия такого опасного производства или прекращения такого опасного вида деятельности; в) при смене собственника. Частота периодических проверок зависит от категории опасности производства или вида деятельности:

- категория А: первое исследование почвы проводится до 31 декабря 2003 года, в дальнейшем через каждые 20 лет;
- категория В: первое исследование почвы проводится до 31 декабря 2001 года, в дальнейшем через каждые 10 лет;
- категория С: первое исследование почвы проводится до 31 декабря 1999 года, в дальнейшем через каждые 5 лет.

Производство, имеющее резервуар для хранения нефти общей емкостью меньше 20.000 литров, относится к категории В^[1].

Все данные о загрязнённых территориях заносятся в специальный регистр загрязнённых объектов, который ведёт OVAM, и который доступен для широкой общественности. По состоянию на 2002 год было выявлено 6500 закрытых промышленных объектов и полигонов для захоронения отходов. После предварительных исследований было установлено, что 970 из

¹ Соловьянов А.А. Прошлый (накопленный) экологический ущерб: проблемы и решения. Опыт стран Западной Европы/ А.А. Соловьянов// Экологический вестник России. – 2015. – № 5. – С. 39-40

этих территорий были загрязнены, а половина из них (489) представляют опасность и требуют дополнительных исследований. Из 223 объектов, которые были тщательно проверены к 2002 году, 94 представляли серьезную опасность и требовали рекультивации; соответствующие проекты рекультивации были согласованы агентством OVAM для 60-ти из них.

Ответственность за организацию очистки территорий несёт лицо, которое является фактическим владельцем земельного участка, где произошло загрязнение. Таким лицом может быть либо оператор (если на территории, на которой возникло загрязнение, размещалось производство, для которого необходимо было получить разрешение соответствующей природоохранной службы), либо собственник данной территории. Однако, если собственник участка сможет представить доказательства, подтверждающие, что фактически владельцем этого объекта является другое лицо, то указанная обязанность переходит к этому лицу.

Проекты по рекультивации во Фландрии могут финансироваться авансом из специального фонда, который формируется за счет поступлений экологических налогов.

Во Фландрии действует постановление по заброшенным предприятиям, в котором предусматривается специальная схема налогообложения. В качестве стимула к участию предприятий частного сектора в проектах по рекультивации загрязненных земель предусматривается их освобождение от налогообложения на срок до двух лет при наличии планов рекультивации.

В России с 1 января 2017 г. Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» регулирует общественные отношения, связанные с обеспечением ликвидации накопленного вреда окружающей среде. Новые нормы права позволяют универсально разрешить проблему ликвидации накопленного вреда окружающей среде на различных территориях и акваториях, предусматривают общий комплекс мер и последовательность действий, направленных на ликвидацию такого вреда^[1].

Известно, что для того, чтобы начать решение проблем НЭУ, необходимо выявить таковые объекты, провести их оценку, составить планово-экономическое обоснование проектов восстановительных мероприятий, организовать работу по реализации восстановительных мер. Обратимся к статье 80.1 и 80.2 Закона: «Выявление и оценку объектов накопленного вреда окружающей среде **вправе** проводить органы государственной власти субъектов Российской Федерации или органы местного самоуправления»; «Организацию работ по ликвидации накопленного вреда окружающей среде **вправе** осуществлять органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления». Возникает вопрос: почему

¹ Об охране окружающей среды [Электронный ресурс] : федер. Закон Российской Федерации от 20 дек. 2001 г. № 7-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

вправе, а не обязаны? Какой вывод следует после толкования слова «вправе» в контексте данной статьи? Очевидно, что такая формулировка не может свидетельствовать о качественном выполнении юридических задач по решению проблем, связанных с НЭУ. Такая формулировка несёт неясность в отношении финансирования мероприятий. Как отмечает в своей статье М.Е. Бабич, слово «вправе» фактически дискредитирует обязательность исполнения требования^[1]».

В законе также не отображены аспекты, связанные с финансированием мероприятий по ликвидации накопленного экологического вреда. Однако вопрос финансирования был внесён в государственную программу «Охрана окружающей среды» на 2012-2020 годы в части правил предоставления субсидий из федерального бюджета субъектам РФ на поддержку региональных проектов в области ликвидации НЭУ. Условия предоставления субсидий следующие:

- наличие государственной программы либо подпрограммы, в которой отражена реализация природоохранных мероприятий в текущем году;
- наличие в бюджете субъекта РФ бюджетных ассигнований на реализацию природоохранных мероприятий;
- возврат субъектом Российской Федерации средств в федеральный бюджет в соответствии с п. п. 16 и 19 Правил формирования, предоставления и распределения субсидий из федерального бюджета бюджетам субъектов Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 сентября 2014 г. № 999 «О формировании, предоставлении и распределении субсидий из федерального бюджета бюджетам субъектов Российской Федерации»^[2].

Следовательно, проблема финансирования проектов по ликвидации вреда окружающей среде частично решается.

В части регулирования проблем, связанных с загрязнением земельных участков в России, применяются также нормы Земельного кодекса РФ. Проанализировав основные положения главы «Охрана земель» ЗК РФ можно сделать вывод, что нормы данной главы имеют преимущественно рекомендательную научно-методическую направленность и в основном не наполнены необходимым императивным нормативно-правовым, т.е. обязательственным, содержанием. Свидетельством тому, например, являются следующее положение ст. 13 ЗК РФ: «Лица, деятельность которых привела к ухудшению качества земель, обязаны обеспечить их рекультивацию»; «Землепользователи, землевладельцы обязаны проводить мероприятия по

¹ Бабич М.Е. Накопленный вред окружающей среде: что нас ждёт в 2017 году? [Электронный ресурс] / М.Е. Бабич // Справочник эколога. – 2016. – № 11. – Режим доступа: <https://www.profiz.ru/eco/>

² Игнатьева И.А. Правовое обеспечение ликвидации накопленного вреда окружающей среде [Электронный ресурс] / И.А. Игнатьева // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

защите земель от загрязнения химическими веществами, отходами производства...» [1].

Обратимся к проблеме НЭУ на территории Арктики: в результате мощнейшей промышленной деятельности земли Арктики подверглись масштабному загрязнению различными отходами производства. Хочется добавить – «Кто виновник»? Большинство предприятий, оставивших после себя «грязный след», давно признаны банкротами.

Представляется, что одной из важнейших проблем, связанных с восстановлением нарушенных земель, является отсутствие закрепленного в земельном законодательстве постоянного экономического стимулирования рационального землепользования. Мероприятия по восстановлению и защите земель от вредных факторов весьма затратны для землепользователей и землевладельцев, и, таким образом, поддержка со стороны государства в виде возмещения части расходов, связанных с восстановлением земель, может стать отличным инструментом в решении ряда таковых проблем. Для того чтобы собственник или арендатор земельного участка выполнял обязанности по восстановлению нарушенных земель, с нашей точки зрения, необходимо законодательно закрепить следующие меры:

- 1) установить льготное кредитование (низкопроцентные кредиты) на выполнение рекультивационных мероприятий;
- 2) предусмотреть субсидирование государством мероприятий, связанных с проведением сложных очистных работ, требующих закупки специального оборудования;
- 3) уменьшить ставки земельного налога или полностью освободить от уплаты такового налога сроком от 1,5 до 5 лет, в зависимости от степени загрязнений, в зонах экологического бедствия при наличии у собственников/арендаторов земельных участков проектов рекультивации земель;
- 4) разработать систему грантов, направленную на ликвидацию накопленного экологического ущерба.

Кроме того, целесообразно на законодательном уровне урегулировать вопрос обязательного экологического страхования. На сегодняшний день экологическое страхование носит добровольный характер, что существенно затормаживает процесс реализации природоохранных мероприятий. При систематическом поступлении страховых взносов повышается возможность осуществления различных очистных и восстановительных мероприятий в сфере возмещения вреда природной среде.

Следующей проблемой является проблема оценки НЭУ. По мнению А.С. Тулупова, основные недостатки в этой сфере заключаются в следующем:

¹ Земельный кодекс Российской Федерации. [Электронный ресурс] : федер. Закон федер. закон от 25.10.2001 № 136-ФЗ ред. от 3.12.2017. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

- отсутствует единая методика расчёта ущерба, утверждённая на федеральном уровне;
- наблюдается противоречие теоретической и практической базы в отношении количества вредного вещества, наносящего ущерб;
- не учитываются некоторые соединения вредных веществ;
- большинство существующих методик не учитывают динамику распространения источников ущерба (загрязнений);
- отсутствуют величины предельных поступлений вредных веществ, губительных для отдельных видов природных сред;
- платежи и штрафы за загрязнения не соответствуют реальным величинам ущерба, а индексация платежей отстаёт даже от официального уровня инфляции;
- не учитывается величина накопленного экологического ущерба;
- в существующих методиках нет чётких ссылок на объект определяемого. Ущерб рассчитывается для экономики в целом, а не для конкретного региона, юридического или физического лица;
- отсутствует период расчёта ущерба;
- отсутствие точных данных мониторинга, что, в свою очередь, усложняет идентификацию источника и количественную оценку загрязнениях ^[1].

При оценке стоимости НЭУ очень важно учитывать рыночную стоимость ликвидационных и восстановительных работ. В стоимость НЭУ также необходимо включать величину компенсаций за причинённый вред здоровью населения и хозяйствующим субъектам (за убытки). Нормативные акты при оценке накопленного ущерба должны стать составной частью экологического страхования. Целесообразно придать им статус национальных стандартов, что укрепит юридическую силу нормативно-методической базы оценки накопленного экологического ущерба. Необходимо также приведение отечественных методик оценки экологического ущерба в соответствие с международной практикой с целью признания результатов оценки в международном арбитраже.

Таким образом, опираясь на опыт иностранных государств, в целях решения проблем НЭУ можно рекомендовать к внедрению в России следующие механизмы:

1. Законодательно закрепить принцип «загрязнитель платит»; в случае, если ответственное лицо установить не удаётся, восстановительные природоохранные мероприятия обязаны проводить государственные органы, а финансирование таковых мероприятий должно осуществляться за счёт платы за негативное воздействие на окружающую среду;

¹ Тулупов А.С. Анализ современных представлений об ущербе как важнейшей категории экономики природопользования [Электронный ресурс] / А.С. Тулупов // Материалы второго Российского экономического конгресса. – Суздаль, 18-22 февраля 2013 года. – Режим доступа : <http://www.econorus.org/c2013/program.phtml?vid=report&eid=363>

2. Как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Федерации необходимо создать специальные органы, осуществляющие контроль за деятельностью предприятий-природопользователей; такие органы также обязаны проводить оценку, инвентаризацию загрязнённых природных компонентов; разрабатывать проекты по очистке и восстановлению объектов окружающей среды; определять ответственных за ликвидацию накопленного экологического ущерба.

3. Со стороны государства необходимо разработать специальные программы, гранты, способствующие привлечению частных компаний к реализации природоохранных мер, например: объявить грант на создание автоматизированных программ, в которых будут отображаться все проблемные объекты, зоны экологического бедствия; возможные источники финансирования тех или иных экологических мероприятий.

Список литературы:

1. Сайт Агентства по охране окружающей среды [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.epa.gov/superfund>

2. Соловьянов А.А. Прошлый (накопленный) экологический ущерб: проблемы и решения. Опыт стран Западной Европы/ А.А. Соловьянов// Экологический вестник России. – 2015. – №5. – С. 32

3. Федеральное Министерство юстиции и защиты прав потребителей Германии [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www.bmjv.de/DE/Startseite/Startseite_node.html

4. Об охране окружающей среды [Электронный ресурс] : федер. Закон Российской Федерации от 20 дек. 2001 г. № 7-ФЗ // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Бабич М.Е. Накопленный вред окружающей среде: что нас ждёт в 2017 году? [Электронный ресурс]/ М.Е. Бабич // Справочник эколога. – 2016. – №11. – Режим доступа: <https://www.profiz.ru/eco/>

6. Игнатьева И.А. Правовое обеспечение ликвидации накопленного вреда окружающей среде [Электронный ресурс] / И.А. Игнатьева // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

7. Земельный кодекс Российской Федерации. [Электронный ресурс] : федер. Закон федер. закон от 25.10.2001 № 136-ФЗ ред. от 3.12.2017. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

8. Тулупов А.С. Анализ современных представлений об ущербе как важнейшей категории экономики природопользования [Электронный ресурс] / А.С. Тулупов // Материалы второго Российского экономического конгресса. – Суздаль, 18-22 февраля 2013 года. – Режим доступа : <http://www.econorus.org/c2013/program.phtml?vid=report&eid=363>

9. Соловьянов А.А. О сохранении природной среды Арктической зоны Российской Федерации [Электронный ресурс] / А.А. Соловьянов // Арктика: экология и экономика. – 2011. – №1. – Режим доступа: http://www.ibrae.ac.ru/images/stories/ibrae/arktika_magazine/94-103_solovyanov.pdf

ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА КАК СУБЪЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Зайцева В.С.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Майорова Л.В.

Сибирский федеральный университет

Право на благоприятную окружающую среду гарантировано Конституцией РФ, подтверждается Федеральным законом от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды», Федеральным законом от 04.05.1999 № 96-ФЗ «Об охране атмосферного воздуха», Федеральным законом от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» и другими нормативно-правовыми актами национального и международного законодательства, регулирующими данную сферу.

Одной из основных задач государства и общества в обеспечении экологической безопасности является сохранение окружающей природной среды и поддержание ее естественного состояния, это все необходимо для полноценного развития населения и поддержки высокого уровня качества жизни и здоровья.

Для того, чтобы указанная задача воплотилась в жизнь, нам необходимы санкции. В законодательстве Российской Федерации более или менее жесткие санкции предусматриваются Кодексом об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ) и Уголовным Кодексом Российской Федерации (далее – УК РФ). Что касается норм, предусмотренных КоАП РФ, то они являются самыми распространенными для применения, нормы УК РФ в некоторых случаях трудно применимы, а иногда даже и не работают. Одной из проблем, с которой сталкивается уголовно-правовое законодательство является отсутствие уголовной ответственности для юридических лиц.

Национальное уголовное законодательство в качестве субъекта уголовной ответственности предусматривает только физическое лицо, хотя если посмотреть, то некоторые составы преступлений могут совершаться и юридическими лицами. Поэтому встает вопрос о необходимости введения юридического лица в качестве субъекта уголовной ответственности.

Еще в 90-х годах XX века над этим вопросом начали работать некоторые ученые. Так при разработке одного из проектов УК РФ, в которой участвовала профессор С.Г. Келина была предусмотрено уголовная

ответственность организаций за совершение ими экологических преступлений. Однако научное сообщество категорически отказалось от указанной идеи, объясняя это тем, что к юридическим лицам невозможно применить основополагающие принципы уголовного права из-за отсутствия у организации сознания и воли [11]. На данном этапе развития национального правосознания научное сообщество изменило свою позицию, обозначив ее тем, что возникла необходимость привлечения к уголовной ответственности юридического лица, в связи с тем, что при эксплуатации оборудования, находящегося на его территории, происходит выброс тех или иных опасных веществ в атмосферу, которые способствуют загрязнению окружающей среды.

Ученый, специализирующийся на уголовно-правовой сфере, Стессенс Ги выступает за введение уголовной ответственности юридических лиц. В своих работах делает акцент на то, что если «значительное число преступлений совершается юридическими лицами, то наказывать необходимо их, путем наложения карательных санкций. В тоже время, подвергать уголовному преследованию только физических лиц несправедливо, ведь таким образом управленческие проблемы не будут устранены, даже если один из сотрудников предприятия предстанет перед судом. Кроме того, на юридических лиц может налагаться штраф, который значительно превышает максимальный размер штрафа для физического лица, к тому же будет ущерб деловой репутации» [8]. С указанной точкой зрения сложно не согласиться в полном объеме.

Об указанной проблеме сформировал одну из собственных позиций Следственный комитет Российской Федерации (далее СК РФ), разработавший и «опубликовавший ведомственный проект Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с введением института уголовно-правового воздействия в отношении юридических лиц». В нем предпринята попытка, не привлекая юридических лиц к уголовной ответственности, найти способы применения к ним мер уголовно-правового характера, если эти лица признаны судом причастными к совершению преступления» [9]. Приставленный проект был рассмотрен ученым сообществом, должным образом проанализирован и раскритикован. Так, Власов И.С. указывает на то, что «никаких новых по характеру мер по сравнению с теми, что применяются в любой другой стране, где эта ответственность уже введена, не представлено. Ликвидация и закрытие предприятия, лишение лицензии, установление государственного надзора за деятельностью корпорации, судебный приказ о ее роспуске, а равно штраф – все это в том или ином виде давно существует в действующем гражданском или административном законодательстве России» [9]. Таким образом, законодателю необходимо рассмотреть данный вопрос в совокупности с представленными позициями уполномоченных органов и

ученых теоретиков, сформулировать единую концепцию развития уголовной ответственности в анализируемой направленности.

В национальном законодательстве для юридических лиц предусмотрена административная ответственность, но она является недостаточно эффективной в данной сфере, поэтому не обеспечивает надлежащую защиту полноценной жизни общества.

Следует также отметить, что специфика уголовного преступления разнится с административными правонарушениями «не характером и (или) размером наказания и даже не видом противоправности (это, скорее, следствие), а общественной опасностью. Общественная опасность – категория объективная, если мы признаем ее наличие в действиях или бездействии какого-либо лица, в том числе и юридического, значит, мы просто обязаны запретить такое деяние, как преступление. Признак вида противоправности (формальный) для разграничения преступлений и административных правонарушений является вторичным, он вытекает из материального признака (общественной опасности) и должен ему соответствовать. Общественная опасность – это свойство деяния, отражающее то, что оно причиняет определенной степени вред существующим охраняемым общественным отношениям (объекту преступления)» [10]. Учитывая тот факт, что противоправная деятельность предприятий, т.е. юридических лиц является общественно опасной и посредством ее наносится вред окружающей среде, степень которого высока, общество и государство должно признать, что указанную деятельность необходимо рассматривать как преступление, произвести криминализацию и установить уголовную ответственность.

Как уже отмечалось тема «о признании субъектом преступления юридических лиц всерьез обсуждался, в частности, за экологические и экономические преступления. Ученые, разделяющие эту точку зрения (А.В. Наумов, С.Г. Келина, А.С. Никифоров, В.С. Устинов, С.И. Никулин и др.), указывают на огромный ущерб, причиняемый нарушениями законодательства об охране природы, экономическими и иными правонарушениями (например, уклонением от уплаты налогов, продажей недоброкачественных товаров, банковским мошенничеством и др.), когда применяемые к организациям штрафные санкции в рамках гражданского и административного законодательства неадекватны размеру причиненного вреда» [12]. Стоит отметить, что вышеуказанный тезис говорит о том, что вред, который причинен работой юридических лиц, в значительной степени превосходит вред, причиненный физическим лицом.

Так одними из видов преступлений, где субъектами могут служить юридические лица, являются преступления экологической направленности, которые наносят большой урон благополучию общества.

Обращаясь к опыту стран ближнего и дальнего зарубежья мы видим, что также одной из актуальных проблем является уголовная ответственность предприятий за преступления в экологической сфере жизни общества

и связано это «с двумя основными моментами: наличием и эффективным функционированием этого института в уголовном законодательстве большого числа иностранных государств, а также необходимостью учета рекомендаций о введении уголовной ответственности юридических лиц за различные виды преступной деятельности, которые содержатся в таких международных актах, как Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 г. (Нью-Йорк), Конвенция ООН против коррупции от 31 октября 2003 г. (Нью-Йорк), Конвенция о защите окружающей среды посредством уголовного законодательства от 4 ноября 1998 г. (Страсбург), Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. (Страсбург) и др.

В частности, ст. 26 Конвенции против коррупции «Ответственность юридических лиц» предполагает установление уголовной ответственности юридических лиц за коррупционные преступления. Конвенция о защите окружающей среды посредством уголовного законодательства от 4 ноября 1998 г. (Страсбург) в ст. 9 «Корпоративная ответственность» предполагает создание условий для применения уголовных или административных санкций к юридическим лицам за экологические преступления. При этом корпоративная ответственность не исключает уголовного преследования физического лица (п. 2 ст. 9 Конвенции). Конвенция против организованной транснациональной преступности от 15 ноября 2000 г. (Нью-Йорк) в ст. 10 «Ответственность юридических лиц» предполагает установление уголовной, гражданско-правовой или административной ответственности юридических лиц за участие в серьезных преступлениях» [13]. Из этого видно, что статьи международных актов прямо прописывают уголовную ответственность юридических лиц за нарушение природоохранного законодательства.

Многие зарубежные страны практикуют такой опыт как создание использование норм об уголовной ответственности юридических лиц. «В 1978 году Европейский комитет по проблемам преступности Совета Европы рекомендовал законодателям европейских государств признать уголовную ответственность юридических лиц за экологические преступления. Данная рекомендация реализована в Нидерландах, Португалии, Финляндии, Люксембурге, Дании, Бельгии и других государствах.

По Уголовному кодексу Франции 1992 года, уголовную ответственность за экологические преступления несут все юридические лица, за исключением государства, административно-территориальных образований и их объединений. Основными видами наказания для них являются штраф и ограничения в их деятельности (ликвидация юридического лица; запрещение навсегда или сроком до пяти лет осуществлять прямо или косвенно какую-нибудь деятельность; юридический контроль за деятельностью юридического лица сроком до пяти лет; и т.д.). Максимальная сумма штрафа, применяемого к юридическому лицу, равна пятикратному размеру максимального штрафа, предусмотренного для физического лица» [7]. По сравнению

с санкциями, предусматриваемые КоАП РФ, санкции, установленные в уголовном законодательстве зарубежных стран в части привлечения к ответственности юридических лиц, носят радикальный характер вплоть до ликвидации предприятий, способствующих ухудшению благоприятной экологической обстановки.

Если обратиться к практике, то можно увидеть, что том случае, где нужно привлекать юридическое лицо, привлекается должностное лицо, так, Красноярской природоохранной прокуратурой проведена проверка по факту горения отходов лесопиления на территории общества с ограниченной ответственностью «Енисейский целлюлозно-бумажный комбинат». 21.12.2015 специалистами аккредитованной лаборатории отобраны пробы атмосферного воздуха на границах жилой застройки г. Красноярска по ул.26 Бакинских комиссаров во дворе дома №26, по ул. Солнечная во дворе дома №2. Проведенные лабораторные исследования качества атмосферного воздуха на территории, обследованной жилой застройкой зарегистрировали превышение гигиенических нормативов по содержанию угарного газа в 1,1-1,4 раза. 22.01.2016 по результатам анализа проб атмосферного воздуха, взятого в 20 метрах от горящих отходов в районе ул. Рейдовая г. Красноярска, содержание взвешенных веществ превысило предельно допустимую концентрацию более чем в 2 раза. Материалы проверки Красноярской природоохранной прокуратуры направлены в орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании. 03.02.2016 дознавателем отдела полиции № 4 Межмуниципального управления МВД России «Красноярское» возбуждено уголовное дело по ч. 1 ст. 251 УК РФ (загрязнение атмосферы). В рамках расследования уголовного дела будет дана правовая оценка действиям (бездействию) должностных лиц общества с ограниченной ответственностью «Енисейский целлюлозно-бумажный комбинат» по указанным фактам¹ [15].

При отсутствии объективной, научно обоснованной картины причин сложившейся экологической обстановки Ф.Н. Багаутдинов и А.Г. Сагурова в своей работе отмечают, что если в уголовное законодательство РФ ввести нормы, которые будут привлекать юридических лиц к ответственности, то это будет способствовать лучшему восстановлению вреда, причиненного окружающей среде, т.к. юридическое лицо имеет на это больше средств и возможностей² [7].

Кроме того, законодателю следует обратить свое внимание на тот факт, что при «анализе уголовных дел, возбуждаемых по фактам экологических преступлений, что субъектами данных преступлений являются чаще всего руководители либо другие должностные лица предприятий, это обусловлено тем, что основными нарушителями состояния окружающей среды

¹ Электронный ресурс: <http://www.krasproc.ru/kras-prir-prok/aktualno/15867-zamestitel-krasnoyarskogo-prirodookhrannogo-prokurora-podderzhal-obvinenie-po~> (дата обращения: 26.11.2017)

² Багаутдинов Ф.Н. Уголовная ответственность юридических лиц за экологические преступления // Российская юстиция. – М.: Юрист, 2010, № 8. – С. 36-39

являются такие промышленные предприятия, которые характеризует наличие определенных деформаций в ценностно-нормативной сфере, что выражается в стремлении выполнить план любой ценой, даже в ущерб исполнению законов об охране природы; безразличное отношение к предписаниям природоохранного законодательства, а тем самым к ущербу, причиняемому природной среде их действиями» [14]. Таким образом, государству следует ввести уголовную ответственную по преступлениям экологической направленности для юридических лиц, осуществляющим ту или иную экономическую или приносящую доход деятельность, которая тем или иным образом негативно воздействует на окружающую среду, тем самым, нарушая национальное законодательство.

На сегодняшний момент идей для улучшения экологической ситуации в нашей стране может быть много, и говорить о них можно бесконечно. Но ни одна из них не сработает и не сдвинет дело с мёртвой точки без научно обоснованной концепции улучшения качества уголовного законодательства в сфере атмосферного воздуха, водопользования, лесопользования, охраны особо охраняемых природных территорий и т.д.

Стоит напомнить ещё раз: сегодня есть все предпосылки для создания здоровой и благоприятной окружающей среды в нашей стране. Необходимо, чтобы концентрации загрязняющих веществ в окружающей среде были ниже среднесуточных предельно допустимых концентраций в каждой сфере жизнедеятельности общества. Наука предлагает решения этих экологических задач. Дело за властными структурами, от которых зависит реализация и воплощение научных разработок.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (12.12.1993 г.) [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: федеральный закон от 18.02.2002 №175-ФЗ ред. от 29.12.2017 // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.
3. Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ ред. от 31.12.2017 «Об охране окружающей среды» // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.
4. Федеральный закон от 04.05.1999 № 96-ФЗ ред. от 13.07.2015 «Об охране атмосферного воздуха» // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.
5. Федеральный закон от 24.06.1998 № 89-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «Об отходах производства и потребления» // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.

6. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // СПС «Консультант-Плюс». – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.

7. Багаутдинов Ф.Н. Уголовная ответственность юридических лиц за экологические преступления // Российская юстиция. – М.: Юрист, 2010, № 8. – С. 36-39

8. Воронина А. В. Юридические лица как субъекты уголовной ответственности по экологическим преступлениям// Саратовская государственная юридическая академия/ – 2017. – С. 184-186.

9. Власов И.С. О введении в России института уголовной ответственности юридических лиц// Журнал российского права. – 2015. – № 11. – С. 82-89.

10. Качалов В.В. Уголовная ответственность юридических лиц: критический анализ аргументов против//Lex Russica.2016.№12. С. 32-40.

11. Минин Р.В. Формирование перечня преступлений, совершаемых юридическими лицами// («Lex russica», 2016, № 10) из информационного банка «Юридическая пресса» [Электронный ресурс]: СПС «Консультант-Плюс». – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.

12. Умирбаева З.А. Уголовная ответственность юридических лиц за совершение экологических преступлений: за и против // Российский следователь. – М.: Юрист, 2010, № 10. – С. 17-19.

13. Фаткулин С. Уголовная ответственность юридических лиц за экологические преступления // Законность. – М., 2012, № 11. – С. 7-10

14. Францифоров Ю.В. Экологические преступления: уголовно-правовой и процессуальные аспекты // Правовая парадигма. 2017. Т. 16. № 2. С. 17-26.

15. Электронный ресурс: <http://www.krasproc.ru/kras-pri-prok/aktualno/15867-zamestitel-krasnoyarskogo-prirodookhrannogo-prokurora-podderzhal-obvinenie-po> (дата обращения: 26.11.2017)

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СОГЛАШЕНИЯ О РАЗДЕЛЕ ПРОДУКЦИИ

Левашова А.Ю.,

Научный руководитель д-р юрид. наук Лисица В.Н.

Сибирский федеральный университет

В последние годы на страницах юридической периодики часто появляются статьи, в которых авторы обращаются к проблеме определения правовой природы соглашения о разделе продукции. Актуальность рассмотрения данного вопроса лежит не только в теоретической, но и практической плоскости. Чёткое определение правовой природы соглашения о разделе продукции является необходимым для совершенствования системы правового регулирования отношений недропользования, развития науки инвестиционного права.

Взгляды на правовую природу соглашения о разделе продукции отличаются абсолютной противоположностью, что объясняется присутствием в соглашении о разделе продукции черт как гражданско-правового, так и административно-правового характера. Причин вовлечения в соглашение разнородных признаков несколько, в частности, некоторые из них выделяла Э.Ф. Байбекова: «присутствие в договоре иностранного элемента, непоследовательная государственная политика в правовом регулировании отношений в области недропользования послужили вовлечением в договорную форму отношений между государством и инвестором такого института административного права, как лицензирование»^[1].

Статьей 2 Федерального закона от 30.12.1995 г №225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» устанавливается, что по соглашению о разделе продукции Российская Федерация предоставляет субъекту предпринимательской деятельности (далее – инвестор) на возмездной основе и на определенный срок исключительные права на поиски, разведку, добычу минерального сырья на участке недр, указанном в соглашении, и на ведение связанных с этим работ, а инвестор обязуется осуществить проведение указанных работ за свой счет и на свой риск.

Следуя законодательной формулировке исследователи отмечают, что законом устанавливается договорной характер отношений, где участники соглашения находятся в одной правовой плоскости. Однако, такое утверждение о положении участников соглашения подвергается критике, что позволяет авторам на основе анализа законодательных актов РФ приходиться к выводу о том, что соглашение по своей правовой природе является публично-правовым. Мнения о публично-правовой природе соглашения строятся на том лишь основании, что государство и инвестор не могут быть равными участниками оборота, отношения между участниками должны быть выстроены по вертикальному принципу, где государство выступает в качестве властного органа. Это подтверждается в частности и тем, что имея возможность передать права пользования недрами, такие права принадлежат исключительно государству, следовательно, право пользования недрами не может быть товаром и не может предоставляться на договорной основе^[2]. Кроме того, центральным элементом соглашения является лицензия, которая так же позволяет отнести соглашение к сфере публичного права, ведь лицензия является документом жесткой регламентации отношений между государством и инвестором. С чем связаны определенные риски для

¹ Байбекова, Э. Ф. Соглашение о разделе продукции как гражданско-правовой договор в сфере инвестиционной деятельности : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Байбекова Эльмира Фаридовна. – Астрахань, 2015. – С. 70.

² Китанина, Е. Е. Соглашение о разделе продукции: публично-правовые и частноправовые аспекты [Электронный ресурс] / Е. Е. Китанина // Современное право. – 2008. – № 9. – Режим доступа <https://www.sovremennoepravo.ru>.

инвестора, как-то: по лицензии государство может в одностороннем порядке аннулировать лицензию^[1].

Признавая, что соглашение содержит административно-правовые элементы, в литературе не придерживаются данной позиции, поскольку пользование недрами всегда носило административный характер, а права и обязанности сторон соглашения ФЗ «О СРП» четко относит к гражданско-правовой сфере (пункт 3, статья 1, ФЗ «О СРП»), что в совокупности не может выступать в качестве достаточного основания для отнесения соглашения к сфере административного права^[2].

Важным представляется вопрос определения, является ли СРП смешанным договором в смысле ст. 421 Гражданского кодекса РФ. Согласно данной статье, смешанным является договор, содержащий в себе элементы различных видов договоров. Что касается СРП, то можно отметить, что административно-правовые элементы, содержащиеся в рамках договора, например, система выдачи лицензий, не представляют сами по себе вид договора в соответствии с п. 3 ст. 421 Гражданского кодекса РФ, но являются частью договора.

По мнению Л. М. Буслаевой, применение определения СРП как гражданско-правового договора с административно-правовыми элементами оправдано. Закон «О СРП» представляет собой совмещение гражданско-правовых и административно-правовых прав и обязанностей. Российская Федерация и инвестор являются в этом смысле равноправными сторонами договора, заключившими соглашение при соблюдении принципа автономии воли, при этом стороны данного договора рассматриваются как субъекты права в смысле гражданского законодательства. Тем не менее их правоотношения основываются на ряде административно-правовых прав и обязанностей, таких, например, как административный порядок выдачи государством лицензий, а также порядок осуществления государственного контроля и надзора за недропользованием^[3].

Федеральным законом от 30.12.1995 г №225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» в статье 1 устанавливается, что права и обязанности сторон соглашения о разделе продукции, имеющие гражданско-правовой характер, определяются в соответствии с настоящим Федеральным законом и гражданским законодательством Российской Федерации. Иными словами, можно сказать, что в Федеральном законе однозначно устанавливается, что правовая природа СРП является частно-правовой.

Следуя законодательной норме, некоторые исследователи приходят к выводу, что СРП относится к частно-правовой природе. Такой вывод

¹ Рат, Й. Соглашение о разделе продукции : анализ правового регулирования отношений в сфере реализации в Российской Федерации / Й. Рат. – Москва : Волтерс Клувер, 2008. – С. 44.

² Кокин, В. Н. Защита прав инвестора при недропользовании на условиях СРП в РФ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Кокин Виталий Николаевич. – Москва, 2002. – С. 71.

³ Буслаева, Л. М. Особенности соглашения о разделе продукции как формы привлечения инвестиций / Л. М. Буслаева // Право и инвестиции. – 2013. – № 1. – С. 74 ; № 2. – С. 74.

основан, в том числе, и, на том, что в статье 20 Федерального закона «О СРП» закреплено: государство и инвестор несут ответственность в соответствии с условиями СРП при условии соблюдения гражданского законодательства.

Сопоставляя законодательные нормы Закона «О СРП», правовую конструкцию СРП и гражданско-правового договора, авторы, в своем большинстве, склонны выделять признаки, свойственные одновременно двум договорам, что при дополнительном анализе позволяет утверждать, что СРП обладает всеми признаками гражданско-правового договора.

Э. Ф. Байбекова выделила признаки, которые присущи СРП как гражданско-правовому договору: правоотношения, складывающиеся между государством и частным инвестором, устанавливаются на основе достигнутого соглашения между ними, а не на основе выдачи инвестору административного акта – лицензии; СРП всегда носит возмездный характер; у сторон отсутствует право в одностороннем порядке изменять условия договора; стороны в СРП за недобросовестную реализацию своих обязанностей будут нести гражданско-правовую ответственность; диспуты, возникающие между сторонами, рассматриваются в судебном, а не в административном порядке^[1].

К. К. Сенгуров определяя гражданско-правовую природу СРП отмечает, что государство и инвестор являются в обороте субъектами гражданского права. Фиксация в СРП публичных норм не влечет за собой изменение правовой природы ни на публичную, ни на комплексную^[2].

Можно привести мнение В. Ф. Попондопуло, который писал о том, что независимо от того, участвует в обороте государство или нет, отношения относятся к сфере частного права, так как строятся «на основе договора, предопределяющего взаимные права и обязанности, порядок и условия ответственности контрагентов по договору»^[3].

Отмечая, что СРП есть договор, которому присущи признаки гражданско-правового характера, нужно определиться и с тем, в качестве какого, – самостоятельного или смешанного гражданско-правового договора, следует рассматривать СРП?

В своей работе Э. Ф. Байбекова отмечает, что ГК РФ не считает СРП самостоятельным договором в сфере гражданско-правового регулирования^[4]. Мной такого положения, которое бы подтверждало эти слова в нормах ГК РФ не было найдено, однако, мной были проанализированы положения

¹ Байбекова, Э. Ф. Указ. соч. С. 80.

² Сенгуров, К. К. Особенности договорных отношений между государством и иностранными компаниями в сфере изысканий нефти : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Сенгуров Керим Курбанович. – Москва, 2001. – С. 8, 31.

³ Международное коммерческое право : учебник для бакалавриата и магистратуры / В.Ф. Попондопуло [и др.]. – Москва : Изд-во Юрайт, 2014. – С. 277.

⁴ Байбекова, Э. Ф. Указ. соч. С. 81.

отдельных гражданско-правовых договоров, с целью нахождения ответа на вопрос, поставленный выше.

В соответствии со статьей 2 Закона «О СРП» инвестор обязуется осуществить проведение работ, связанных с реализацией исключительных прав на поиски, разведку, добычу минерального сырья на участке недр, указанном в соглашении. Обращаясь к вопросу распределения рисков между сторонами, следует отметить, что в силу положения пункта 1, статьи 2 Закона «О СРП» подрядчик несёт риск расходов по разведке недр до того момента, как было сделано коммерческое открытие и началась разработка месторождения, то есть риск поисково-разведочных работ полностью лежит на инвесторе. Тогда как, пунктом 1, статьи 702 ГК РФ определено, что по договору подряда подрядчик обязуется выполнить по заданию заказчика определенную работу. В соответствии с пунктом 1, статьи 705 ГК РФ риск случайной гибели или случайного повреждения результата выполненной работы до ее приемки заказчиком несет подрядчик.

Значительное количество ученых едины во мнении, что СРП является договором подрядного типа. К числу таких ученых следует относить: М. Ф. Лукьяненко, которая аргументирует свою позицию тем, что ссылается на положения нормы статьи 7 Закона «О СРП», согласно которой работы выполняются в соответствии с программами, сметами, проектами, планами, что свидетельствует о такой черте подрядного договора, как выполнение работ по заданию заказчика^[1]; К. К. Сенгурова, который разделяет высказанное мнение отмечая, что СРП следует рассматривать как договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, что не меняет сути вышесказанного^[2].

В данном вопросе, интересны мнения А. И. Бычкова, И. В. Кондаковой, которые рассуждая о правовой природе СРП, сходятся во мнении, что, существующие в литературе мнения недостаточны, чтобы позволить представить СРП как договор подряда. Во-первых, по СРП инвестору предоставляются исключительные права на поиск, разведку и добычу полезных ископаемых, где результат такой деятельности, – добытая продукция, делится между сторонами соглашения, тогда как, по договору подряда подрядчик выполняет работу по заданию заказчика, и, последний оплачивает результат, выполненных работ. Во-вторых, программы, сметы, иные подобные документы, в соответствии с которыми выполняются работы по СРП не являются «заданием заказчика», наоборот, представляют собой условие к выполнению работ по СРП^[3].

¹ Лукьяненко, М. Ф. Правовая природа соглашений о разделе продукции / М. Ф. Лукьяненко // Ученые записки института государства и права Тюменского государственного университета. – Тюмень: Изд-во Тюменского гос. ун-та, 2000. – Вып. 1 : Актуальные проблемы цивилистики. – С. 61.

² Сенгуров, К. К. Указ. соч. С. 36.

³ Бычков, А. И. Правовая природа соглашения о разделе продукции: смешанный или самостоятельный договор? / А. И. Бычков // Бизнес в законе. – 2011. – № 4. – С. 66–70. Кондакова, И. В. Соглашение о разделе продукции как специфический вид инвестиционных договоров : публично-правовая и гражданско-

Разделяя позицию А. И. Бычкова, И. В. Кондаковой, отмечу, что мнения в защиту позиции о том, что СРП есть ничто иное как договор подряда, основаны лишь на описании некоторых внешних элементов, присущих рассматриваемым договорам, тогда, как, на самом деле, механизм действия, если проанализировать, является действительно разным, в силу чего можно заметить, что СРП и договор подряда нельзя рассматривать как тождественные друг другу.

Переходя к следующему договору, начну его рассмотрение с положений ГК РФ. Статьей 606 ГК РФ устанавливается, что по договору аренды арендодатель обязуется предоставить арендатору имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование. В пункте 1, статьи 2 Закона «О СРП» содержится указание на то, что Российская Федерация передает не вещь или имущество (участки недр), а исключительные права. Сравнение этих двух положений указывает на одно из существенных отличий между договором аренды и СРП, – различие предмета договоров.

Пунктом 1, статьи 4 Закона «О СРП» предусмотрено, что право пользования участками недр на условиях раздела продукции предоставляется инвестору на основании соглашения, заключенного в соответствии с Федеральным законом «О СРП». Далее в статье 4 речь идет о лицензии на пользование участком недр, которая удостоверяет право пользования участком недр, указанным в соглашении.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензией признается специальное разрешение на право осуществления юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем конкретного вида деятельности (выполнения работ, оказания услуг, составляющих лицензируемый вид деятельности).

А. И. Бычков считает, что «предоставляемое на основании лицензии право отличается по своей правовой природе от вещного права аренды»^[1].

Отличия он видит в следующем: во-первых, право аренды предоставляется одним субъектом частного права другому в рамках гражданского оборота. Право пользования на основании лицензии предоставляется в порядке, который регламентирован нормами законодательства о лицензировании, являющегося публичным. Во-вторых, право пользования по договору аренды между субъектами может быть прекращено по основаниям, установленным законом или договором. В соответствии с законодательством о лицензировании право осуществления деятельности прекращается по основаниям, предусмотренным законом о лицензировании. В-третьих, по договору аренды арендатор обладает правом передачи, принадлежащего ему на праве аренды имущества в субаренду. Лицензиат, обладающий правом

правовая природа договора в сопоставлении с конструктивными особенностями других договоров / И. В. Кондакова // Вестник Поволжской академии государственной службы. – 2008. – № 16. – С. 87–92.

¹ Бычков, А. И. Указ. соч. С. 66.

пользования на основании, выданной ему лицензии не вправе передать свои права третьим лицам без соблюдения специального порядка, установленного законодательством о лицензировании^[1].

Пунктом 1, статьи 607 ГК РФ закреплено: в аренду могут быть переданы земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования (непотребляемые вещи).

По соглашению о разделе продукции объектом разработки являются минеральное сырье на участке недр. Можно ли минеральное сырье отнести к таким вещам (вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе использования), которые могут быть переданы по договору аренды? По мнению И. В. Кондаковой это невозможно. Логика рассуждений основана на следующих аргументах: Минеральное сырье (полезные ископаемые) являются составной частью недр, не возобновляемыми запасами. При добыче полезных ископаемых (минеральное сырье) потребляются недра, поскольку из них извлекается их составляющая часть, что вызывает естественное опустошение и уничтожение части недр, поскольку последние не обладают свойством восстановления. Опустошение, уничтожение части недр означает, что недра теряют естественные свойства в процессе их использования, и, следовательно, это приводит к тому, что в данном случае нарушается существенное условие о предмете по договору имущественного найма^[2]. И. В. Юшкарёва, С. Б. Немченко придерживая аналогичной позиции, указывая на различие двух договоров пишут: «предметом договора аренды может быть любая телесная не потребляемая вещь, поскольку она не теряет своих натуральных свойств в процессе использования»^[3].

Можно ли рассматривать правовую конструкцию СРП равнозначной правовой конструкции договора простого товарищества? В работах В. С. Ема можно найти ответ на поставленный вопрос, который будет утвердительным, а основными аргументами, подтверждающими позицию автора будут: во-первых, участники объединяют свои вклады в целях извлечения полезных ископаемых (исключительное право на ведение поиска, разведки и добычи полезных ископаемых дается государством). Во-вторых, прибыль распределяется между инвестором и государством, а расходы и убытки определяются в соглашении. В-третьих, стороны не находятся на противоположных сторонах обязательства, поскольку имеют общую задачу^[4].

Обратимся к вопросу объединения вкладов. По договору простого товарищества (договору о совместной деятельности), как установлено

¹ Бычков, А. И. Указ. соч. С. 67.

² Кондакова, И. В. Указ. соч. С. 90.

³ Юшкарёв, И. Ю., Немченко, С. Б. Правовая природа соглашения о разделе продукции / И. Ю. Юшкарёв, С. Б. Немченко // Нефть, газ и право. – 2005. – № 5. – С. 21–25.

⁴ Ем, В. С., Козлова, Н.В. Договор простого товарищества (коммент. главы 55 ГК РФ) / В. С. Ем, Н.В. Козлова // Законодательство. – 2000. – № 1. – С. 8–11.

пунктом 1, статьи 1041 ГК РФ, двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели. Можно ли сказать то же самое и о СРП: объединяют ли стороны соглашения вклады в целях извлечения полезных ископаемых, есть ли у сторон СРП такая обязанность? В работе Э. Ф. Байбековой был проведен анализ национальных законодательных актов (Закон «О СРП», Закон РФ «О недрах», а также иные законы и подзаконные нормативные акты горного права, закрепляющие права и обязанности инвестора и Российской Федерации как субъектов СРП) на предмет нахождения обязательств Российской Федерации, как субъекта СРП, действовать совместно и соединять вклады, однако, ни одного обязательства автором не было найдено^[1]. Мнения о том, что СРП не содержит положений об обязательстве Российской Федерации действовать совместно и соединить вклады придерживается в своей работе и А. И. Бычков. Свою позицию автор аргументирует, опираясь на положения пункта 1, статьи 2 Закона «О СРП», где указано, что по СРП инвестору предоставляются исключительные права на производство работ, на предоставленном на основании лицензии, участке недр^[2].

Для того, чтобы до конца устранить противоречия в данном вопросе, следует определиться с тем, что есть вклад? Пункт 1, статьи 1042 ГК РФ дает четкую формулировку того, что следует понимать в качестве вклада: вкладом товарища признается все то, что он вносит в общее дело, в том числе деньги, иное имущество, профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация и деловые связи. Можно ли сказать о том, что в СРП есть предпосылки, указывающие на то, что в соглашении есть вклады субъектов СРП в общее дело? А. И. Бычков на основе анализе положений Закона «О СРП» приходит к выводу о том, что все действия в соглашении производятся в рамках предусмотренных законодательными актами процедур, и, на этом основании даже участок недр, предоставляемый Российской Федерацией инвестору для производства работ нельзя понимать как вклад, ввиду того, что его передача урегулирована нормами публичного законодательства о лицензировании, – участок передается на основе лицензии^[3].

Рассмотрев, встречающиеся в литературе позиции по вопросу определения правовой природы соглашения о разделе продукции, сформировала мнение о том, что соглашение является особым соглашением в системе российского права, не подпадающим ни под одну из известных правовых конструкций гражданского права, а также не являющимся договором, исключительно, публично-правовой природы.

¹ Байбекова Э. Ф. Указ. соч. С. 90.

² А. И. Бычков Указ. соч. С. 67-68.

³ А. И. Бычков Указ. соч. С. 68.

Федеральным законом «О соглашениях о разделе продукции» в пункте 1, статьи 8 предусмотрен совершенно особенный для российского права механизм, – раздел произведенной продукции, по которому предполагается замена налогов передачей имущества, но не всех, исключение в соответствии с пунктом 7, статьи 346.35 Налогового кодекса РФ составляют: налог на добавленную стоимость, налог на прибыль организации, налог на добычу полезных ископаемых. Следуя законодательной мысли, следует отметить, что создавая такой механизм, как раздел продукции, предполагалось сделать инвестора независимым от налоговой системы и от изменений налогового законодательства, где «независимость будет проявляться в том, что налоги и иные платежи взимаются с инвестора независимо от конкретных условий недропользования»^[1]. Вместе с тем, такая самостоятельность инвестора имеет свои пределы, – как уже отмечалось необходимость уплачивать некоторые виды налогов в соответствии с пунктом 7, статьи 346.35 Налогового кодекса РФ всё же сохраняется.

Первые соглашения о разделе продукции в Российской Федерации были приняты в конце прошлого столетия. Некоторые из них были приняты до момента вступления в силу Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции», например, соглашение по проекту «Сахалин 2» было принято в 1994 году. Законодательные нормы, регулирующие систему налогообложения при выполнении соглашения о разделе продукции были приняты еще позже, – в июне 2003 года, как дополнение к основному тексту Налогового кодекса РФ. Учитывая вышеизложенное, возникает абсолютно логичный вопрос о том, как следует урегулировать разногласия, которые могут возникнуть между положениями Налогового кодекса РФ и соглашения о разделе продукции, при реализации последнего. Согласно пункту 7, статьи 2 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции», а также пункту 15, статьи 346.35 Налогового кодекса РФ можно указать на возможное решение проблемы, поскольку Законы содержат четкую законодательную формулировку, согласно которой к соглашению, заключенному до вступления в силу Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции», применяются условия, предусмотренные соглашением о разделе продукции.

В 2010 году по проекту «Сахалин 2» была поставлена окончательная точка в споре, предметом которого являлся вопрос определения правомерности или неправомерности установления ставки налога на прибыль в размере 32% в соответствии с положениями соглашения о разделе продукции.

Вышедшее в 2010 году постановление Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 29.09.2010 № 1674/10 признало правомерность ставки

¹ Китанина, Е. Е. Соглашение о разделе продукции: публично-правовые и частноправовые аспекты [Электронный ресурс] / Е. Е. Китанина // Современное право. – 2008. – № 9. – Режим доступа: <https://www.sovremennoepravo.ru>.

налога на прибыль в размере 32%^[1] исходя из прямого толкования положений Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции» и Налогового кодекса РФ, что совпало с принятыми ранее решениями суда по проекту «Сахалин 2»^[2].

Вместе с тем постановлением Президиума Высшего арбитражного суда РФ № 1674/10 устанавливается, что вместе с одобрением размера налоговой ставки на уровне 32% суд разрешил инвестору применять предусмотренные СРП льготы по налогу на прибыль при финансировании капитальных вложений, хотя из Налогового кодекса они были уже вычеркнуты.

Интересно, что по другому проекту, – Сахалин 1, где предметом судебного спора являлась всё та же ставка налога на прибыль, сторонами было заключено мировое соглашение. Разногласия между Российской Федерацией и ExxonNeftegas^[3] начались к тому моменту, когда правоприменительная практика по проекту Сахалин 2 уже была сформирована, а годом позже в 2010 году было принято постановление Президиума ВАС РФ, которое подтвердило законность установления ставки налога на прибыль в размере 32%, в соответствии с чем казалось очевидным заранее выигрышное положение Российской Федерации как стороны судебного разбирательства.

Следует заметить, что в соглашении о разделе продукции по проекту «Сахалин 1» содержится пункт о неухудшении инвестиционных условий, это является одним из отличий соглашения о разделе продукции по проекту «Сахалин 1» от соглашения о разделе продукции по проекту «Сахалин 2». Под «неухудшением инвестиционных условий» в соглашении о разделе продукции понимается неухудшение условий соглашения о разделе продукции. Установленная Налоговым кодексом ставка налога на прибыль в размере 20% не увеличивает размера ставки, предусмотренной соглашением о разделе продукции, однако, приводит к тому, что ставка в 35% практически в два раза превышает, установленную Налоговым кодексом РФ, что не может не говорить о косвенном ухудшении условий соглашения о разделе продукции для инвестора.

¹ Постановление Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 29.09.2010 № 1674/10 по делу № А59-1445/08-С15; 05АП-2738/2008; Ф03-2519/2009 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 1.

² Постановление ФАС Дальневосточного округа от 15.02.2010 № Ф03-8247/2009 по делу № А59-1431/2009 [Электронный ресурс] / Правосудие. – Режим доступа: <http://pravosudie.biz>; Постановление ФАС Дальневосточного округа от 26.01.2010 № Ф03-8193/2009 по делу А59-3235/2009 [Электронный ресурс] / Правосудие. – Режим доступа: <http://pravosudie.biz>; Постановление ФАС Дальневосточного округа от 25.01.2010 № Ф03-8209/2009 по делу А59-2391/2009 [Электронный ресурс] / Правосудие. – Режим доступа: <http://pravosudie.biz>.

³ Разногласия сторон были вызваны изменением в налоговом законодательстве: в 2009 году ставка налога на прибыль была снижена до 20%, в то время, как по соглашению о разделе продукции ставка налога на прибыль оставалась на прежнем уровне и составляла 35%. ExxonNeftegas выступила с требованием к Российской Федерации о возвращении переплаченных сумм в размере 15% от установленных 35% по соглашению, аргументируя требование изменением в налоговом законодательстве. Российская Федерация ответила на требования ExxonNeftegas тем, что компания выстраивает свои доводы на избирательном толковании соглашения о разделе продукции в отрыве от других его положений и экономической логики.

В такой ситуации допустимо применить норму, содержащуюся в пункте 2, статьи 17 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции» согласно которой в соглашение вносятся изменения, обеспечивающие инвестору коммерческие результаты, которые могли быть им получены при применении действовавших на момент заключения соглашения законодательства Российской Федерации, если в течение срока действия соглашения законодательством Российской Федерации были установлены нормы, ухудшающие коммерческие результаты деятельности инвестора в рамках соглашения.

Если в силу пункта 2, статьи 17 Закона О СРП возможно изменение ставки налога на прибыль, как положения ухудшающего положение инвестора, то почему судебная практика не допускает изменение размера ставки налога на прибыль?

Постановление Президиума ВАС РФ, установившее по делу «Сахалин 2» ставку в размере 32%, в первую очередь, является актом толкования правовых норм, что позволяет говорить о том, что в каждом судебном разбирательстве могут быть самостоятельные основания для изменения ставки налога на прибыль, как в частности, по проекту «Сахалин 1».

Соглашение о разделе продукции, не являющееся соглашением исключительно публично-правовой природы или частноправовой природы, является абсолютно новым явлением в российском праве, обладающее признаками инвестиционного договора и рядом особенностей, таких как, например, возможность регулировать куда более широкий круг отношений, чем тот, который содержится в положениях Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции».

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 ч. Ч. 2 [Электронный ресурс] : федер. закон от 26.01.1996. №14-ФЗ ред. от 18.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Налоговый кодекс Российской Федерации. В 2 ч. Ч. 2 [Электронный ресурс] : федер. закон от 05.08.2000. № 117-ФЗ ред. от 23.04.2018. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

3. О соглашениях о разделе продукции [Электронный ресурс] : федер. закон от 30.12.1995. № 225-ФЗ ред. от 05.04.2016. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. Байбекова, Э. Ф. Соглашение о разделе продукции как гражданско-правовой договор в сфере инвестиционной деятельности : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Байбекова Эльмира Фаридовна. – Астрахань, 2015. – 208 с.

5. Буслаева, Л. М. Особенности соглашения о разделе продукции как формы привлечения инвестиций / Л. М. Буслаева // Право и инвестиции. – 2013. – № 1. – С. 72-75 ; №2. – С. 72-75.
6. Бычков, А. И. Правовая природа соглашения о разделе продукции: смешанный или самостоятельный договор? / А. И. Бычков // Бизнес в законе. – 2011. – № 4. – С. 66–70.
7. Ем, В. С., Козлова, Н.В. Договор простого товарищества (коммент. главы 55 ГК РФ) / В. С. Ем, Н.В. Козлова // Законодательство. – 2000. – № 1. – С. 8–11.
8. Китанина, Е. Е. Соглашение о разделе продукции: публично-правовые и частноправовые аспекты [Электронный ресурс] / Е. Е. Китанина // Современное право. – 2008. – №9. – Режим доступа <https://www.sovremennoepravo.ru>.
9. Кокин, В. Н. Защита прав инвестора при недропользовании на условиях СРП в РФ :дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Кокин Виталий Николаевич. – Москва, 2002. – 187 с.
10. Кондакова, И. В. Соглашение о разделе продукции как специфический вид инвестиционных договоров : публично-правовая и гражданско-правовая природа договора в сопоставлении с конструктивными особенностями других договоров / И. В. Кондакова // Вестник Поволжской академии государственной службы. – 2008. – № 16. – С. 87–92.
11. Лукьяненко, М. Ф. Правовая природа соглашений о разделе продукции / М. Ф. Лукьяненко // Ученые записки института государства и права Тюменского государственного университета. – Тюмень: Изд-во Тюменского гос. ун-та, 2000. – Вып. 1 : Актуальные проблемы цивилистики. – С. 55-64.
12. Международное коммерческое право : учебник для бакалавриата и магистратуры / В.Ф. Попондуполо [и др.]. – Москва : Изд-во Юрайт, 2014. – 476 с.
13. Рат, Й. Соглашение о разделе продукции : анализ правового регулирования отношений в сфере реализации в Российской Федерации / Й. Рат. – Москва : Волтерс Клувер, 2008. – 288 с.
14. Сенгуров, К. К. Особенности договорных отношений между государством и иностранными компаниями в сфере изысканий нефти :дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Сенгуров Керим Курбанович. – Москва, 2001. – 178 с.
15. Юшкарёв, И. Ю., Немченко, С. Б. Правовая природа соглашения о разделе продукции / И. Ю. Юшкарёв, С. Б. Немченко // Нефть, газ и право. – 2005. – № 5. – С. 21–25.
16. Постановление Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 29.09.2010 № 1674/10 по делу № А59-1445/08-С15; 05АП-2738/2008; Ф03-2519/2009 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 1.

17. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 15.02.2010 № Ф03-8247/2009 по делу № А59-1431/2009 [Электронный ресурс] / Правосудие. – Режим доступа: <http://pravosudie.biz>.

18. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 25.01.2010 № Ф03-8209/2009 по делу А59-2391/2009 [Электронный ресурс] / Правосудие. – Режим доступа: <http://pravosudie.biz>.

19. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 26.01.2010 № Ф03-8193/2009 по делу А59-3235/2009 [Электронный ресурс] / Правосудие. – Режим доступа: <http://pravosudie.biz>.

К ВОПРОСУ О ЗАКОНЕ «ОБ АРКТИЧЕСКОЙ ЗОНЕ»: ЦЕЛИ, ПРИЧИНЫ, ОБОСНОВАННОСТЬ

Никитина Т.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Григорьева М.В.

Сибирский федеральный университет

Идея систематизации арктического законодательства РФ не является новой. Первая попытка систематизации была сделана в 1998 г., а последняя – в 2017 г.

Однако без ответов до сих пор остаются три ключевых вопроса:

во-первых, нужен ли закон «Об Арктической зоне», или Арктический кодекс;

во-вторых, какие проблемы должен решить названный закон;

в-третьих, каким критериям этот закон должен соответствовать.

Рассмотрим основные направления вектора развития законодательства об Арктической зоне в части охраны окружающей среды и рационального природопользования.

Итак, первый законопроект «Об арктической зоне» 1998 г. был направлен на установление границ Арктической зоны и особенностей правового регулирования экономической, социальной, природоохранной и иных видов деятельности для обеспечения устойчивого развития Арктической зоны^[1].

Законопроект был обусловлен следующими причинами: тяжелое финансовое положение природодобывающих организаций, экономический кризис, отсутствие учета природно-климатических особенностей региона, рост безработицы, падение доходов, а также варварским отношением к природе, деградацией окружающей среды, несоответствием деятельности экологическим требованиям.

Авторы законопроекта видели решение названных проблем в признании Арктической зоны регионом с особым статусом, в проведении более жесткого регулирования и введении государственного протекционизма. Законопроект касался регулирования трудовых, экологических, бюджетных, налоговых и социальных вопросов. Если сравнить с действующим в тот

период времени правовым регулированием, то предусмотренный законопроект учит традиционное природопользование (статья 3) не являлся новеллой, поскольку в марте 1998 г. был принят ФЗ № 82-ФЗ «О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации». А Закон РСФСР «Об охране окружающей природной среды» 19.12.1991 № 2060-1 называл в качестве обязанности субъектов руководствоваться принципом соблюдения природоохранного законодательства (статья 3).

Достоинствами законопроекта можно назвать выделение в качестве цели – обеспечение устойчивого развития региона; учет уязвимости арктической экосистемы и необходимость охраны окружающей среды. Однако экологические аспекты не были надлежащим образом урегулированы: новых особенностей для защиты окружающей среды предложено не было. Как отмечает Н.И. Хлуденева: «Во всех законопроектах отсутствовали правовые механизмы реального, а не формального решения природоохранных задач в Арктической зоне РФ. Разработчики законопроектов ограничивались фиксацией общих положений ^[2].

Последний законопроект получил название «О развитии Арктической зоны». Датируется законопроект 8 ноября 2017 г. Для отражения сущности и перспектив принятия законопроекта можно привести позицию Правительства РФ в ответ на законопроект на один из вариантов проекта: «Закон нужен, но он должен быть конкретным и посвящен опорным зонам». И идея решения вопросов государственного управления, природопользования, регулирования экономической деятельности, развития социальной сферы, транспортной системы была трансформирована в необходимость создания опорных зон как экономического механизма развития Арктической зоны. Действующий законопроект регулирует создание особых режимов с преференциальными условиями, государственную поддержку инвестиционной деятельности субъектов и развитие государственно-частного партнерства. В отношении экологической безопасности законопроект регламентирует два случая: бизнес-планы должны включать экологические показатели проекта, причем содержание этих показателей не раскрывается, а также особенности проведения государственной экологической экспертизы проектной документации объектов инфраструктуры опорной зоны.

Анализируя данный законопроект, можно прийти к следующим выводам: законодатель отделился от учета концепции устойчивого развития и особенностей природы и климата Арктической экосистемы, а также законопроект не направлен на решение существующих экологических проблем региона.

Возникает логичный вопрос, почему же субъекты законодательной инициативы перестали учитывать аспекты обеспечения экологической безопасности региона? Может быть, следующие доводы объясняют происходящее?

Во-первых, экономическим путем можно решить экологические проблемы. Думается, что данный подход не является верным, только требования рационального природопользования и охраны окружающей среды способны сдерживать экономические интересы природопользователей.

Во-вторых, экологических проблем в Арктической зоне нет. Доклад прокурора Генеральной прокуратуры А.В. Паламарчука демонстрирует обратное^[3]. Так, в докладе отмечается следующие: «...на 15% территории Арктической зоны зафиксирован критический уровень экологического загрязнения^[3].

В-третьих, вопросы экологии не являются приоритетными направлениями деятельности государства. Следует отметить, что Стратегия развития арктической зоны российской федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2020 года одним из приоритетных направлений развития Арктической зоны называет обеспечение экологической безопасности Арктической зоны^[4].

В-четвертых, достаточно действующего правового регулирования. Паламарчук отмечает в своем докладе отсутствие нормативно-правовых актов в области правового регулирования в этой области.

В-пятых, закон не может регулировать дважды однотипные общественные отношения. С данным тезисом можно отчасти согласиться. Критерием эффективности законопроекта является его новизна^[5]. Представляется нелогичным создание отдельного нормативно-правового акта, дублирующего действующий ФЗ «Об охране окружающей среды».

Стоит отметить, что сам законодатель убедительной аргументации не приводит. А ситуация усугубляется тем, что отсутствует четкая концепция развития арктического законодательства в РФ. Так, ниже приводятся позиции государственных деятелей и ученых о сфере действия будущего закона «Об Арктической зоне».

С.Д. Азаров видит необходимым принять ряд законов, регулирующих арктические отношения, после чего следует приступить к оформлению общего документа, причем такой документ должен касаться оленеводства, транспорта, промышленности и многое другое^[6]. С таким тезисом согласиться полностью нельзя, поскольку у каждого закона должна быть единая область правового регулирования, должны быть общие цели и предмет.

В.И. Матвиенко отмечает, что проблемы в Арктике решаются неэффективно, однако не упоминает о проблемах охраны окружающей среды, делая акцент только на социально-экономических сферах^[7]. Председатель Совета Федерации Федерального Собрания полагает, что закон «Об Арктической зоне» должен соответствовать принципам устойчивого развития и направлен он должен быть на регулирование производственного, инфраструктурного, ресурсного и транспортного блоков.

Д.О. Рогозин отмечает, что законопроект должен быть конкретным, системообразующим, иметь предметный характер, кроме этого, он должен заполнять имеющиеся пробелы [7].

Только С.Е. Донской акцентирует внимание на экологических проблемах: «рационального использования природоресурсного потенциала и минимизации экологических рисков освоения Арктики» [7].

Н.И. Хлуденева не без оснований полагает, что отдельный закон «Об Арктической зоне» будет иметь практический смысл, если в нем будут четко установлены цели, задачи, показатели устойчивого развития, особые режимы хозяйственной деятельности, учитывающие природно-климатические, географические и иные особенности российской Арктики. А также следует реализовать серию пилотных проектов, касающихся аспектов правового регулирования.

Ю.Ф. Лукин считает необходимым принять закон «О Российской Арктике», в который следует включить «границы, общие принципы жизнедеятельности всех сфер общества, принципы зелёной экономики, геополитическую значимость, культурно-исторические традиции» [8].

Недостаток всех этих позиций кроется в том, что они противоречат общей теории права. Так, закон является внешней формой закрепления правовых норм, однако правовые нормы не являются хаотичными, они должны иметь четкую систему и логику их включения и построения. Принципами системы являются общий предмет правового регулирования, методы правового регулирования, цели. Регулируя одновременно трудовые, налоговые, транспортные отношения, способы и приемы правового регулирования должны использоваться разные, как и механизмы закрепления и реализации этих норм.

В 2014 году Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ разработал концепцию развития арктического права, согласно которой арктическое право представляет собой национально-международное образование [9]. Оно затрагивает социальные, экономические, политические, гуманитарные и экологические вопросы. Для принятия системного и комплексного нормативно-правового акта необходимо провести инвентаризацию всех нормативно-правовых актов, касающихся арктических регионов, провести корректировку действующего законодательства, расширить средства правового регулирования и выстроить новую общую модель арктического законодательства.

На наш взгляд, законодателю следует:

- проанализировать природно-климатические, географические, социально-экономические и экологические особенности Арктической зоны;
- выявить экологические проблемы и проблемы правового регулирования в области охраны окружающей среды и рационального природопользования Арктической зоны;

- разработать научно обоснованный механизм решения экологических проблем Арктической зоны;
- создать общую концепцию развития природоохранного законодательства Арктической зоны;
- перевести механизм решения экологических проблем и концепцию развития на язык права;
- разработать критерии эффективности реализации новелл природоохранного законодательства Арктической зоны.

Мы полагаем, что работа с законодательством должна включать в себя следующие направления:

- анализ действующего законодательства с целью выявления положений, применимых для регулирования природоохранных отношений в Арктических регионах без корректировки;
- внесение изменений в действующее регулирование в части закрепления особенностей Арктической зоны;
- принятие новых правовых норм в рассматриваемой области.

Не вызывает сомнений необходимость решения экологических проблем в Арктической зоне, но также не вызывает сомнений и необходимость установления дополнительных требований к правовому регулированию Арктической зоны, как это установлено Полярным кодексом 2014 г. Однако проблемным остается вопрос формы закрепления нормативных положений, регулирующих природоохранные отношения Арктической зоны.

Можно выделить несколько вариантов развития событий:

- принятие стратегических документов о развитии Арктической зоны;
- принятие отдельного Закона, касающегося охраны окружающей среды в Арктической зоне;
- принятие комплексного Арктического кодекса, в котором будет раздел, посвященный охране окружающей среды;
- внесение изменений в отдельные статьи действующего ФЗ «Об охране окружающей среды», требующих учета особенностей Российской Арктики;
- дополнение ФЗ «Об охране окружающей среды» разделом об Арктической зоне;
- принятие отдельных нормативно-правовых актов, касающихся различных вопросов: регулирование накопленного ущерба и отходов; защите Арктических морей; защите флоры и фауны и т.д.

Кроме этого, в качестве критериев, которым должны соответствовать новеллы, мы хотели бы отметить: реальность потребности в них, уникальность, системность, обоснованность, ориентированность на результаты науки, учет рисков, прогнозирование последствий их принятия, ответственность регионов Арктической зоны.

Отметим, что Арктические государства не идут по пути создания комплексных кодексов, а предусматривают в своем законодательстве программные документы (Северная стратегия Канады), отдельные законы в области охраны окружающей среды в целом (Закон США «Об охране экологической системы Арктики»); отдельные законы по различным вопросам: (Закон Канады «О предотвращении загрязнения Арктических морей»), а также специальные положения в Кодексах (Глава 67 Торгового кодекса США) [8].

Нам представляется разумным не создавать новые комплексные законы, не делать сборку из разнопредметных отношений в одном кодексе (заcone), а внести изменения в действующее правовое природоохранное регулирование, тем более многие проблемы экологического права лежат не в области несовершенных правовых норм, а в области неэффективности их реализации. Это позволит соблюдать общие цели, методы и принципы правового регулирования.

Список литературы:

1. Арктическое право: концепция развития / А.И. Абрамова, В.Р. Авхадеев, Л.В. Андриченко и др.; отв. ред. Т.Я. Хабриева; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: Ид «Юриспруденция», 2014. – 152 с.
2. Кибак, И.А. Критерии эффективности правовых норм и оценка законопроекта // Вестник КРУ МВД России. – 2014 – № 1 (23). – С. 19-24.
3. Концепция закона об Арктике будет определена до конца весенней сессии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://tass.ru/pmef-2017/articles/4310734>
4. Лукин, Ю.Ф. Российская Арктика или Арктическая зона // АиС. – 2016. – №23. – С. 171-185.
5. Паламарчук, А.В. Прокурорский надзор за исполнением законов в Арктической зоне (доклад начальника Главного управления по надзору за исполнением федерального законодательства Генеральной прокуратуры Российской Федерации А.В. Паламарчука) [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
6. Проект Федерального закона № 98061514-2 «Об Арктической зоне Российской Федерации» [Электронный ресурс] : // Справочно-правовая система Гарант. – Режим доступа: <http://base.garant.ru>
7. Результаты совместного заседания Президиума экспертного совета по Арктике и Антарктике при Совете Федерации и Государственной комиссии по вопросам развития Арктики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://narfu.ru/aan/Encyclopedia_Arctic/law_project_nov2015.pdf
8. Стратегия развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2020 года (утв.

Президентом РФ) [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

9. Хлуденева, Н.И. Перспективы развития правовой охраны арктических экосистем // Журнал российского права. – 2015. – № 11. – С. 114 – 122.

ЗЕМЕЛЬНЫЕ ПРАВА КОРЕННЫХ МАЛОЧИСЛЕННЫХ НАРОДОВ

Поликов А.А.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Григорьева М.В.

Сибирский федеральный университет

Коренные малочисленные народы проживают на территории 28 субъектов Российской Федерации: от Кольского полуострова до Дальнего Востока. Правительство Российской Федерации прилагает много усилий для сохранения и развития коренных малочисленных народов. И как итог, за последнее десятилетие жизнь коренных малочисленных народов претерпела существенные изменения. Некоторые из них интегрировалась в современные процессы экономики, при этом они продолжают заниматься традиционным природопользованием.

Последнее изменение Единого перечня коренных малочисленных народов РФ произошедшее в 2015 году, содержащегося в Постановлении Правительства РФ от 24.03.2000 г. № 255 «О Едином перечне коренных малочисленных народов Российской Федерации», дополнило перечень, включив в него юкагиров. Подобные дополнения демонстрирует изменения в развитии политики государства в отношении коренных малочисленных народов. На основе данной нормы можно сделать вывод, что государство строго персонифицирует коренные малочисленные народы как субъекта правоотношения. Но в то же время возникает ряд вопросов и проблем. Одна из проблем заключается в том, что коренные малочисленные народы отсутствуют в перечне участников земельных отношений, указанный в статье 5 Земельного кодекса РФ, но в тоже время в самом кодексе они указываются как отдельная категория. Подобное разногласие может привести к правовым коллизиям. В законодательстве РФ на текущий момент есть ряд норм, которые показывают особенности использования земель коренными малочисленными народами^[6]. Подвергнув анализу пункты 1, 2 статьи 8 Федерального закона от 30.04.1999 № 82-ФЗ «О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации» можно сделать следующие выводы^[8] о том, что у народов и граждан РФ, входящих в состав коренных малочисленных народов, имеющих место одинаковых правах на одну и ту же территорию и существование не изученного правового титула^[5].

Руководствуясь вышеизложенными проблемами, создаваемых именно нормой данного Федерального закона, стоит указать на тот факт, что Земельный кодекс РФ, разграничивая понятия «земля» и «земельный участок» в части различия объекта земельных отношений, указывает на

необходимость нахождения в собственности или на ином праве только созданного земельного участка, поставленного на кадастровый учет, зарегистрированного в Росреестре и умеющий конкретную привязку к границе. В подобной ситуации не представляется возможным создание огромных территорий вечной мерзлоты для последующей их передачи коренным малочисленным народам. В соответствии с пунктом 3 статьи 7 Земельного кодекса РФ «в местах традиционного проживания и хозяйственной деятельности коренных малочисленных народов РФ и этнических общностей в случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, может быть установлен особый правовой режим использования земель указанных категорий».

Пункт 4 статьи 1 и пункты 5, 6 статьи 10 Федерального закона от 24.07.2002 № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» указывают, что оленьи пастбища не подлежат приватизации и могут быть переданы только на праве аренды или на праве безвозмездного пользования на срок не менее чем пять лет, а земельные участки предоставляются общинам коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока РФ для осуществления сельскохозяйственной деятельности в аренду без проведения торгов. Особенности применения положений данного Федерального закона оправдана большим распространением оленьих пастбищ на территории РФ, площадь которых равняется 333,8 миллиона гектаров, 5,3 миллиона гектаров из которых было передано гражданам, занимающимся оленеводством^[4].

В общем и целом права коренных малочисленных народов, исполняются государством достаточно эффективно. Но определенная неточность формулировок, разобщенность законодательства, регулирующего земельные права коренных малочисленных народов, отсутствие нормы, предусматривающей возможность предоставления земель в безвозмездное пользование малочисленным коренным народам, дают повод к внесению изменений в Земельный кодекс РФ.

Список литературы:

1. Земельный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 25.10.2001 г. № 136-ФЗ // Российская газета. – 2001. – 25 окт.
2. О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации : федер. закон Российской Федерации от 30 апр. 1999 г. № 82-ФЗ // Российская газета – 1999. – 12 мая.
3. Об обороте земель сельскохозяйственного назначения : федер. закон от 24 июл. 2002 г. № 101-ФЗ // Российская газета – 2002. – 27 июл.
4. *О Едином перечне коренных малочисленных народов Российской Федерации*: Пост. Прав. РФ от 24 марта 2000 г. № 255 // Российская газета – 2000. – 5 апр.

5. Анисимов А. П. К вопросу о земельной правосубъектности коренных малочисленных народов Российской Федерации // Недвижимость и инвестиции. Правовое регулирование. 2009. № 2(39).

6. Гринь Е. А. Некоторые вопросы правового регулирования изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд. // Научные проблемы гуманитарных исследований. 2011. № 7.

7. Калинин Н. И. Земельные права коренных малочисленных народов // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2011. № 2(113).

8. Остапенко А. Г. Вопросы судебной защиты сервитутных прав // Научный журнал КубГАУ. № 62 (08). 2010.

СЕВЕРНЫЕ РАЙОНЫ КАК ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ: ПОНЯТИЕ, ВИДЫ

Свешникова Е.М.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Басалаева С.П.

Сибирский федеральный университет

На сегодняшний день существует проблема соотношения терминов, используемых в российском законодательстве о северных районах. Стоит разобраться что же такое Север.

Согласно Постановлению Правительства РФ «О Концепции государственной поддержки экономического и социального развития районов Севера», Север – это высокоширотная часть территории Российской Федерации, характеризующаяся суровыми природно-климатическими условиями и повышенными затратами на производство продукции и жизнеобеспечение населения^[1].

Такое же определение Севера содержится в Федеральном законе «Об основах государственного регулирования социально-экономического развития Севера Российской Федерации» (утратил силу)^[2].

Также понятие Севера раскрывается в проекте Федерального закона «О районировании Севера России»: часть территории Российской Федерации, включающая национально-государственные и административные территориальные образования (республики, края, области, округа, районы, а также территории, подчиненные городским администрациям), условия жизнедеятельности населения в которых соответствует установленным настоящим Федеральным законом совокупностям признаков.

¹ О Концепции государственной поддержки экономического и социального развития районов Севера [Электронный ресурс] : постановление Правительства РФ от 07.03.2000 № 198. // Официальный интернет портал правовой информации. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&prevDoc=201008780&backlink=1&nd=201001273&collectiondoc&collection=1>.

² Об основах государственного регулирования социально-экономического развития Севера Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 19 июня 1996 г. № 78-ФЗ. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

К основным признакам относятся:

- географическая расположенность в северных широтах и высокогорных районах при значительной удаленности от экономически развитых регионов страны;
- суровые климатические условия;
- особые природные условия;
- и другие^[1].

Все перечисленные определения говорят о специфических условиях, существующих на Севере. И включают в себя критерии, от которых зависит какие территории будут включаться в тот или иной северный район.

Север делится на районы. К северным районам относятся все территории, находящиеся на севере, то есть территории, которые соответствуют признакам севера.

Законодателем выделяется несколько видов северных районов, такие как районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности.

Крайний Север – часть Земли, расположенная преимущественно севернее Северного Полярного круга. Следовательно, климат в данной территории крайне суровый.

Крайний Север – понятие, возникшее в трудовом праве. Основная задача выделения данного вида территории в том, чтобы определить местность, где существуют особые климатические условия, и предоставить компенсацию работникам, в виде льгот и гарантий.

Понятие Крайний Север узаконено с начала 30-х годов XX века. В 1931 г. было принято постановление СНК РСФСР № 957 «О хозяйственном развитии районов Крайнего Севера», предусматривающее введение северных льгот в качестве необходимого условия индустриального развития севера^[2].

Понятие Крайний Север в России представляет собой группу концепций с размытой пространственной локализацией, зависящей от цели рассмотрения^[3]. Так, для регулирования вопроса о предоставлении компенсаций работникам, выделяют одну территорию и называют ее Крайний Север^[4]. А для регулирования вопроса о северном завозе – другую территорию^[5]. Эти территории не тождественны.

¹ О районировании Севера России [Электронный ресурс] : проект федер. закона № 98065271-2 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

² Российский Север: проблемы социального развития: Учебное пособие / под общ. ред. Н.А. Волгина, Ю.П. Алексеева. – М., 2004. – С. 415-416.

³ Тараканов М. А. Эволюция пространственной локализации понятий «Крайний Север» и «Север» в России // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. – Вып. № 26 / 2010. – С. 32.

⁴ О внесении изменений и дополнений в Перечень районов Крайнего Севера и местностей, приравненных к районам Крайнего Севера, утвержденный Постановлением Совета Министров СССР от 10 ноября 1967 г. № 1029 [Электронный ресурс] : постановление Совмина СССР от 03.01.1983 г. № 12 ред. от 27.02.2018 г. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

⁵ Об утверждении Перечня районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей с ограниченными сроками завоза грузов (продукции) [Электронный ресурс] : постановление Правительства РФ от 23.05.2000

В связи с чем, необходимо разработать единые критерии для выделения территорий на Севере на законодательном уровне. Для выделения каждой территории в какой-либо район должен быть предусмотрен четкий перечень критериев, которые бы в совокупности соответствовали действительному положению.

Также в нормативно-правовых актах Российской Федерации, помимо районов Крайнего Севера, выделяются приравненные к ним местности.

Местности, приравненные к районам Крайнего Севера – это районы, которые с географической точки зрения не относятся к районам Крайнего севера, так как расположены южнее Северного Полярного круга, однако обладают схожими с ними критериями.

Такие районы приравнены к Крайнему Северу по ряду причин. Например, из-за отдаленности и труднодоступности, а также для стимулирования рабочих кадров.

С юридической точки зрения северные районы разделяются на районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности, к чему же тогда относится Арктика?

Арктика – это часть Земли, примыкающая к Северному полюсу, включающая в себя арктическую зону РФ^[1].

Категории Крайний Север и Арктика не идентичны. Первый термин употребляется в рамках российских границ и российского законодательства, Арктика же выходит за пределы юрисдикции России.

Однако, Крайний Север включает арктическую зону РФ, именно эта часть Арктики принадлежит России.

Делимитация Арктики, в отличие от определения границ Севера как внутреннего дела России, сильнейшим образом осложняется влиянием внешних, международных факторов, вследствие чего речь часто идет уже о государственных границах^[2].

Международный статус Арктики закреплён в международных соглашениях по Арктике. Сама Арктика поделена на пять секторов ответственности между Россией, США, Норвегией, Канадой и Данией. Тем не менее, точная граница Арктики не определена.

Еще в 1909 году Канада заявила о своем праве на территории от Северного полюса до побережья Канады. Но только в 1925 году законодательно закрепила свои арктические территории. СССР следом тоже стала закреплять территории. Так, Постановлением ЦИК СССР от 1926 года вся территория от Северного полюса до материковой части СССР, ограниченная меридианами, объявлялась территорией СССР.

г. № 402 ред. от 06.12.2016 г. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

¹ Об арктической зоне Российской Федерации [Электронный ресурс] : проект федер. закона № 99042910-2 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

² Безруков, Л. А. Проблемы изучения севера и Арктики [Электронный ресурс] / Л. А. Безруков // География и природные ресурсы. – 2015. – № 4. – Режим доступа: <http://www.izdatgeo.ru/pdf/gipr/2015-4/68.pdf>.

При явном росте объема исследований и числа публикаций по проблемам Севера и Арктики недостаточно проработанными остаются вопросы их делимитации^[1]. Каждый автор вкладывает в термины свои критерии и различные территории, так как нет единого мнения законодателя, нет четких понятий и критериев. Грань между встречающимися определениями Севера, Крайнего Севера и Арктики весьма размытая.

Однако, это крайне важный вопрос, ведь соотношение территорий и их правовые статусы имеют политическое значение.

Таким образом, необходимо выработать единую терминологию во всех нормативно-правовых документах. Отказ от определений Крайнего Севера и приравненных местностей будет довольно затруднителен, ведь они используются в большом массиве законодательных актов. Поэтому следует выработать четкие критерии всех терминов и территорий, которые включаются в эти понятия, и привести в соответствие имеющееся законодательство.

Список литературы:

1. Об основах государственного регулирования социально-экономического развития Севера Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 19 июня 1996 г. № 78-ФЗ. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. О Концепции государственной поддержки экономического и социального развития районов Севера [Электронный ресурс] : постановление Правительства РФ от 07.03.2000 № 198. // Официальный интернет портал правовой информации. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&prevDoc=201008780&backlink=1&nd=201001273&collectiondoc&collection=1>.

3. Об утверждении Перечня районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей с ограниченными сроками завоза грузов (продукции) [Электронный ресурс] : постановление Правительства РФ от 23.05.2000 г. № 402 ред. от 06.12.2016 г. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

4. О внесении изменений и дополнений в Перечень районов Крайнего Севера и местностей, приравненных к районам Крайнего Севера, утвержденный Постановлением Совета Министров СССР от 10 ноября 1967 г. № 1029 [Электронный ресурс] : постановление Совмина СССР от 03.01.1983 г. № 12 ред. от 27.02.2018 г. // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. О районировании Севера России [Электронный ресурс] : проект федер. закона № 98065271-2 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

¹ Безруков, Л. А. Проблемы изучения севера и Арктики [Электронный ресурс] / Л. А. Безруков // География и природные ресурсы. – 2015. – № 4. – Режим доступа: <http://www.izdatgeo.ru/pdf/gipr/2015-4/68.pdf>.

6. Об арктической зоне Российской Федерации [Электронный ресурс] : проект федер. закона № 99042910-2 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

7. Российский Север: проблемы социального развития: Учебное пособие / под общ. ред. Н.А. Волгина, Ю.П. Алексеева. – М., 2004. – 415-416 с.

8. Тараканов М. А. Эволюция пространственной локализации понятий «Крайний Север» и «Север» в России // Национальные интересы: приоритеты и безопасность. – Вып. № 26 / 2010. – 32 с.

9. Безруков, Л. А. Проблемы изучения севера и Арктики [Электронный ресурс] / Л. А. Безруков // География и природные ресурсы. – 2015. – № 4. – Режим доступа: <http://www.izdatgeo.ru/pdf/gipr/2015-4/68.pdf>.

ПРИВЛЕЧЕНИЕ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ЛИЦ К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПО НАЛОГОВЫМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ ОРГАНИЗАЦИИ ПРИ БАНКРОТСТВЕ

Чепрасов К.А.,

Научный руководитель д-р. юрид. наук Демин А.В.

Сибирский федеральный университет

В 2017 году произошли изменения ФЗ “О несостоятельности (банкротстве)”, в данном федеральном законе появилась новая глава, регулирующая вопросы привлечения контролирующих лиц должника к субсидиарной ответственности. [1] С одной стороны, данные меры должны обеспечить требования кредиторов и дать им дополнительные гарантии. С другой стороны, значительно возросли риски ответственности контролирующих лиц.

До изменения законодательства существовал механизм привлечения контролирующих лиц к субсидиарной ответственности по налоговым и иным обязательствам компании. Ответственность предусматривалась 49 статьей НК РФ. [2] Учредитель, директор, либо участник компании лично отвечали своим имуществом, что подтверждается практикой. В определении ВС РФ от 27.01.2015 № 81-КГ14-19 суд признал ответственным руководителя и единственного владельца за неуплату НДС в крупном размере и подтвердил законность взыскания с физического лица ущерба государству в размере неуплаченной суммы налога. [2] В связи с прошедшими изменениями законодательства появились новые основания для признания лица «контролирующим», в связи с этим заметно расширился круг контролирующих должника лиц.

¹ О внесении изменений в федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве) [Электронный ресурс] : федер. закон от 29.07.2017 № 266-ФЗ (последняя редакция) О внесении изменений в федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

² Определение Верховного Суда РФ 27.01.2015 № 81-КГ14-19 [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

Законодатель ввел совершенно новые основания, по которым лицо может быть признано контролирующим. Содержание такого признака, как извлечения выгоды от неправомерных действий органов управления должника, предполагает, что любое третье лицо может быть привлечено к ответственности по долгам банкрота. Расширился круг лиц, с которых может быть взыскана недоимка. Законодатель впервые прямо называет главных бухгалтеров и финансовых директоров должника, а также иных лиц, ответственных за ведение бухгалтерского учета в качестве контролирующих. Расширяя перечень примеров лиц, которые могут быть признаны контролирующими должника, ФНС России применительно к такому основанию ответственности как отсутствие или искажение документов должника, называет работников бухгалтерии, юрисконсульты, корпоративных секретарей и иных лиц, осуществляющих составление и ведение документации компании. Кроме того, к числу контролирующих отнесены лица, которые извлекали выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, перечисленных в ст. 53 ГК РФ. Важным изменением является и появившееся в законе право суда по своему усмотрению по не указанным законом основаниям признать лицо контролирующим и привлечь его к субсидиарной ответственности. Аргументом в пользу стремления выявления реальных владельцев компании является закрепленная в законе возможность арбитражного суда уменьшить или полностью освободить от ответственности лицо, привлекаемое к субсидиарной ответственности, если это лицо докажет, что оно при исполнении функций органов управления или учредителя юридического лица фактически не оказывало определяющего влияния на деятельность юридического лица, и если благодаря предоставленным этим лицом сведениям установлено фактически контролировавшее должника лицо. То есть теперь номинальный директор, часто не способный удовлетворить требований кредиторов, может раскрыть лицо, реально принимающее управленческие решения, и если представленные им сведения окажутся достаточными, владелец бизнеса должен будет отвечать по долгам своей компании.

В Постановлении ВС РФ разъяснено, что при установлении статуса контролирующего лица необходимо исходить из реального оказания контролирующим лицом определяющего влияния на условия сделок, изменяющих экономическую или юридическую судьбу должника. ^[1] При этом, отсутствие оснований субсидиарной ответственности не исключает привлечение контролирующего лица к ответственности в силу иных норм. Налоговая служба в Письме привела примерный перечень оснований, характеризующих неформальные личные отношения, позволяющих суду по своему усмотрению признать лицо контролирующим должника по не предусмотренным Законом о банкротстве основаниям, в том числе устанавливаемых

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

оперативно-розыскными мероприятиями (совместное проживание, гражданский брак, длительная совместная служебная деятельность (в том числе военная служба, гражданская служба), совместное обучение и т.п. [¹]

Важнейшим изменением является то, что теперь трехлетний срок, за действия в течение которого можно привлекать к субсидиарной ответственности, исчисляется ретроспективно не от даты возбуждения дела о банкротстве, а от даты возникновения у должника признаков банкротства.

Так же, расширен перечень обстоятельств, при наличии которых презюмируется вина контролирующих должника лиц в невозможности полного погашения требований кредиторов. Согласно новым положениям Закона предполагается, что невозможность полного погашения требований кредиторов возникла вследствие действий (и/или бездействия) контролирующего лица также при: отсутствии или искажении на момент введения наблюдения или признания должника банкротом документов, хранение которых являлось обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации об акционерных обществах, о рынке ценных бумаг, об инвестиционных фондах, об обществах с ограниченной ответственностью, о государственных и муниципальных унитарных предприятиях и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами; на дату возбуждения дела о банкротстве не внесены подлежащие обязательному внесению в соответствии с федеральным законом сведения либо внесены недостоверные сведения о юридическом лице: в единый государственный реестр юридических лиц на основании представленных таким юридическим лицом документов, в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц в части сведений, обязанность по внесению которых возложена на юридическое лицо.

Таким образом, фактически пресечена возможность избежать субсидиарной ответственности затягиванием инициирования банкротства или заменой реальных лиц, контролировавших должника, на подставных директоров и участников. С учетом одновременного расширения круга лиц, признаваемых компетентными определять деятельность должника, это существенно повышает шансы кредиторов на удовлетворение требований в деле о банкротстве и одновременно значительно увеличивает риски лиц, осуществлявших соответствующие полномочия контролирующих должника лиц.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации : в 4 ч. : по состоянию на 1 окт. 2017 г. – Москва : Эксмо, 2017 – 864 с.

¹ Письмо ФНС России от 16.08.2017 № СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ» [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

2. Налоговый Кодекс Российской Федерации (часть первая) от 05 августа 2000 № 117-ФЗ (ред. от 06 декабря 2005) // Собрание законодательства РФ, – 2000 – № 32.

3. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. и доп. от 22 августа, 29, 31 декабря 2004 г., 24 октября 2005 г., 18 июля, 18 декабря 2006 г., 5 февраля 2007 г.) // «Российская газета» от 2 ноября 2002 г.

4. О внесении изменений в федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» [Электронный ресурс] : федер. закон от 29.07.2017 № 266-ФЗ (последняя редакция) О внесении изменений в федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

5. Письмо ФНС России от 16.08.2017 №СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ» [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ 21.12.2017 №53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

7. Определение Верховного Суда РФ 27.01.2015 № 81-КГ14-19 [Электронный ресурс] : // Справочная правовая система «Консультант плюс» – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДОГОВОРА О КОРРЕКТИРОВКИ ПЛАТЫ ЗА НЕГАТИВНОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ

Юрк Д.В.,

Научный руководитель канд. юрид. наук Васильева А.Ф.

Сибирский федеральный университет

Статьей 42 Конституции РФ¹ предусмотрено право граждан на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу экологическим правонарушением. Данное положение конкретизируется нормами, содержащимися в Федеральном законе от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»² (далее – ФЗ об охране окружающей среды).

¹ Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]: // СПС «Консультант плюс». – режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

² Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (ред. от 31.12.2017)// Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 2 – с. 133

Одним из основополагающих принципов, на которых должна основываться деятельность, оказывающая воздействие на окружающую среду, является *принцип платности природопользования и возмещения вреда окружающей среде*. Такую плату обязаны вносить юридические лица и индивидуальные предприниматели, осуществляющие деятельность, оказывающую негативное воздействие на окружающую среду, выражающуюся в виде выбросов, сбросов, хранения загрязняющих веществ и отходов. Целью установления данных платежей является реализация провозглашенных Конституцией РФ и ФЗ об охране окружающей среды прав граждан на благоприятную окружающую среду и на возмещение ущерба, причиненного природе.

Размер платы зависит от объемов или массы выбросов, сбросов и размещенных отходов и для крупных компаний-природопользователей может достигать несколько миллиардов рублей. Согласно правовой позиции Конституционного суда РФ, изложенной в Постановлении Конституционного Суда РФ от 05.03.2013 г. №5-П «По делу о проверке конституционности статьи 16 Федерального закона «Об охране окружающей среды» и Постановления Правительства...»¹, плата представляет собой обязательные публично-правовые платежи за осуществление государством мероприятий по охране окружающей среды и ее восстановлению от последствий хозяйственной и иной деятельности, оказывающей негативное влияние на нее в пределах установленных государством нормативов. Эти платежи носят индивидуально-возмездный и компенсационный характер и являются по своей правовой природе не налогом, а фискальным сбором и являются необходимым условием получения юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями права осуществлять хозяйственную и иную деятельность, оказывающую негативное воздействие на окружающую среду.

Однако, так как сам по себе платеж не способен возместить причиненный окружающей среде вред и обеспечить ей дальнейшую безопасность, в целях наиболее эффективного снижения негативного воздействия на окружающую среду, законодатель предусмотрел *возможность уменьшения платы* за приносящую природе ущерб деятельность при осуществлении мероприятий по снижению такого негативного воздействия. В п. 3 ст. 17 ФЗ об охране окружающей среды указано, что государственная поддержка деятельности по внедрению наилучших доступных технологий и иных мероприятий по снижению негативного воздействия на окружающую среду может осуществляться посредством предоставления льгот в отношении платы за негативное воздействие на окружающую среду в порядке, установленном

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 марта 2013 г. № 5-П город Санкт-Петербург «По делу о проверке конституционности статьи 16 Федерального закона «Об охране окружающей среды» и постановления Правительства Российской Федерации «Об утверждении Порядка определения платы и ее предельных размеров за загрязнение окружающей природной среды, размещение отходов, другие виды вредного воздействия» в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Тополь»// Российская газета. – 2013. – № 56. – с. 3072

этим Федеральным законом и принимаемыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Порядок исчисления платы и ее корректировки конкретизируется в Правилах исчисления и взимания платы за негативное воздействие на окружающую среду, утв. Постановлением Правительства РФ от 3 марта 2017 г. № 255¹. Так, из суммы платы вычитаются затраты на реализацию мероприятий по снижению негативного воздействия на окружающую среду, фактически произведенные лицами, обязанными вносить плату, в пределах исчисленной платы по тем показателям, по которым в соответствии с планами снижения выбросов, сбросов вредных (загрязняющих) веществ предусматривается снижение таких выбросов и (или) сбросов. Детализация порядка корректировки платы осуществляется в нормативно-правовых актах субъектов Российской Федерации.

В некоторых регионах (например, в Мурманской области) корректировка осуществляется путем принятия соответствующим министерством решения и издания распоряжения о корректировке², то есть исследуемая процедура реализуется только в рамках административно-правовых отношений между природопользователем и органом исполнительной власти. Применительно же к Красноярскому краю до 2014 года действовало постановление Совета Администрации Красноярского края от 12.07.2004 г. № 180-п «О порядке принятия решений о корректировке размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду с учетом освоения природопользователями средств на выполнение природоохранных мероприятий»³, согласно которому корректировка платы осуществлялась на основании заключаемого между природопользователем и территориальным органом исполнительной власти договора о корректировке платы.

В качестве иллюстрации административной процедуры корректировки платежей, административно-правовой природы соглашения о такой корректировке, допустимости применения к административно-правовым соглашениям норм гражданского права, следует привести постановление Третьего арбитражного апелляционного суда по делу А33-6725/2014 по иску АО «ГМК «Норильский никель» к Управлению Федеральной службы по надзору в сфере природопользования по Красноярскому краю (далее –

¹ Постановление Правительства РФ от 3 марта 2017 г. № 255 «Об исчислении и взимании платы за негативное воздействие на окружающую среду»// Собрание законодательства Российской Федерации. – 2017. – № 11. – с. 1572

² Постановление Правительства Мурманской области от 29 июня 2004 г. № 217-ПП «О порядке корректировки размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду природопользователей с учетом освоения ими средств на выполнение природоохранных мероприятий» (ред. от 14.07.2014) [Электронный ресурс]: // ПСС «Техэксперт». – режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/913507596>

³ Постановление Правительства Красноярского края от 12 июля 2004 г. № 180-П «О порядке принятия решений о корректировке размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду с учетом освоения природопользователями средств на выполнение природоохранных мероприятий» (ред. от 08.07.2014) [Электронный ресурс]: // ПСС «Техэксперт». – режим доступа: <http://docs.cntd.ru/>

УФС) и Правительству Красноярского края¹. Порядок корректировки платы за негативное воздействие на окружающую среду включает в себя следующие мероприятия: разработка природопользователем предложения по корректировке размеров платежей на основе планируемых природоохранных мероприятий; одобрение предложения исполнительным органом государственной власти, осуществляющим государственный контроль и надзор в сфере природопользования и в области охраны окружающей природной среды (УФС); обращение в Министерство природных ресурсов и экологии Красноярского края с заявлением о корректировке платежей; изучение представленных документов и подготовка специальной Комиссией предложений по корректировке для Правительства Красноярского края; принятие Правительством решения об утверждении плановых размеров корректировки платы на предстоящий год и др. Как отметил суд, получение корректировки – императивно урегулированная нормами публичного права административная процедура, которая состоит из ряда последовательных этапов, юридический результат предшествующего этапа является правовым основанием для совершения следующих действий. Последовательное совершение всех предусмотренных такой процедурой действий надлежащим образом влечет за собой обязанность органов государственной власти в корректировке платы за негативное воздействие на окружающую среду. Таким образом, предоставление корректировки является не правом, которым Министерство и иные задействованные исполнительные органы могут распоряжаться по своему усмотрению, а обязанностью таких органов при наличии у природопользователя законных на то оснований.

После того, как Правительством принимается указанное решение, Министерство природных ресурсов и экологии Красноярского края с природопользователем заключают *договор о корректировке размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду* с учетом освоения средств на выполнение природоохранных мероприятий (далее – Договор). Шаблон указанного договора и содержащихся в нём условий приложен к «Положению о порядке принятия решений о корректировке размеров платы. Вопрос допустимости договорных форм, а также правовой природы данного договора весьма неоднозначен.

О *допустимости* применения договорных форм при регулировании платы за негативное воздействие высказался судья Конституционного Суда РФ К.В. Арановский в особом мнении на постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 марта 2013 года². При рассмотрении дела по жалобе ООО «Тополь», судом было установлено, что вопросы регулирования порядка внесения платы, определения субъекта платы и

¹ Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда 15 мая 2015 г. по делу А33-6725/2014 [Электронный ресурс]: // СПС «Консультант плюс». – режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

² Особое мнение Судьи Конституционного Суда Российской Федерации К.В. Арановского [Электронный ресурс]: // СПС «Консультант плюс». – режим доступа: <http://www.consultant.ru/document/>

корректировки такой платы, а также иные вопросы, связанные с обязательными платежами в бюджеты, должны быть решены нормативным актом (путем нормативно-правового регулирования), а не договором (не в рамках договорных отношений). К этому утверждению, однако, Суд сделал оговорку в том смысле, что правовое регулирование платы за размещение отходов не исключает и договорных форм. Судья Арановский выразил следующее мнение: «оставленная без пояснений, связанных с особенностями рассмотренного дела, эта оговорка при неверном ее понимании может иметь в законодательной деятельности последствия, расходящиеся с конституционными установлениями, и дать почву административным, финансовым и другим злоупотреблениям». Таким образом, судья К.В. Арановский истолковал позицию Конституционного суда РФ по исследуемому вопросу, указав, что применение договора при регулировании отношений, связанных с обязательными платежами в бюджет, допустимо только в исключительных случаях, связанных с особенностями конкретного дела. По общему правилу, такие отношения должны регулироваться нормативно-правовым актом. Похожую точку зрения поддерживает Е.Л. Васянина, излагая мысль о том, что «попытка применить при регулировании публичных платежей договорный режим будет обречена на неудачу, поскольку во всех случаях применение гражданско-правовых механизмов будет блокировать возможность применения мер государственного принуждения»¹.

Согласно п. 1.1 Договора, предметом Договора является выполнение природопользователем мероприятий по утвержденному перечню, расходы на выполнение которых засчитываются в счет корректировки размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду. Разделом 2 Договора устанавливается комплекс обязанностей природопользователя: выполнение природоохранных мероприятий в соответствии с Перечнем мероприятий, перечисление в бюджеты платы за негативное воздействие с учетом ее корректировки, а также представление отчета об освоении средств (фактических расходов) на заявленные природоохранные мероприятия. Названный отчет подлежит изучению, и после проведения мероприятий по проверке представленной отчетности, Правительство принимает решение об утверждении либо отказе в утверждении фактических размеров корректировки платы. При этом, Министерство вправе проводить проверку соблюдения условий договора с обследованием объектов и сооружений, каким-либо образом задействованных в природоохранных мероприятиях. Таким образом, анализ прав и обязанностей сторон по Договору позволяет прийти к выводу об административно-правовом характере отношений, возникающих между сторонами. Однако, к таким отношениям в связи с неполнотой их регулирования возможно и даже необходимо применение аналогии права, что и происходит на практике.

¹ Васянина, Е.Л. Вопросы взимания платы за негативное воздействие на окружающую среду / Е.Л. Васянина // Российский юридический журнал. – 2015. – № 73. – с. 17

Таким образом, с одной стороны, публично-правовые обязанности сторон, с другой стороны, применение по аналогии норм гражданского права, отсутствие законодательно закреплённой конструкции административного договора, всякий раз порождают трудности в определении правовой природы соглашения о корректировке платежей.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]: // СПС «Консультант плюс». – режим доступа: <http://www.consultant.ru/>
2. Федеральный закон от 10 января 2002 г. №7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (ред. от 31.12.2017)// Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – №2 – с. 133
3. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 марта 2013 г. № 5-П город Санкт-Петербург «По делу о проверке конституционности статьи 16 Федерального закона «Об охране окружающей среды» и постановления Правительства Российской Федерации «Об утверждении Порядка определения платы и ее предельных размеров за загрязнение окружающей природной среды, размещение отходов, другие виды вредного воздействия» в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Тополь»// Российская газета. – 2013. – №56. – с. 3072
4. Постановление Правительства РФ от 3 марта 2017 г. № 255 «Об исчислении и взимании платы за негативное воздействие на окружающую среду»// Собрание законодательства Российской Федерации. – 2017. – № 11. – с. 1572
5. Постановление Правительства Мурманской области от 29 июня 2004 г. № 217-ПП «О порядке корректировки размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду природопользователей с учетом освоения ими средств на выполнение природоохранных мероприятий» (ред. от 14.07.2014) [Электронный ресурс]: // ПСС «Техэксперт». – режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/913507596>
6. Постановление Правительства Красноярского края от 12 июля 2004 г. № 180-П «О порядке принятия решений о корректировке размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду с учетом освоения природопользователями средств на выполнение природоохранных мероприятий» (ред. от 08.07.2014) [Электронный ресурс]: // ПСС «Техэксперт». – режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/422436904>
7. Постановление Правительства Красноярского края от 21 ноября 2014 г. № 554-П «О признании утратившими силу постановлений совета администрации Красноярского края, постановлений Правительства Красноярского края по вопросам порядка принятия решений о корректировке размеров платы за негативное воздействие на окружающую среду с учетом освоения природопользователями средств на выполнение природоохранных

мероприятий» [Электронный ресурс]: // ПСС «Техэксперт». – режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/423918231>

8. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда 15 мая 2015 г. по делу А33-6725/2014 [Электронный ресурс]: // СПС «Консультант плюс». – режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

9. Особое мнение Судьи Конституционного Суда Российской Федерации К.В. Арановского [Электронный ресурс]: // СПС «Консультант плюс». – режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

10. Васянина, Е.Л. Вопросы взимания платы за негативное воздействие на окружающую среду / Е.Л. Васянина // Российский юридический журнал. – 2015. – № 73. – С. 17.

СИБИРСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

