

Журнал по юриспруденции

Вопросы российского
и международного
права

Том 9, № 2А, 2019.

С. 1-325.



Издательство «АНАЛИТИКА РОДИС»

Московская область, г. Ногинск

Law Journal

Matters of Russian
and International
Law

February 2019, Volume 9, Issue 2A.

Pages 1-325.



ANALITIKA RODIS publishing house

Noginsk, Moscow region

«Вопросы российского и международного права»

Том 9, № 2А, 2019

Выпуски журнала издаются в двух частях: А и В. Периодичность части А – 12 номеров в год. Периодичность части В – 12 номеров в год.

Все статьи, публикуемые в журнале, рецензируются членами редсовета и редколлегии, а также другими ведущими учеными.

Керимов Александр Жангирович, доктор юридических наук (12.00.02), профессор, член Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в РФ, Профессор (*Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ*, Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, Современной гуманитарной академии, Донецкого национального университета) – главный редактор журнала.

Исаенкова Оксана Владимировна, доктор юридических наук (12.00.15), профессор, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, заведующий кафедрой гражданского процесса, *Саратовская государственная юридическая академия* – заместитель главного редактора.

Журкина Ольга Вячеславовна, кандидат юридических наук (12.00.09), доцент кафедры уголовного права, *Оренбургский государственный университет* – заместитель главного редактора по направлению «Уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность» (12.00.09)

В журнале рассматриваются актуальные проблемы теории и практики российского, зарубежного и международного права, формулируются научно обоснованные выводы, предложения и рекомендации, направленные на совершенствование законодательства и правоприменительной практики в области гражданского, налогового, банковского, авторского, международного, частного и других отраслей права.

Авторами материалов, представленных в журнале, являются руководители и ведущие специалисты государственных органов и коммерческих организаций, российские и зарубежные ученые, занимающиеся различными областями юридической науки и практики, а также аспиранты и докторанты. Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов.

Журнал «Вопросы российского и международного права» включен в «Перечень рецензируемых научных изданий», в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук» в соответствии с приказом Минобрнауки России от 25 июля 2014 г. № 793 с изменениями, внесенными приказом Минобрнауки России от 03 июня 2015 г. № 560 (зарегистрирован Министерством юстиции Российской Федерации 25 августа 2014 г., регистрационный № 33863), вступившим в силу 1 декабря 2015 года.

Генеральный директор издательства	Е.А. Лисина
Главный редактор	А.Д. Керимов, доктор юридических наук (12.00.02)
Заместитель главного редактора	О.В. Исаенкова, доктор юридических наук (12.00.15)
Заместитель главного редактора по направлению «Уголовный процесс, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность» (12.00.09)	О.В. Журкина, кандидат юридических наук (12.00.09)
Официальный представитель издательства в Литве	Д. Штилис (Вильнюс, Литва)
Ответственный редактор	Л.В. Луковникова
Научный редактор и переводчик	К.И. Кропачева
Корректор	Л.Л. Куприяничик
Переводчики	В.Н. Ермаков, А.А. Тесленко
Дизайн и верстка	М.А. Пучков
Адрес редакции и издателя	142400, Московская область, Ногинск, ул. Рогожская, 7
Телефоны редакции	+7 (495) 210 0554; +7 915 056 9894
E-mail	info@publishing-vak.ru
Сайт	http://www.publishing-vak.ru

Журнал издается с мая 2011 г.

Издание зарегистрировано Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор).

Свидетельство о регистрации СМИ: ПИ № ФС77-43675 от 24.01.2011.

ISSN 2222-5129. Учредитель и издатель: «АНАЛИТИКА РОДИС»

Индекс по Объединенному каталогу «Пресса России»:

42394 «Вопросы российского и международного права»

Цена договорная. Подписано к печати 15.02.2019. Печ. л. 43. Формат 60x90/8.

Печать офсетная. Бумага офсетная. Периодичность: 12 раз в год. Тираж 1000 экз. Заказ № 7212.

Отпечатано в типографии «Книга по Требованию». 127918, Москва, Суцевский вал, 49.

"Matters of Russian and International Law"

February 2019, Volume 9, Issue 2A

The issues of the journal are published in two parts: A and B. The publication frequency of part A is 12 times a year. The frequency of part B is 12 times per year.

All articles published in the journal are reviewed by the members of the editorial board and editorial staff as well as by other leading scientists.

Kerimov Aleksandr Dzhangirovich, Doctor of Law, Professor, member of the High Commissioner for Human Rights in the Russian Federation, Professor of the *Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration* (RANEPA), the Lomonosov Moscow State University, the Modern University for the Humanities (MUH), the Donetsk National University – editor-in-chief.

Isaenkova Oksana Vladimirovna, Doctor of law, Professor, member of the Scientific (advisory) council under the Supreme Court of the Russian Federation, Head of the Department of civil process, *Saratov State Law Academy* (Russia) – deputy editor-in-chief.

Zhurkina Ol'ga Vyacheslavovna, PhD in Law, Associate Professor at the Department of criminal law, *Orenburg State University* (Russia) – deputy editor-in-chief at the area of "Criminal procedure, criminalistics, special investigative techniques".

The journal publishes articles concerning current problems of theory and practice of Russian, foreign and international law, as well as formulates scientifically grounded conclusions, proposals and recommendations aimed at improvement of legislation and law-enforcement practice in the field of civil, tax, banking, copyright, international, private and other branches of law.

The authors of the submitted materials are chief executives and leading experts of government bodies and commercial organizations, Russian and foreign scientists working in different fields of legal science and practice, as well as postgraduate and doctoral students.

The views and opinions of the publisher may not necessarily coincide with those of the authors.

The journal "Matters of Russian and International Law" ("*Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava*") was included in the "**List of the peer-reviewed scientific journals**, in which the major scientific results of dissertations for obtaining Candidate of Sciences and Doctor of Sciences degrees should be published" in accordance with Order of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation No. 793 of July 25, 2014 (as amended by Order of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation No. 560 of June 3, 2015 that was registered by the Ministry of Justice of the Russian Federation on August 25, 2014 (registration No. 33863) and entered into force on December 1, 2015).

CEO of the publishing house	E.A. Lisina
Editor-in-chief	A.D. Kerimov, Doctor of Law
Deputy editor-in-chief	O.V. Isaenkova, Doctor of Law
Deputy editor-in-chief at the area of "Criminal procedure, criminalistics, special investigative techniques"	O.V. Zhurkina, PhD in Law
The official representative of the publishing house in Lithuania	D. Stitilis (Vilnius, Lithuania)
Executive editor	L.V. Lukovnikova
Science editor and translator	K.I. Kropacheva
Proof-readers	L.L. Kupriyanchik
Translators	V.N. Ermakov, A.A. Teslenko
Styling and make-up	M.A. Puchkov
Address of the Publisher and the Editorial Board	P.O. Box 142400, 7 Rogozhskaya st., Noginsk, Moscow region, Russian Federation
Phones of the Editorial Board	+7 (495) 210 0554; +7 915 056 9894
E-mail	info@publishing-vak.ru
Website	http://www.publishing-vak.ru

The journal is issued since May 2011. The publication is registered by Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications (ROSKOMNADZOR).

Mass media registration certificate: PI No. FS77-43675 of 24.01.2011.

ISSN 2222-5129. Founder and Publisher: "ANALITIKA RODIS"

Subscription index of the union catalogue "The Press of Russia":

42934 "Matters of Russian and International Law".

Contract price. Passed for printing on 15.02.2019. 43 printed sheets. Format 60x90/8.

Offset printing. Offset paper. Periodicity: 12 issues per year. Circulation 1,000 issues. Order No. 7212.

Printed from make-up page in the "Kniga po Trebovaniyu" printing house.

P.O. Box 127918, 49 Sushchevskii val, Moscow, Russian Federation.

Редакционный совет

по направлению: 12.00.01 – Теория и история права и государства; история правовых учений

Альбов Алексей Павлович – доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Российской академии естествознания, профессор кафедры основ гражданственности, Российская академия живописи, ваяния и зодчества Ильи Глазунова.

Бабурин Сергей Николаевич – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки РФ, Президент Ассоциации юридических вузов, Президент Международной Славянской академии наук, образования, искусств и культуры, профессор Московского университета им. С.Ю. Витте, главный научный сотрудник, Институт социально-политических исследований Российской академии наук.

Баранов Владимир Михайлович – доктор юридических наук, профессор, помощник начальника по инновационному развитию научной деятельности, ФГКОУ ВО Нижегородская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Борисов Геннадий Александрович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права, Белгородский государственный национальный исследовательский университет (НИУ БелГУ).

Дудко Игорь Геннадьевич – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой государственного и административного права, Национальный исследовательский Мордовский государственный университет им. Н.П. Огарёва.

Клименко Алексей Иванович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории государства и права, Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя.

Корнев Аркадий Владимирович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Малько Александр Васильевич – доктор юридических наук, профессор, академик Российской академии юридических наук, директор Саратовского филиала ФГБУН Институт государства и права Российской академии наук.

Сорокина Юлия Владимировна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой государственно-правовых дисциплин, Воронежский филиал ФГБОУ ВО Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

Станкевич Зигмунд Антонович – доктор юридических наук, действительный член (академик) Российской академии социальных наук, действительный государственный советник Российской Федерации 3-го класса, советник президента Коллегии адвокатов г. Москвы «ТАМИР».

Юрьев Сергей Сергеевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории права и государства, Российская академия адвокатуры и нотариата.

по направлению: 12.00.02 – Конституционное право, муниципальное право

Керимов Александр Джангирович – главный редактор журнала, доктор юридических наук, профессор, член Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в РФ, профессор (Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, Современной гуманитарной академии, Донецкого национального университета).

Либанова Светлана Эдуардовна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного права, Уральский государственный юридический университет.

Садовникова Галина Дмитриевна – доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного и муниципального права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Шлёер Бернхард – доктор юридических наук, профессор, Мюнхенский университет (Германия).

по направлению: 12.00.03 – Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Батрова Татьяна Александровна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры государственных и гражданско-правовых дисциплин, Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя (Рязанский филиал).

Курбанов Рашад Афатович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин, директор Института правовых исследований и региональной интеграции, Российский экономический университет им. Г.В. Плеханова.

Тужилова-Орданская Елена Марковна – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Республики Башкортостан, Почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, завкафедрой гражданского права Института права, Башкирский государственный университет.

по направлению 12.00.04 – Финансовое право; налоговое право; бюджетное право

Разгильдиева Маргарита Бяшировна – доктор юридических наук, профессор кафедры финансового, банковского и таможенного права, Саратовская государственная юридическая академия.

Рождественская Татьяна Эдуардовна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры финансового права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Шахмаметьев Алексей Алимович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры административного и финансового права, Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации.

по направлению: 12.00.05 – Трудовое право; право социального обеспечения

Головина Светлана Юрьевна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой трудового права, Уральский государственный юридический университет.

Дивеева Нелли Ивановна – доктор юридических наук, профессор кафедры трудового права и охраны труда, Санкт-Петербургский государственный университет.

Лушников Андрей Михайлович – доктор юридических наук, доктор исторических наук, профессор, заведующий кафедрой трудового и финансового права, Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова.

Прасолов Борис Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, заместитель заведующего кафедрой гражданского процесса и социальных отраслей права, Российский государственный университет нефти и газа (национальный исследовательский университет) им. И.М. Губкина.

Хныкин Геннадий Валентинович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры трудового права, Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова.

по направлению: 12.00.06 – Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право

Анисимов Алексей Павлович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и административного права, Волгоградский институт управления (филиал), Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

Боголюбов Сергей Александрович – доктор юридических наук, профессор по специальности 12.00.06, Заслуженный деятель науки РФ, заведующий отделом экологического и аграрного законодательства, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Вершило Николай Дмитриевич – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры земельного и экологического права, Российский государственный университет правосудия.

Выпханова Галина Викторовна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры экологического и природоресурсного права, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Землякова Галина Леонидовна – доктор юридических наук, доцент, старший научный сотрудник, Институт государства и права Российской академии наук.

Злотникова Тамара Владимировна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры земельного права и государственной регистрации недвижимости, Московский государственный университет геодезии и картографии.

по направлению: 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право

Астанин Виктор Викторович – доктор юридических наук, профессор, заместитель директора по научной и учебной работе, ФБУ Научный центр правовой информации при Министерстве юстиции Российской Федерации.

Горшенков Геннадий Николаевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса, Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского.

Гришко Александр Яковлевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса, Рязанский государственный университет им. С.А. Есенина.

Дуюнов Владимир Кузьмич – доктор юридических наук, профессор, проректор по научной работе, Самарская гуманитарная академия.

Литвинов Николай Дмитриевич – доктор юридических наук, доцент, ректорат, Воронежский государственный технический университет.

Пауль Альбина – почётный доктор юридических наук Университета им. Г. Робакидзе (Грузия), доцент по специальностям «Русский юридический язык» и «Введение в Российское право», научный сотрудник на кафедре уголовного права, уголовно-процессуального права, теории права и правовой информатики, Университет Юлиуса-Максимилиана, Вюрцбург (Германия).

Побегайло Эдуард Филиппович – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки РФ, государственный советник юстиции 3-го класса.

Прокументов Лев Михайлович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии, Национальный исследовательский Томский государственный университет.

Хильгендорф Эрик – доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права, Вюрцбургский университет Юлиуса Максимилиана (Германия).

по направлению: 12.00.09 – Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность

Волосова Нонна Юрьевна – доктор юридических наук, Почетный работник высшего профессионального образования, доцент, заведующий кафедрой уголовного права, Оренбургский государственный университет.

Григорьев Виктор Николаевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры противодействия незаконному обороту наркотиков, Всероссийский институт повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Егоров Николай Николаевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики, юридический факультет, Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова.

Журкина Ольга Вячеславовна – заместитель главного редактора журнала, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права, Оренбургский государственный университет.

Захарцев Сергей Иванович – доктор юридических наук, директор по защите ресурсов компании «РУСАЛ», доцент, ведущий научный сотрудник, Институт государства и права Российской академии наук.

Кардашевская Марина Владимировна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики, Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя.

Моисеева Татьяна Федоровна – доктор юридических наук, кандидат биологических наук, профессор, заведующий кафедрой судебных экспертиз и криминалистики, Российский государственный университет правосудия.

по направлению: 12.00.10 – Международное право; Европейское право

Батлер Уильям Эллиотт – Заслуженный профессор права им. Джона Эдварда Фоулера, Университет штата Пенсильвания (США), Профессор Emeritus сравнительного правоведения (Лондонский Университет), иностранный член Национальной Академии наук Украины и Российской академии естественных наук.

Григориадис Теохарис Н. – PhD, младший профессор, кафедра экономики Восточной Европы, Институт Восточноевропейских исследований, Свободный университет Берлина (Германия).

Егоров Сергей Алексеевич – доктор юридических наук, профессор (12.00.10 Международное право; Европейское право), профессор кафедры международного права, Дипломатическая академия Министерства иностранных дел Российской Федерации.

Садыкова Эльмира Ленаровна – доктор юридических наук, профессор, профессор Высшей школы международных отношений и востоковедения, Казанский федеральный университет.

Хаски Юджин – доктор политических наук, доктор экономических наук, профессор, советолог, Университет Стэтсона, Делэнд, Флорида (США).

Шумилов Владимир Михайлович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права, Всероссийская академия внешней торговли.

Этгин Марк Львович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой европейского права, Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации.

по направлению 12.00.11 – Судебная власть, прокурорский надзор, организация правоохранительной деятельности

Винокуров Александр Юрьевич – доктор юридических наук, профессор, директор Научно-исследовательского института, ФГКОУ ВО Университет прокуратуры Российской Федерации.

Отческа Татьяна Ивановна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой организации судебной и прокурорско-следственной деятельности, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина.

Халиулин Александр Германович – доктор юридических наук, профессор, государственный советник юстиции 3-го класса, Почетный работник прокуратуры РФ, заведующий кафедрой прокурорского надзора за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности и участия прокурора в уголовном судопроизводстве, Университет прокуратуры Российской Федерации.

по направлению: 12.00.12 – Криминалистика, судебно-экспертная деятельность, оперативно-розыскная деятельность

Аверьянова Татьяна Витальевна – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки РФ, профессор кафедры судебных экспертиз и криминалистики, Российский государственный университет правосудия.

Михайлов Виктор Александрович – доктор юридических наук (12.00.12; 12.00.09; 12.00.02), профессор, Заслуженный деятель науки РФ, действительный член (академик) Академии педагогических и социальных наук; профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин юридического факультета, Российская таможенная академия; профессор кафедры уголовного права, процесса, криминалистики юридического факультета, Московский психолого-социальный университет.

Нестеров Анатолий Васильевич – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики, Российский университет дружбы народов.

по направлению: 12.00.14 – Административное право; административный процесс

Кудерская Надежда Ивановна – доктор юридических наук, доцент, Одесский государственный университет внутренних дел (Украина).

Осинцев Дмитрий Владимирович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и практики управления, Уральский государственный юридический университет.

Сынкова Елена Михайловна – доктор юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права, Донецкий национальный университет.

Черкасов Константин Валерьевич – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой административного, финансового и информационного права, Нижегородский институт управления, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

по направлению: 12.00.15 – Гражданский процесс; арбитражный процесс

Исаенкова Оксана Владимировна – заместитель главного редактора журнала, доктор юридических наук, профессор, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, заведующий кафедрой гражданского процесса, Саратовская государственная юридическая академия.

Соловьева Татьяна Владимировна – доктор юридических наук, профессор, член экспертно-консультативного совета при Комитете Совета Федерации Федерального собрания Российской Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству, профессор кафедры гражданского процесса, Саратовская государственная юридическая академия.

Трещёва Евгения Александровна – доктор юридических наук, профессор, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, заведующий кафедрой гражданского процессуального и предпринимательского права, Самарский национальный исследовательский университет им. академика С.П. Королева.

Редакционная коллегия

Исламова Эльнара Рафисовна – кандидат юридических наук, доцент, Санкт-Петербургский юридический институт (филиал), Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, Санкт-Петербург.

Прокофьев Виктор Федорович – кандидат юридических наук, доцент, декан юридического факультета, завкафедрой государственно-правовых дисциплин, Новгородский государственный университет.

Сайгидов Умалат Темирсултанович – кандидат юридических наук, доцент.

Editorial Board

Al'bov Aleksei Pavlovich – Doctor of Law, Professor, Corresponding Member of the Russian Academy of Natural Sciences, Professor of the Department of Civics, Russian Academy of Painting, Sculpture and Architecture named after Ilya Glazunov (Russia).

Anisimov Aleksei Pavlovich – Doctor of Law, Professor at the Department of constitutional and administrative law, Volgograd branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Russia).

Astanin Viktor Viktorovich – Doctor of Law, Professor, Vice-President of the Russian Association for Criminology, Deputy Director for Research and Academic Affairs, Scientific Centre for Legal Information under the Ministry of Justice of the Russian Federation (Russia).

Aver'yanova Tat'yana Vital'evna – Doctor of Law, Professor, Honored Scientist, Professor of the Department of Forensic Expertise and Criminalistics, Russian State University of Justice (Russia).

Baburin Sergei Nikolaevich – Doctor of Law, Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, President of the Association of Law Universities, President of the International Slavic Academy of Sciences, Education, Arts and Culture, Professor of the Moscow Witte University, Leading Researcher, Institute of Socio-Political Studies of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Baranov Vladimir Mikhailovich – Doctor of Law, Professor, Honoured Science Worker of the Russian Federation, Assistant Head of Innovative Development of Scientific Activities, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Russia).

Batrova Tat'yana Aleksandrovna – Doctor of Law, associate professor, Professor of the Department of State and Civil Law Disciplines, Kikotya Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Ryazan branch) (Russia).

Bogolyubov Sergei Aleksandrovich – Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Science of the Russian Federation, Head of the Branch of environmental and agrarian legislation, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation (Russia).

Borisov Gennadii Aleksandrovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of theory and history of state and law of the faculty of law, Belgorod State University (Russia).

Butler William Elliott – the John Edward Fowler Distinguished Professor of Law, the Pennsylvania State University (USA), Emeritus Professor of Comparative Law (the University of London), foreign member of the National Academy of Sciences of Ukraine and the Russian Academy of Natural Sciences.

Cherkasov Konstantin Valer'evich – Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of administrative, financial and data protection law, Nizhny Novgorod Institute of Management, Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Russia).

Diveeva Nelli Ivanovna – Doctor of Law, Professor of the Chair of Labor Law and Labor Protection, Saint Petersburg State University (Russia).

Dudko Igor' Gennad'evich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of public and administrative law, Ogarev Mordovia State University (Russia).

Duyunov Vladimir Kuz'mich – Doctor of Law, Professor, Vice-Rector for scientific work, Samara Academy for the Humanities (Russia).

Egorov Nikolai Nikolaevich – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of criminology, Faculty of law, Lomonosov Moscow State University (Russia).

Egorov Sergei Alekseevich – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of international law, Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Russia).

Entin Mark L'vovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of European Law, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Russia).

Golovina Svetlana Yur'yevna – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Labor Law, Ural State Law University (Russia).

Gorshenkov Gennadii Nikolaevich – Doctor of Law, Professor at the Department of criminal law, Head of the Criminology Sector of the Centre for Criminal Law and Criminal Procedure of the Research Department of the faculty of law, Lobachevsky State University of Nizhni Novgorod (Russia).

Grigor'ev Viktor Nikolaevich – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of countering illicit drug trafficking, All-Russian Institute for Advanced Training of Employees of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Russia).

Grigoriadis Theocharis N. – PhD, Associate Professor, Department of Economics of Eastern Europe, Institute of Eastern European Studies, Berlin Free University (Germany).

Grishko Aleksandr Yakovlevich – Doctor of Law, Professor, Commissioner for human rights in the Ryazan region, Ryazan State University named after S.A. Yesenin (Russia).

Hilgendorf Eric – Doctor of Law, Doctor of Philosophy, Professor, Dean and Head of the Department of criminal law, criminal procedure, legal theory, data protection law and computer science law, Julius-Maximillian University, Wurzburg (Germany).

Huskey Eugene – Doctor of Political Sciences, Doctor of Economics, sovietologist, Professor, Stetson University in Deland, Florida (USA).

Isaenkova Oksana Vladimirovna – Deputy editor-in-chief, Doctor of law, Professor, member of the Scientific (advisory) council under the Supreme Court of the Russian Federation, Head of the Department of civil process, Saratov State Law Academy (Russia).

Kardashevskaya Marina Vladimirovna – Doctor of Law, Professor, Professor at the Department of criminology, Kikotya Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Russia).

Kerimov Aleksandr Dzhangirovich – Editor-in-chief, Doctor of Law, Professor, member of the High Commissioner for Human Rights in the Russian Federation, Professor of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA), the Lomonosov Moscow State University, the Modern University for the Humanities (MUH), the Donetsk National University.

Khaliulin Aleksandr Germanovich – Doctor of Law, Professor, State Counselor of Justice (3rd class) of the Russian Federation, Honorary Worker of the prosecutor's office of the Russian Federation, Head of the Department of prosecutor's supervision over the execution of laws in the operational-search activity and the participation of the prosecutor in criminal proceedings, University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation (Russia).

Khnykin Gennadii Valentinovich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor at the Department of labor law, Lomonosov Moscow State University (Russia).

Klimenko Aleksei Ivanovich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of theory of state and law, Kikoty Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Russia).

Kornev Arkadii Vladimirovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of State and Law Theory, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Kuderskaya Nadezhda Ivanovna – Doctor of Law, Associate Professor, Odessa State University of Internal Affairs (Ukraine).

Kurbanov Rashad Afatovich – Doctor of Law, Professor, Director of the Institute of Legal Studies and Regional Integration, Head of the Department of Civil Law Disciplines, Plekhanov Russian University of Economics (Russia).

Libanova Svetlana Eduardovna – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Chair of Constitutional Law, Ural State Law University (Russia).

Litvinov Nikolai Dmitrievich – Doctor of Law, Associate Professor at the Department of criminal law and criminology, Vice-Rector, Voronezh State University of Architecture and Civil Engineering (Russia).

Lushnikov Andrei Mikhailovich – Doctor of Law, Doctor of History, Professor, Head of the Department of Labor and Finance Law, Yaroslavl State University (Russia).

Mal'ko Aleksandr Vasil'evich – Doctor of Law, Professor, Head of Saratov branch of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Mikhailov Viktor Aleksandrovich – Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Science of the Russian Federation, full member (academician) of the Academy of Pedagogical and Social Sciences; Professor at the Department of criminal law disciplines, Faculty of law, Russian Customs Academy; Professor at the Department of criminal law, process, criminalistics, Faculty of law, Moscow Psychological and Social University (Russia).

Moiseeva Tat'yana Fedorovna – Doctor of Law, PhD in Biology, Professor, Head of the Department of Forensic Expertise and Criminalistics, Russian State University of Justice (Russia).

Nesterov Anatolii Vasil'evich – Doctor of Law, Professor at the Department of criminal law, criminal procedure and criminalistics, Peoples' Friendship University of Russia (Russia).

Osintsev Dmitrii Vladimirovich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Management Theory and Practice, Ural State Law University (Russia).

Otcheskaya Tat'yana Ivanovna – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of organization of judicial, prosecutorial and investigative activities, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Paul' Al'bina – Doctor of Law honoris causa, Associate Professor in the field "Russian legal language", "Introduction to Russian law", Grigol Robakidze University (Georgia), research fellow at the Department of criminal law, criminal procedure law, legal theory and legal informatics, Julius-Maximilian's University, Wurzburg (Germany).

Pobegailo Eduard Filippovich – Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Science of the Russian Federation, State Counselor of Justice (3rd class) of the Russian Federation (Russia).

Prasolov Boris Vladimirovich – PhD in Law, Associate Professor, Deputy Head of the Department of Civil Process and Social Industries, Gubkin Russian State University of Oil and Gas (National Research University) (Russia).

Prozumentov Lev Mikhailovich – Doctor of Law, Professor at the Department of criminology and correctional law, Tomsk State University (Russia).

Razgil'dieva Margarita Byashirovna – Doctor of Law, Professor of the Department of Financial, Banking and Customs Law, Saratov State Law Academy (Russia).

Rozhdestvenskaya Tat'yana Eduardovna – Doctor of Law, Associate Professor, Professor at the Department of financial law, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Sadovnikova Galina Dmitrievna – Doctor of Law, Professor of the Chair of Constitutional and Municipal Law, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Sadykova El'mira Lenarovna – Doctor of Law, Professor, Professor of the Higher School of International Relations and Oriental Studies, Kazan Federal University (Russia).

Schleyer Bernhard – Doctor of Law, Bundestag Counsellor for constitutional and administrative law in CIS countries, Professor, Munich University (Germany).

Shakhmamet'ev Aleksei Alimovich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor at the Department of administrative and financial law, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Russia).

Shumilov Vladimir Mikhailovich – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of international law, All-Russian Academy of Foreign Trade (Russia).

Solov'eva Tat'yana Vladimirovna – Doctor of Law, Professor, member of the expert consultative council under the Committee of the Council of Federation of the Federal Assembly of the Russian Federation on constitutional legislation and state construction, Professor of the Department of Civil Procedure, Saratov State Law Academy (Russia).

Sorokina Yuliya Vladimirovna – Doctor of Law, Professor at the Department of theory and history of state and law, Voronezh State University (Russia).

Stankevich Sigmund Antonovich – Doctor of Law, Full Member (Academician) of the Russian Academy of Social Sciences, Acting State Counselor (3rd class) of the Russian Federation, Adviser to the President of the "Tamir" Bar Association of Moscow (Russia).

Synkova Elena Mikhailovna – Doctor of Law, Associate Professor at the Department of administrative and financial law, Donetsk National University (Donetsk).

Treshcheva Evgeniya Aleksandrovna – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Civil Procedure and Business Law, Korolev Samara National Research University (Russia).

Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna – Doctor of Law, Professor, Honoured Lawyer of the Republic of Bashkortostan, Honored Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Head of the Department of civil law of the Institute of Law, Bashkir State University (Russia).

Vershilo Nikolai Dmitrievich – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Land and Environmental Law, Russian State University of Justice (Russia).

Vinokurov Aleksandr Yur'evich – Doctor of Law, Professor, Director of Science at the Research Institute, University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation (Russia).

Volosova Nonna Yur'evna – Doctor of Law, Honorary Worker of Higher Professional Education, Docent, Head of the Department of criminal law, Orenburg State University (Russia).

Vypkhanova Galina Viktorovna – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Environmental and Natural Resources Law, Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (Russia).

Yur'ev Sergei Sergeevich – Doctor of Law, Professor, Russian Academy of Advocacy and Notaries, Moscow (Russia).

Zakhartsev Sergei Ivanovich – Doctor of Law, Director for Resource Protection, RUSAL, Associate Professor, Leading Researcher, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Zemlyakova Galina Leonidovna – Doctor of Law, Associate Professor, Senior Researcher, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Russia).

Zhurkina Ol'ga Vyacheslavovna – Deputy editor-in-chief, PhD in Law, Associate Professor at the Department of criminal law, Orenburg State University (Russia).

Zlotnikova Tamara Vladimirovna – Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Land Law and State Registration of Real Estate, Moscow State University of Geodesy and Cartography (Russia).

Advisory Board

Islamova El'nara Rafisovna – PhD in Law, Associate Professor, Saint Petersburg Law Institute (branch), Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation (Russia).

Prokof'ev Viktor Fedorovich – PhD in Law, Associate Professor, Dean of the law faculty, Head of the Department of state legal disciplines, Novgorod State University (Russia).

Saigidov Umalat Temirsultanovich – PhD in Law, Associate Professor (Russia).

Содержание

Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право

Рыбина Светлана Николаевна

Ешкилева Наталья Александровна

Проблемы правового регулирования земельного сервитута в Российской Федерации.....7

Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право

Залиханова Лейла Ибрагимовна

Терроризм как конвенциональное преступление.....16

Новиков Алексей Валерьевич

Слабкая Диана Николаевна

Цыбырна Ольга Ивановна

Актуальные вопросы расследования уголовных дел, связанных с уклонением от уплаты таможенных платежей, предусмотренных статьей 194 УК РФ23

Севостьянов Роман Александрович

Балашов Алексей Николаевич

Комиссаренко Екатерина Сергеевна

Правовое просвещение как направление воспитательной работы с осужденными31

Скрипова Ирина Игоревна

Проблемы квалификации преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних.....38

Бондаренко Валентина Евгеньевна

К вопросу об основании уголовно-правовой охраны предпринимательской деятельности в контексте истории46

Залиханова Лейла Ибрагимовна

Современные тенденции криминального экстремизма.....54

Пичугин Виталий Григорьевич

Годунова Лидия Андреевна

Социально-психологические причины латентной преступности.....62

Ковалев Николай Сергеевич

О принципе равенства осужденных перед законом и его реализации в отношении осужденных к лишению свободы69

Уголовный процесс

Захарян Алексей Александрович

Надзор за следствием: действительность и перспективы77

Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве

Алексеева Лилия Алексеевна

Майорова Светлана Анатольевна

Законность как базовый принцип деятельности органов внутренних дел84

Луценко Виктор Викторович

Войска национальной гвардии как инструмент в механизме государственного воздействия на общественные процессы и отношения в Российской Федерации.....92

Трудовое право; право социального обеспечения

Яковлева Анна Валерьевна

Коннова Диана Николаевна

Страхование от безработицы в США (правовой аспект)97

Корпоративное право; конкурентное право; энергетическое право

Канатова Айна Канатовна

К вопросу о месте общего собрания акционеров в управлении акционерным обществом109

Административное право; административный процесс

Аврутин Роман Юрьевич

Отдельные аспекты деятельности участкового уполномоченного полиции на закрепленном административном участке120

Дзахоева Марина Валерьевна

Место и роль Общественной палаты субъекта Российской Федерации в системе институтов гражданского общества127

Александрова Анна Юрьевна

Адвокатская реформа: основные положения, положительные и отрицательные стороны135

Свешников Глеб Андреевич

Применение понятий подведомственности и подсудности по делам об административных правонарушениях.....143

Гражданское право, предпринимательское право, семейное право; международное частное право

Еничева Наталья Викторовна

Наблюдение и реструктуризация долгов юридического лица: сравнительный анализ и перспективы правового регулирования151

Кузьменко Светлана Сергеевна

Проблемы правового регулирования порядка отчуждения недвижимого имущества физических лиц159

Тарасевич Андрей Николаевич

Процессуальная модель трансграничной несостоятельности в законодательстве России167

Коноплянникова Татьяна Валерьевна

Шагивалеева Индира Закировна

Правовые способы обеспечения действия принципа свободы завещания в наследственном праве России и зарубежных стран.....177

Соколов Николай Викторович

Меры ответственности за нарушение договора имущественного страхования.....186

Литовка Алла Борисовна

Сизов Дмитрий Анатольевич

Правовые аспекты качества медицинской помощи192

Зарубина Марина Геннадьевна

Формирование антикоррупционных компетенций как элемента современного правосознания: на примере транспортных вузов.....199

Лиликова Оксана Сергеевна

Актуальные вопросы долевого участия в строительстве жилья.....204

Зимнева Светлана Викторовна

Белан Станислав Александрович

Требования к застройщику, осуществляющему долевое строительство недвижимости, по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан.....212

Мальбин Дмитрий Андреевич

К вопросу о допустимости деления субъективного права волеизъявлением уполномоченного субъекта220

Цаликова Марина Борисовна	
Сравнительная характеристика договора перевода электронных денежных средств и договора возмездного оказания услуг	228
Карпова Елена Владимировна	
Кива-Хамзина Юлия Леонидовна	
Рубанова Наталья Анатольевна	
Рационализаторская деятельность: аспекты гражданского и трудового права	235
Коршунов Юрий Алексеевич	
Институт апелляционных судов в России и зарубежный опыт деятельности апелляционных судов	244
Вижик Екатерина Евгеньевна	
Совершенствование законодательства в сфере регулирования доступности аборт в системе здравоохранения как инструмента их декриминализации.....	255
Чумакова Ольга Вячеславовна	
Разрешение на строительство: новеллы в законодательстве	261
Канатов Танат Канатович	
Унификация и гармонизация законодательства об исключительных авторских и смежных правах стран ЕАЭС	269
<i>Международное право; Европейское право</i>	
Нургалеев Марат Сабинович	
Петров Евгений Николаевич	
Параллельный импорт лекарственных средств – особенности правового регулирования параллельного импорта в Европейском Союзе	279
Летунова Полина Павловна	
Некоторые аспекты легитимности введения Европейским Союзом санкций в отношении Российской Федерации	287
Зверева Анастасия Игоревна	
Правовая охрана вод: международный и национальный уровни	294
Кузнецов Кирилл Игоревич	
К вопросу об ответственности участников предпринимательских объединений в законодательстве Франции, США и Великобритании.....	305
<i>Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право</i>	
Демидов Кирилл Александрович	
Право на увольнение льготных категорий работников	314
Корабельникова Юлия Леонидовна	
О роли гражданского общества в конституционном развитии России.....	321

Contents

Land law; natural resource law; environmental law; agrarian law

Svetlana N. Rybina

Natal'ya A. Eshkileva

Problems of the legal regulation of praedial servitudes in the Russian Federation.....7

Criminal law and criminology; criminally-executive law

Leila I. Zalikhanova

Terrorism as an international crime.....16

Aleksei V. Novikov

Diana N. Slabkaya

Ol'ga I. Tsybyrna

Topical issues of criminal investigation, related to evasion of customs duties,
article 194 of the criminal code.....23

Roman A. Sevost'yanov

Aleksei N. Balashov

Ekaterina S. Komissarenko

Raising legal awareness as one of the directions in awareness-raising work with convicts31

Irina I. Skripova

Problems of qualifying crimes against sexual inviolability of minors38

Valentina E. Bondarenko

To the question of the basis of criminal protection of business activity in the context of history46

Leila I. Zalikhanova

Contemporary trends in criminal extremism.....54

Vitalii G. Pichugin

Lidiya A. Godunova

Socio-psychological reasons of latent crime62

Nikolai S. Kovalev

Principle of equality of convicted persons before the law and its implementation in relation
to those sentenced to imprisonment69

Criminal procedure

Aleksei A. Zakharyan

Supervision of the effect: reality and perspectives.....77

Theory and history of law and state; the history of the teachings on law and the state

Liliya A. Alekseeva

Svetlana A. Maiorova

Legality as a basic principle of activities of internal affairs bodies84

Viktor V. Lutsenko

National Guard troops as a tool in the mechanism of state influence on social processes
and relations in the Russian Federation.....92

Labor law; social security law

Anna V. Yakovleva

Diana N. Konnova

Unemployment insurance in the USA: a legal aspect97

Corporate law; competition law; energy law

Aina K. Kanatova

On the issue of the place of the general meeting of shareholders in the management of the joint-stock company109

Administrative law; administrative process

Roman Yu. Avrutin

Aspects of the work of the district authorized police at the assigned administrative area120

Marina V. Dzakhoeva

Place and role of the public chamber of the Russian Federation subject in the system of civil society institutions.....127

Anna Yu. Aleksandrova

Law reform: highlights, positive and negative aspects135

Gleb A. Sveshnikov

Application of the concepts of jurisdiction and jurisdiction in cases of administrative offenses.....143

Civil law; business law; family law; private international law

Natal'ya V. Enicheva

Supervision and restructuring of debt of a legal entity: comparative analysis and prospects for legal regulation151

Svetlana S. Kuz'menko

Problems of legal regulation of the order of alienation of real estate of individuals159

Andrei N. Tarasevich

Procedural model of cross-border insolvency in legislation of Russia167

Tat'yana V. Konoplyannikova

Indira Z. Shagivaleeva

Legal methods of ensuring the validity of the principle of freedom of will in the law of succession of Russia and foreign countries.....177

Nikolai V. Sokolov

Measures of liability for violation of the property insurance contract186

Alla B. Litovka

Dmitrii A. Sizov

Legal aspects of the quality of medical care192

Marina G. Zarubina

Formation of anti-corruption competencies as an element of modern legal consciousness: on the example of transport universities.....199

Oksana S. Lilikova

Current issues of equity participation in housing construction204

Svetlana V. Zimneva

Stanislav A. Belan

Requirements to the developer engaged in the shared construction of real estate, according to the legislation of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan212

Dmitrii A. Mal'bin

On the admissibility of the division of a subjective right by the will of an authorised person220

Marina B. Tsalikova

Comparative characteristics of the transfer agreement of electronic monetary funds agreement of merchantable rendering services.....228

Elena V. Karpova	
Yuliya L. Kiva-Khamzina	
Natal'ya A. Rubanova	
Innovation activity: aspects of civil and labour law	235
Yurii A. Korshunov	
Institute courts of appeal in Russia and foreign experience Court of appeal	244
Ekaterina E. Vizhik	
Improvement of legislation in the area of regulation of availability of abortions in the health system as a tool for their decriminalization.....	255
Ol'ga V. Chumakova	
Permission to build: in legislation	261
Tanat K. Kanatov	
Unification and harmonization of legislation on exclusive copyright and related rights of the EAEU countries	269

International law; European law

Marat S. Nurgaleev	
Evgenii N. Petrov	
Parallel imports of medicinal products – features of legal regulation of parallel imports in European Union	279
Polina P. Letunova	
Some aspects of legitimacy of introduction by European Union of sanctions against the Russian Federation	287
Anastasiya I. Zvereva	
Legal protection of the waters: the international and national levels	294
Kirill I. Kuznetsov	
Civil liability of participants in business associations in the laws of France, USA and UK.....	305

Constitutional law; constitutional litigation; municipal law

Kirill A. Demidov	
Right to dismiss preferential categories of employees	314
Yuliya L. Korabel'nikova	
On the role of civil society in the constitutional development of Russia.....	321

УДК 349.41

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.001

Проблемы правового регулирования земельного сервитута в Российской Федерации

Рыбина Светлана Николаевна

Кандидат биологических наук,
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин,
Владимирский юридический институт Федеральной службы исполнения наказаний России,
600020, Российская Федерация, Владимир, ул. Большая Нижегородская, 67-е;
e-mail: rybina.sn@yandex.ru

Ешкилева Наталья Александровна

Старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин,
Владимирский юридический институт Федеральной службы исполнения наказаний России,
600020, Российская Федерация, Владимир, ул. Большая Нижегородская, 67-е;
e-mail: eshkileva@mail.ru

Аннотация

В настоящее время российское законодательство, регулирующее вопросы сервитута, находится в процессе реформирования. Это обусловлено тем, что в современном законодательстве отсутствует единая концепция регулирования сервитута, нет классификации его видов, недостаточно урегулированы требования к соглашению об установлении сервитута, а также не установлен общий порядок определения платы за пользования чужим имуществом. Также действующее законодательство не содержит четкого требования о соблюдении обязательного досудебного урегулирования возникшего спора об установлении сервитута. Все эти пробелы являются причиной возникновения сложностей при рассмотрении споров, связанных с возникновением и прекращением земельных сервитутов. В статье анализируются нормативно-правовые акты, затрагивающие право ограниченного пользования чужим земельным участком, выявляются проблемы, связанные с применением норм о земельном сервитуте, определен подход к их решению, сделаны выводы о необходимости разработки способов и методов, которые могли бы уменьшить количество споров в сфере земельных правоотношений. Авторами сделаны предложения о внесении ряда изменений в действующее законодательство, в том числе о конкретизации критериев для установления частного сервитута и нормативном определении механизма расчета платы за пользование сервитутом.

Для цитирования в научных исследованиях

Рыбина С.Н., Ешкилева Н.А. Проблемы правового регулирования земельного сервитута в Российской Федерации // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 7-15.

Ключевые слова

Установление сервитута, земельные участки, земельный сервитут, ограниченное право, земельное законодательство, гражданское законодательство, судебная практика по делам об установлении сервитута, плата за сервитут.

Введение

С возникновением и развитием института права собственности появилась потребность в выработке механизма ограниченного права пользования чужим имуществом. На практике возникают ситуации, когда вследствие конфигурации земельного участка либо его местоположения собственник не может в полной мере осуществлять свои права (например, вследствие отсутствия подъезда к земельному участку собственник не может осуществлять на нем капитальное строительство либо монтаж инженерных систем). Законодательство допускает несколько вариантов установления обременения на землю, которое является сервитутом.

Данный термин существует еще со времен римского права. Ограниченность земельных ресурсов и постоянное возрастание потребности в земельных участках давно потребовали от юридической науки выработки таких конструкций, которые бы минимизировали споры, сохраняя, с одной стороны, имеющееся землепользование и, с другой, обеспечивая интересы других владельцев как сопряженных земельных участков, так и прочих объектов недвижимости. Именно так родилось право сервитутов [Илюхина, 2012].

В настоящее время правовое регулирование сервитута на земельные участки достаточно значимо в жизни общества и представляет большой интерес как с теоретической стороны, так и с практической. Это обусловлено тем, что в современном законодательстве отсутствует единая и целостная концепция регулирования сервитута, нет классификации его видов, недостаточно урегулированы требования к соглашению об установлении сервитута, а также не установлен общий порядок определения платы за пользования чужим имуществом. Все эти пробелы являются причиной возникновения сложностей при рассмотрении споров, связанных с возникновением и прекращением земельных сервитутов.

Основная часть

Сервитут представляет собой право лиц на определенный срок или бессрочно пользоваться чужим земельным участком или иным объектом недвижимости только в тех пределах, которые были ограничены соглашением или же нормативно-правовым актом. В зависимости от целей использования в Гражданском кодексе РФ (далее – ГК РФ) выделяют следующие виды сервитутов: право прохода и проезда через соседний земельный участок; право прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов через чужой участок; право использования чужого участка для водоснабжения и мелиорации.

Анализируя конструкцию ст. 274 ГК РФ, можно прийти к выводу о том, что закон не содержит критериев для установления сервитута, что вызывает определенные затруднения в судебной практике. Приведем пример. Александровским городским судом рассмотрено гражданское дело по иску С. к собственникам многоквартирного жилого дома об установлении права ограниченного пользования (сервитута) зданием многоквартирного

дома для прокладки газопровода. Судом установлено, что С. является собственником земельного участка и находящегося на нем здания магазина. Согласно плану проекта прокладки газопровода к зданию магазина, разработанному филиалом АО «Газпром газораспределение Владимир» в г. Александрове, газоснабжение здания магазина возможно от существующего газопровода на фасаде жилого дома. Решением Александровского городского суда удовлетворены иски собственников помещений многоквартирного дома, на С. (истца по иску) была возложена обязанность демонтировать расположенный в границах земельного участка многоквартирного дома газопровод, проходящий по наружной стене дома, частично уложенный в землю общей протяженностью 80 метров. Анализируя представленные доказательства по делу, суд первой инстанции указал, что установление сервитута в соответствии с требованием закона возможно при условии, что нужды истца не могли быть обеспечены без ограничения прав собственников многоквартирного дома. Суд первой инстанции посчитал, что истец не представил достаточных доказательств, подтверждающих невозможность прокладки газопровода за пределами земельного участка многоквартирного дома. Проект газификации не может быть отнесен к таким доказательствам, от назначения по делу экспертизы истец отказался, следовательно, суд сделал вывод о том, что в настоящем споре отсутствуют обстоятельства, свидетельствующие о невозможности использования принадлежащего истцу имущества без обременения сервитутом смежного земельного участка, отказав в удовлетворении иска. Коллегия по гражданским делам Владимирского областного суда определением решение суда первой инстанции отменила, указав, что избранный истцом вариант прокладки газопровода является единственно возможным для обеспечения им своих нужд, поскольку представлены доказательства того, что истцом рассматривались и предлагались ответчикам и другие варианты прокладки газопровода.

Указанную позицию суда апелляционной инстанции подтвердил Верховный Суд РФ, указав в п. 7 Обзора судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок, что сервитут может устанавливаться для обеспечения прохода и проезда через соседний земельный участок, строительства, реконструкции и (или) эксплуатации линейных объектов, не препятствующих использованию земельного участка в соответствии с разрешенным использованием, а также других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута.

Как отмечалось выше, земельный сервитут получил свое обстоятельное развитие в 1994 г., когда была принята первая часть ГК РФ (ст.ст. 274-275, ст. 216). Главной проблемой правового регулирования земельного сервитута является то, что в законе нет однозначного и единого понятия данного термина. Ст. 274 ГК РФ «Право ограниченного пользования чужим земельным участком» также дублируется в ст. 23 Земельного кодекса РФ (далее – ЗК РФ), но следует отметить, что их содержание не совпадает.

Так, согласно ч. 1 ст. 274 ГК РФ, собственник недвижимого имущества вправе требовать от собственника соседнего участка, а в исключительных случаях от собственника другого земельного участка предоставления права ограниченного пользования, т. е. сервитута. В данной статье речь идет о частном сервитуте (он устанавливается в интересах определенных лиц), хотя законодатель и не говорит об этом прямо. ЗК РФ, в свою очередь, преимущественно отдает предпочтение публичному сервитуту, но также не трактует данное понятие, а лишь говорит о том, что сервитут устанавливается в соответствии с гражданским законодательством.

С учетом особенностей правовых режимов земель и их целевого назначения вопросы сервитута регулируются не только ЗК РФ, но и Лесным (далее – ЛК РФ), Градостроительным (далее – ГрК РФ), Жилищным (далее – ЖК РФ) кодексами РФ, а также Федеральным законом от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» и другими нормативными правовыми актами. Вышеуказанные нормативные правовые акты носят уточняющий или отсылочный характер по вопросам сервитута. Так, например, в ст. 9 ЛК РФ сервитут трактуется как право ограниченного пользования чужим «лесным» участком, его возникновение и прекращение регулируются гражданским законодательством.

Проводя сравнительный анализ ГрК РФ 2004 г., следует отметить, что он не предусматривает нормы о регулировании сервитута (в отличие от ранее действовавшего и утратившего силу ГрК РФ 1998 г.). Вследствие этого владельцы частных сервитутов пользуются нормами ГК РФ, в случае публичного сервитута их установление подчинено нормам ЗК РФ. Однако следует заметить, что в п. 2 ч. 3 ст. 44 ГрК РФ говорилось о том, что границы зон действия публичных сервитутов должны быть указаны в составе градостроительного плана, а также в п. 8 ч. 5 ст. 43 ГрК РФ предусмотрено отображение в проектах межевания территории сведений, касающихся границ зон действия публичных сервитутов в отношении сформированных и поставленных на государственный кадастровый учет земельных участков, но данная статья (ст. 44 ГрК РФ) тоже утратила силу с 1 июля 2017 г. на основании Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 373-ФЗ.

В п. 5 ст. 36 ЖК РФ указывается на общее дозволение на обременение земельного участка правом ограниченного пользования этим участком третьими лицами, но данный нормативный акт, к сожалению, не уточняет разграничения публичного и частного сервитута, а лишь указывает, что публичный сервитут в отношении земельного участка устанавливается в соответствии с земельным законодательством.

Если в указанных выше нормативно-правовых актах есть хоть какое-то упоминание о праве ограниченного пользования (сервитуте), то в действующем Водном кодексе РФ (2006 г.) данное право «молчаливо» отменяется. Ранее Водный кодекс РФ (1995 г.) содержал ст.ст. 43-44, согласно которым право ограниченного пользования водным объектом могло быть в форме как публичного, так и частного водных сервитутов.

Законодатель осознает данные пробелы в праве, и для совершенствования ограниченных прав издается Указ Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации». Вследствие этого разрабатывается Концепция развития гражданского законодательства РФ от 7 октября 2009 г. В данном документе основной задачей является создание целостной системы ограниченных вещных прав, которые способны максимально удовлетворить потребности участников гражданских правоотношений в создании режима пользования чужим имуществом.

Данная концепция признает, что правовое регулирование сервитута несовершенно, недостаточно и имеет множество пробелов. Так, 1 марта 2015 г. были внесены изменения в ЗК РФ, тем самым данный акт был дополнен новыми главами, в том числе в части земельных сервитутов (Глава V.3). Ранее в ЗК РФ существовала классификация земельного сервитута: частный и публичный; с 1 марта 2015 г. законодатель убрал частный земельный сервитут, оставив только публичный.

По нашему мнению, законодателю следовало бы, наоборот, расширить классификацию сервитута, не только выделив публичный и частный сервитуты, но и добавив отрицательный (запрещающий собственнику совершать определенные действия в отношении чужого

недвижимого имущества). Также мы считаем, что необходимо привести законодательство, регулирующее вопросы сервитутов, к единообразному подходу, не только добавив в ГК РФ классификацию сервитутов, но и уточнив само понятие «сервитут».

Действующее законодательство, касающееся сервитута земельных участков, не содержит четкого требования о соблюдении обязательного досудебного урегулирования возникшего спора об установлении сервитута. В п. 3 ст. 274 ГК РФ говорится только о том, что лицо, которое требует установление сервитута, вправе обратиться в суд, если он не достигнет соглашения о сервитуте или его условиях с ответчиком. В Обзоре судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок было проведено обобщение судебной практики. В нем указано, что настоящее законодательство действительно не содержит основных требований о соблюдении досудебного порядка урегулирования, и приведено определение суда апелляционной инстанции, в котором говорится следующее.

Определением суда апелляционной инстанции было отменено определение районного суда о возвращении на основании п. 1 ч. 1 ст. 135 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее – ГПК РФ) искового заявления Г. к В. об установлении сервитута в связи с несоблюдением досудебного порядка урегулирования спора, установленного п. 3 ст. 274 ГК РФ. Направляя материал для рассмотрения в суд первой инстанции со стадии принятия искового заявления, судебная коллегия по гражданским делам областного суда правомерно исходила из того, что под установленным федеральным законом претензионным либо иным досудебным порядком урегулирования спора следует понимать определенную процедуру урегулирования спора, когда федеральным законом предусмотрены конкретные действия, которые обязаны совершить стороны до передачи возникшего между ними спора на разрешение суда, и когда в результате таких действий спор может быть урегулирован.

Положениями п. 3 ст. 274 ГК РФ установлено, что в случае недостижения соглашения об установлении или условиях сервитута спор разрешается судом по иску лица, требующего установления сервитута. Данная норма не устанавливает досудебный порядок урегулирования споров об установлении сервитута. Поэтому можно сделать вывод о том, что если стороны не достигнут соглашения об установлении или условий сервитута, то данный повод может служить достаточным основанием для обращения в суд.

Согласно п. 5 ст. 274 ГК РФ и п. 6 ст. 23 ЗК РФ, собственник земельного участка, обремененного сервитутом, по общему правилу, вправе требовать от лиц, в интересах которых установлен сервитут, соразмерную плату за пользование участком. Так, решением Петушинского районного суда Владимирской области рассмотрен иск Б. к СНТ «Заречье» об установлении безвозмездного постоянного сервитута. Б. обратился в суд с иском к СНТ «Заречье», в обоснование которого указал, что собрание членов СНТ отказалось согласовывать прохождение по землям общего пользования газопровода, фактически злоупотребляя правом. Иных способов обеспечить газоснабжение участка истца не имеется. Как следует из материалов дела, Б. является собственником земельного участка и членом СНТ «Заречье». СНТ «Заречье» является собственником земель общего пользования. Общее собрание членов СНТ «Заречье» приняло решение об отказе от газификации товарищества. Таким образом, не достигнуто соглашение о предоставлении истцу возможности использовать для названных целей часть земель общего пользования. Исследовав доказательства по делу, в том числе экспертное заключение, суд пришел к выводу о невозможности газификации дома истца без установления сервитута и удовлетворил требования в указанной части. Анализируя требования истца о безвозмездности сервитута, суд указал, что в судебном заседании истцом не представлено

оснований, по которым требуемый им сервитут должен быть безвозмездным. При таких обстоятельствах суд отказал в требовании об установлении его на безвозмездных началах. Вывод районного суда о возмездности устанавливаемого сервитута, несмотря на то, что обременяемый земельный участок относится к общему имуществу СНТ и истец является его членом, является правильным.

Вместе с тем п. 12 Обзора судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок установлено следующее: если при рассмотрении дела усматриваются основания для предоставления права ограниченного пользования чужим земельным участком, судам необходимо, в соответствии с приведенными положениями закона, определить размер платежей, подлежащих внесению собственнику обременяемого земельного участка, что предполагает вынесение данного вопроса в круг обстоятельств, подлежащих доказыванию (ч. 2 ст. 56 ГПК РФ, ч. 2 ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее – АПК РФ)); при отсутствии согласия собственника объекта недвижимости, обременяемого сервитутом, на безвозмездное пользование, на истца возлагается обязанность по представлению доказательств обоснованности предлагаемого к установлению размера платы, в том числе путем назначения экспертизы. При несогласии с предложенным размером платы за сервитут ответчик вправе представить доказательства в обоснование своих возражений (ч. 1 ст. 56 ГПК РФ, ч. 1 ст. 65 АПК РФ).

Указанные обстоятельства оставлены судом без внимания. Отсутствие в законе четких критериев по определению размера платы за ограниченное пользование чужим земельным участком вынуждает правоприменителя давать официальное толкование закона и порядка его применения. На момент рассмотрения дела судом первой инстанции данное разъяснение отсутствовало, что привело к ошибке, поскольку суд, отказывая в требовании о безвозмездности сервитута, не разрешил вопрос об установлении платы, не вынес этот вопрос на обсуждение сторон, не предложил сторонам представлять соответствующие доказательства.

Заключение

Указанный выше обзор судебной практики определяет, что размер платы за сервитут должен быть соразмерен той материальной выгоде, которую приобретает собственник земельного участка в результате установления сервитута, компенсируя те ограничения, которые претерпевает собственник земельного участка, обремененного сервитутом. Кроме того, разъяснено, что необходимо в том числе учитывать следующее: долю земельного участка, ограниченную сервитутом, в общей площади земельного участка; срок установления сервитута; объем ограничения пользования земельным участком и интенсивность его предполагаемого использования; степень влияния сервитута на возможность распоряжения земельным участком; характер неудобств, испытываемых собственником недвижимого имущества, обремененного сервитутом. В данном случае представляется возможным ввести для определения объема ограничения пользования земельным участком расчет исходя из его кадастровой стоимости. Отдельные ученые предлагают считать плату за сервитут самостоятельной формой платы за землю, которая не относится к формам платы, указанным в ст. 65 ЗК РФ, и предлагают внести в ЗК РФ дополнение, включив в него в качестве самостоятельной формы платы за землю плату за сервитут.

Обзор судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок дал ряд важных разъяснений, позволяющих правильно разрешить спорные вопросы при

рассмотрении гражданских дел указанной категории. Вместе с тем ряд спорных вопросов остался не урегулирован ни законодателем, ни правоприменителем в лице Верховного Суда РФ в своих разъяснениях. В связи с этим представляется целесообразным внести в закон изменения, конкретизировав в нем критерии для установления частного сервитута и нормативно определив механизм расчета платы за пользование сервитутом.

Таким образом, из сказанного выше следует сделать вывод о том, что ограниченность земельных ресурсов, а также постоянная потребность граждан в земельных участках требуют разработки от юридической науки таких способов и методов, которые могли бы уменьшить количество споров в сфере земельных правоотношений. Создание таких конструкций, с одной стороны, позволило бы сохранить уже имеющиеся землепользования, а с другой стороны, могло бы обеспечить интересы других владельцев сопряженных земельных участков.

Библиография

1. Аверьянова Н.Н. Новое законодательство о земельных сервитутах // Право и экономика. 2015. № 2. С. 63-67.
2. Андреев Ю.Н. О сервитутах // Хозяйство и право. 2004. № 5. С. 85-97.
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 14.06.2002; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 10.07.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/
4. Градостроительный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2004; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.12.2004. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51040/
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон Рос. Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.10.1994. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23.10.2002; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 30.10.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/
7. Жилищный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2004; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.12.2004. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=200993&fld=134&dst=1000000001,0&rnd=0.9441961736794975#0>
8. Земельный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 28.09.2001; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 10.10.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_33773/
9. Илюхина Э.В. Проблемы правового регулирования публичного сервитута земельных участков в России // Молодой ученый. 2012. № 8. С. 204-206.
10. Краснова Т.С. Отдельные аспекты учения о сервитуте в современном российском праве // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2017. № 3. С. 4-12.
11. Лесной кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 04.12.2006 № 200-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 08.11.2006; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.11.2006. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64299/
12. Николюкин С.В. Механизм правового регулирования земельного сервитута: вопросы теории и правоприменения // Современный юрист. 2017. № 1. С. 36-45.
13. Обзор судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок: утв. Президиумом ВС РФ от 26.05.2017 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 11.
14. Остапенко А.Г., Лукьянченко Н.Ю. Общая характеристика земельного сервитута // Молодой ученый. 2016. № 11. С. 1327-1329.
15. Сеницын С.А. Частные и публичные сервитуты в российском и зарубежном праве // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. № 2. С. 26-45.
16. Тоточенко Д.А. Споры, связанные с установлением сервитута на земельные участки // Нотариус. 2017. № 7. С. 44-48.

Problems of the legal regulation of praedial servitudes in the Russian Federation

Svetlana N. Rybina

PhD in Biology,
Associate Professor at the Department of private law disciplines,
Vladimir Law Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
600020, 67-e, Bolshaya Nizhegorodskaya st., Vladimir, Russian Federation;
e-mail: rybina.sn@yandex.ru

Natal'ya A. Eshkileva

Senior Lecturer,
Department of private law disciplines,
Vladimir Law Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
600020, 67-e, Bolshaya Nizhegorodskaya st., Vladimir, Russian Federation;
e-mail: eshkileva@mail.ru

Abstract

The legislation of the Russian Federation on servitudes is being reformed. There is a need for reforming due to the fact that it has no unified conception of the regulation of servitudes, does not describe the classification of its types, does not impose precise requirements on establishing servitudes, and does not establish a general procedure for determining payments for using someone else's land lots. The article points out that the current legislation of the Russian Federation does not have a clear requirement for mandatory pre-trial settlement of disputes related to establishing servitudes. All these gaps in Russian civil law are causing difficulties in dealing with disputes related to establishing and terminating praedial servitudes. The article analyses the regulatory acts affecting the right of the limited use of someone else's land lot, identifies problems associated with the application of norms for praedial servitudes and determines the approach to their solution, points out the need for developing ways and methods that could reduce disputes in the sphere of land relations. The authors of the article propose a number of changes in the current legislation of the Russian Federation by laying down criteria for establishing a private servitude and normatively defining the mechanism for calculating the payment for the use of someone else's land lot.

For citation

Rybina S.N., Eshkileva N.A. (2019) Problemy pravovogo regulirovaniya zemel'nogo servituta v Rossiiskoi Federatsii [Problems of the legal regulation of praedial servitudes in the Russian Federation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 7-15.

Keywords

Establishing a servitude, land lots, praedial servitude, limited right, land legislation, civil legislation, judicial practice in cases of establishing servitudes, payment for a servitude.

References

1. Andreev Yu.N. (2004) O servitutakh [On servitudes]. *Khozyaistvo i pravo* [Business and law], 5, pp. 85-97.
2. *Arbitrazhnyi protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 24.07.2002 № 95-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 14.06.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 10.07.2002* [Commercial Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 95-FZ of July 24, 2002]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/ [Accessed 27/01/19].
3. Aver'yanova N.N. (2015) Novoe zakonodatel'stvo o zemel'nykh servitutakh [New legislation on praedial servitudes]. *Pravo i ekonomika* [Law and economics], 2, pp. 63-67.
4. *Gradostroitel'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 29.12.2004 № 190-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.12.2004: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.12.2004* [Town-Planning Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 190-FZ of December 29, 2004]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51040/ [Accessed 27/01/19].
5. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.11.1994 № 51-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.10.1994* [Civil Code of the Russian Federation (Part 1): Federal Law of the Russian Federation No. 51-FZ of November 30, 1994]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ [Accessed 27/01/19].
6. *Grazhdanskii protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 14.11.2002 № 138-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 23.10.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 30.10.2002* [Civil Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 138-FZ of November 14, 2002]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ [Accessed 27/01/19].
7. Ilyukhina E.V. (2012) Problemy pravovogo regulirovaniya publichnogo servituta zemel'nykh uchastkov v Rossii [Problems of the legal regulation of public praedial servitudes in Russia]. *Molodoi uchenyi* [Young scientist], 8, pp. 204-206.
8. Krasnova T.S. (2017) Otdel'nye aspekty ucheniya o servitute v sovremennom rossiiskom prave [Some aspects of the doctrine of servitudes in modern Russian law]. *Imushchestvennye otnosheniya v Rossiiskoi Federatsii* [Property relations in the Russian Federation], 3, pp. 4-12.
9. *Lesnoi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 04.12.2006 № 200-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 08.11.2006: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.11.2006* [Forest Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 200-FZ of December 4, 2006]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64299/ [Accessed 27/01/19].
10. Nikolyukin S.V. (2017) Mekhanizm pravovogo regulirovaniya zemel'nogo servituta: voprosy teorii i pravoprimereniya [A mechanism for the legal regulation of praedial servitudes: issues of theory and law enforcement]. *Sovremennyi yurist* [Modern lawyer], 1, pp. 36-45.
11. Obzor sudebnoi praktiki po delam ob ustanovlenii servituta na zemel'nyi uchastok: utv. Prezidiumom VS RF ot 26.05.2017 [A review of judicial practice in cases of establishing praedial servitudes: approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on May 26, 2017] (2017). *Byulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 11.
12. Ostapenko A.G., Luk'yanchenko N.Yu. (2016) Obschchaya kharakteristika zemel'nogo servituta [General characteristics of praedial servitudes]. *Molodoi uchenyi* [Young scientist], 11, pp. 1327-1329.
13. Sinitsyn S.A. (2018) Chastnye i publichnye servituty v rossiiskom i zarubezhnom prave [Private and public servitudes in Russian and foreign law]. *Pravo. Zhurnal Vysshei shkoly ekonomiki* [Law. Journal of the Higher School of Economics], 2, pp. 26-45.
14. Totochenko D.A. (2017) Spory, svyazannye s ustanovleniem servituta na zemel'nye uchastki [Disputes related to establishing praedial servitudes]. *Notarius* [Notary], 7, pp. 44-48.
15. *Zemel'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 25.10.2001 № 136-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.09.2001: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 10.10.2001* [Land Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 136-FZ of October 25, 2001]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_33773/ [Accessed 27/01/19].
16. *Zhilishchnyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 29.12.2004 № 188-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.12.2004: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.12.2004* [Housing Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 188-FZ of December 29, 2004]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=200993&fld=134&dst=100000001,0&rnd=0.9441961736794975#0> [Accessed 27/01/19].

УДК 343.33

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.002

Терроризм как конвенциональное преступление

Залиханова Лейла Ибрагимовна

Кандидат юридических наук,
член Российской криминологической ассоциации,
доцент кафедры уголовного права и криминологии,
Кабардино-Балкарский государственный университет им. Х.М. Бербекова,
360004, Российская Федерация, Нальчик, ул. Чернышевского, 173;
e-mail: zalihanowa@yandex.ru

Аннотация

Данная статья посвящена исследованию правовой базы противодействия терроризму и экстремизму как конвенциональным преступлениям. Процесс придания международно-правовой категории статуса уголовно-правового запрета тем более интересен, когда речь идет о таких формах противоправного поведения, которые для современного государства представляют наивысшую степень общественной опасности. Отмечается, что содержание анализируемых понятий в международном аспекте и в узконациональном подходе различаются. Безусловно, специфика наполненности того или иного института права должна определяться законодательством конкретного государства. Однако с учетом транснациональных тенденций экстремизма и терроризма представляется более оправданной практика максимально единообразного подхода к решению данного вопроса, независимо от географии преступного проявления. Осознание невозможности гармонизации межнациональных и межконфессиональных отношений исключительно посредством установления запретов на дискриминацию граждан и возбуждение вражды, криминализации подобных деяний должно планомерно вести к созданию различных программ на национальном и межгосударственных уровнях, направленных на проведение комплексных мероприятий по устранению или снижению остроты социальных, экономических, политических факторов, питающих националистические, расистские и иные экстремистские идеологии.

Для цитирования в научных исследованиях

Залиханова Л.И. Терроризм как конвенциональное преступление // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 16-22.

Ключевые слова

Конвенциональное преступление, терроризм, экстремизм, конвенция, экстрадиция, пенализация, ксенофобия.

Введение

Международное законодательство в сфере борьбы с терроризмом прошло длинный путь от первоначального установления национальной юрисдикции лишь по территориальному признаку (ст. 3 Конвенции о преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушного судна, 1963 г.) до принципа дискреционного права государств самим устанавливать свою юрисдикцию (ст. 3 Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, 1973 г.) [Трайнин, 2004, 426-446].

В Европейской конвенции о пресечении терроризма (Страсбург, 1977 г.), как и в последующих документах, принимаемых в рамках ЕС, легальное определение понятия «терроризм» отсутствует. 9 декабря 1994 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла Декларацию о мерах по ликвидации международного терроризма.

22 декабря 2000 г. Государственная Дума в первом чтении приняла проект Федерального закона «О ратификации Международной конвенции о борьбе с бомбовым терроризмом», что является подтверждением приверженности России курсу на бескомпромиссную борьбу с актами терроризма, развитие международного сотрудничества в области противодействия политическому экстремизму. 3 апреля 2000 г. Российская Федерация подписала Международную конвенцию о борьбе с финансированием терроризма, принятую Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1999 г.

Стремясь к принятию эффективных мер, чтобы обеспечить неотвратимость уголовного преследования и наказания лиц, совершивших террористические акты, 7 мая 1999 г. Российская Федерация подписала Европейскую конвенцию о пресечении терроризма от 27 января 1977 г., а 7 августа 2000 г. Президентом РФ был подписан Федеральный закон № 121-ФЗ «О ратификации Европейской конвенции о пресечении терроризма».

Основная часть

В Рамочном решении Совета Европы о борьбе с терроризмом законодатель детально разработал систему преступлений террористического характера, которая включает три группы деяний: террористические преступления (ст. 1); преступления, связанные с функционированием террористической группы (ст. 2); преступления, сопряженные с террористической деятельностью (ст. 3) [Conte, 2001, 412]. В закрытом списке указаны действия, которые по своему характеру или в силу обстановки способны нанести серьезный ущерб государству либо международной организации [Бурковская, 2006, 80]. К таковым наряду с «традиционными» видами террористической деятельности (похищение человека или захват заложника; захват воздушных, морских судов либо иных средств общественного или грузового транспорта; причинение крупных разрушений стационарной платформе на континентальном шельфе и т. д.) отнесены и новые угрозы (высвобождение в окружающую среду опасных веществ или попытка вызвать пожары, наводнения, взрывы, если в результате этого создается опасность для жизни людей; причинение разрушений инфраструктуре, включая информационную систему; проведение мероприятий по исследованию и разработке биологических и химических боеприпасов). Названные выше действия рассматриваются как террористические при условии, что они были совершены со следующими целями: устрашение населения; неправомерное принуждение публичных властей или международной организации к осуществлению какого-

либо действия или к воздержанию от его осуществления; дестабилизация или разрушение основополагающих политических, конституционных, экономических или социальных структур государства или международной организации. В открытой для подписания 16 мая 2005 г. в Варшаве Европейской конвенции о предупреждении терроризма список преступлений террористического характера был расширен. В частности, были сформулированы три новых состава: пропаганда совершения террористических преступлений (ст. 5), вовлечение в террористическую деятельность (ст. 6), обучение лица в целях совершения преступлений террористического характера (ст. 7) [Международное право..., 2015, 178-189].

Несмотря на имеющиеся очевидные различия в формулировании понятий «терроризм» и «террористические преступления» в документах СНГ, Шанхайской организации сотрудничества и ЕС соответственно, детальный их анализ показывает, что круг криминализованных деяний практически совпадает.

Борьба с финансированием терроризма – одна из наиболее актуальных проблем. В развитие универсальных документов в рамках ЕС были приняты, в частности, Правила ЕС JN^o22580/2001 от 27 декабря 2001 г. о применении специальных мер, направленных на борьбу с терроризмом, против определенных лиц и организаций. Данный документ предусматривает возможность «замораживания» активов террористических организаций (ст. 2), устанавливает обязанность для широкого круга субъектов информировать о подозрительных сделках (ст. 4), определяет перечень органов, ответственных за борьбу с финансированием терроризма.

В Решении Совета ЕС 2005/221/CFSP содержится перечень конкретных мер финансового контроля, которые применялись в отношении различных организаций в связи с осуществлением ими террористической деятельности. Пресечение финансирования терроризма рассматривается европейским законодателем в свете более широкой проблемы борьбы с организованной преступностью и отмыванием денежных средств, полученных преступным путем. С целью повышения эффективности международного сотрудничества в этой сфере 24 февраля 2005 г. было подписано Рамочное решение Совета ЕС о конфискации доходов, полученных преступным путем, орудий совершения преступлений и имущества [Овчинский, 2003, 172-182]. В частности, в национальные законодательные системы предполагается ввести положения, позволяющие конфисковать доходы, полученные в результате совершения преступления, наказываемого лишением свободы на срок более одного года (ст. 2). Кроме того, идет работа над Рамочным решением об исполнении на территории ЕС конфискационных приказов [Майдыков, 2003, 82]. Предполагается, что конфискационные приказы, выданные уполномоченным органом одного государства – члена ЕС, будут исполняться соответствующим органом другого государства – члена ЕС, подписавшего этот документ, незамедлительно и без применения дополнительных процедур (ст. 6).

В 2002 г. вступило в силу Рамочное решение о европейском ордере на арест, что означает отказ в рамках ЕС от сложной, длительной и не всегда эффективной процедуры экстрадиции [Камынин, 2004, 143], сформировавшейся на основе Европейской конвенции об экстрадиции (1957 г.). Предложенный в настоящем Рамочном решении подход основывается на идее взаимного признания судебных решений, отрицании принципов двойной криминализации и невыдачи своих граждан и представляет собой законодательную реализацию идеи частного ограничения (уступки) суверенитета.

В 1995 г. была подписана Конвенция о Европоле, определившая среди основных направлений его деятельности предупреждение и борьбу с терроризмом, незаконным оборотом наркотиков, отмыванием денежных средств и другими тяжкими преступлениями,

совершаемыми организованными преступными группами (ст. 2). Предложенный в Рамочном решении Совета Европы об объединенных следственных группах (2002 г.) механизм их создания и функционирования также позволяет повысить эффективность взаимодействия правоохранительных органов стран – членов ЕС по пресечению терроризма (ст. 1 и ст. 3).

Наряду с международно-правовыми актами по вопросам прав человека и основных свобод, ратифицированными Советским Союзом, в настоящее время имеются также подписанные Российской Федерацией документы, принятые в рамках СНГ по борьбе с международным терроризмом и иными проявлениями экстремизма. Для обеспечения координации и взаимодействия в борьбе с международным терроризмом и иными проявлениями экстремизма, а также в целях осуществления сотрудничества в вопросах предупреждения, выявления, пресечения и расследования актов терроризма и иных проявлений экстремизма в государствах – участниках СНГ 20-21 июня 2000 г. данными государствами было принято решение о создании Антитеррористического центра государств – участников СНГ, а также утверждена Программа государств – участников СНГ по борьбе с международным терроризмом и иными проявлениями экстремизма [Карташкин, Лукашева, 2002]. Кроме того, в обеспечение Договора о сотрудничестве государств – участников СНГ в борьбе с терроризмом и иными насильственными проявлениями экстремизма (2005 г.) 16 сентября 2016 г. утверждена Программа сотрудничества государств – участников СНГ в борьбе с терроризмом и иными насильственными проявлениями экстремизма на 2017-2019 гг.

В январе 2003 г. Российская Федерация стала участницей Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом [Международное право..., 2015, 213-222]. Необходимо отметить, что в этом документе впервые сделана попытка на международно-правовом уровне закрепить термин «экстремизм». В Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июля 2001 г. в определении экстремизма заложены и параметры терроризма. Под экстремизмом предлагается понимать «любое деяние, направленное на насильственный захват власти или насильственное удержание власти, а также на насильственное изменение конституционного строя государства, а равно насильственное посягательство на общественную безопасность, в том числе организация в вышеуказанных целях незаконных вооруженных формирований или участие в них, и преследуемые в уголовном порядке в соответствии с национальным законодательством Сторон» (ст. 1). Таким образом, данный документ регламентирует сотрудничество государств в борьбе только с теми проявлениями экстремизма, которые посягают на отношения, обеспечивающие общественную безопасность и основы конституционного строя. Для налаживания координации деятельности уполномоченных структур в осуществлении уголовного и судебного преследований, оказания консультационной помощи по вопросам международного взаимодействия в этой области и экстрадиции в феврале 2002 г. был сформирован Евроюст. Согласно ст. 27 этого документа, Евроюст уполномочен обмениваться любой информацией, касающейся расследования, с соответствующими подразделениями третьих стран, причем в особо экстренных случаях – даже при отсутствии специального предварительного соглашения.

Анализ Декларации о борьбе с терроризмом (март 2004 г.) показывает, что европейский законодатель рассматривает сотрудничество с третьими странами в качестве одного из условий успешного противодействия террористической угрозе. В этом свете особую актуальность приобретает проблема координации действий двух альянсов, имеющих значительную по протяженности общую границу, – ЕС и СНГ [Миличук, 2004, 90].

К сожалению, приходится констатировать, что нормотворческая деятельность в этой

области в рамках СНГ лишена последовательности, системности и носит фрагментарный характер. Документы, регламентирующие правоотношения в этой сфере, позволяют прийти к выводу о практически полном отсутствии унифицирующих норм материального права, что негативно сказывается на развитии национальных законодательств. Так, на территории государств – членов СНГ по-разному решен вопрос о возрасте субъекта терроризма: в России и Украине ответственность наступает с 14 лет, а в Белоруссии – с 16 лет. Специальные нормы, криминализирующие создание террористической группы или организации, включены только в УК Украины (ч. 4. ст. 258 «Террористический акт») и УК Грузии (ст. 327 «Создание террористической организации или руководство ею», ст. 328 «Объединение в иностранной террористической организации или в такой же организации, подконтрольной иностранному государству, либо оказание ей помощи»). Не прослеживается общности подходов и при установлении ответственности за содействие ее деятельности.

Отстает от европейского уровня и процессуальное обеспечение деятельности по борьбе с терроризмом. В частности, экстрадиция до сих пор является единственным инструментом, позволяющим осуществить уголовное преследование лица, совершившего преступление в одной из стран СНГ и скрывшегося на территории другой.

В дополнительном протоколе к Конвенции Совета Европы о киберпреступности (Страсбург, 2003 г.) на государства – участники договора возложена обязанность криминализовать в национальных законодательствах распространение через компьютерные сети:

- 1) ксенофобских и расистских материалов (ст. 3);
- 2) угроз в отношении представителя какой-либо группы в зависимости от тех или иных признаков (национальности, расы и т. д.), а также оскорблений (ст.ст. 4-5);
- 3) материалов, отрицающих, умаляющих или оправдывающих геноцид, а также совершение иных преступлений против человечества (ст. 6) [Бекашев, Авясов, 2005, 228-230].

Заключение

Осознание невозможности гармонизации межнациональных и межконфессиональных отношений исключительно посредством установления запретов на дискриминацию граждан и возбуждение вражды, криминализации подобных деяний должно планомерно вести к созданию различных программ на национальном и межгосударственных уровнях, направленных на проведение комплексных мероприятий по устранению или снижению остроты социальных, экономических, политических факторов, питающих националистические, расистские и иные экстремистские идеологии.

Библиография

1. Бекашев К.А., Авясов М.Р. (сост.) Борьба с международным терроризмом. М.: Проспект, 2005. 671 с.
2. Бурковская В.А. Криминальный религиозный экстремизм: уголовно-правовые и криминологические основы противодействия: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. 469 с.
3. Камынин И. Формирование уголовно-правовой основы борьбы с терроризмом с учетом международного опыта // Материалы Международного семинара «Роль органов прокуратуры в борьбе с терроризмом». М., 2004.
4. Карташкин В.А., Лукашева Е.А. (сост.) Международные акты о правах человека. М., 2002. 911 с.
5. Майдыков А.Ф. Проблемы взаимодействия европейских стран в борьбе с международным терроризмом // Чрезвычайное законодательство и борьба с терроризмом. М., 2003. С. 77-80.
6. Международное право и борьба с преступностью. М., 2015. 718 с.

7. Милинчук В.В. Новые тенденции международного сотрудничества в сфере уголовного процесса: концепция транснационального правосудия // Государство и право. 2004. № 1. С. 87-97.
8. Овчинский В.С. (сост.) Международно-правовые основы борьбы с терроризмом. М., 2003. 479 с.
9. Трайнин А.Н. Избранные труды. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 898 с.
10. Conte A. The cost of terror // New Zealand law. 2001. No. 11.

Terrorism as an international crime

Leila I. Zalikhanova

PhD in Law,
Member of the Russian Association for Criminology,
Associate Professor at the Department of criminal law and criminology,
Kabardino-Balkarian State University named after Kh.M. Berbekov,
360004, 173, Chernyshevskogo st., Nalchik, Russian Federation;
e-mail: zalihanowa@yandex.ru

Abstract

The article aims to study the legal framework for combating terrorism and extremism as international crimes. The process of giving an international legal category the status of a criminal law prohibition is especially interesting when it comes to such forms of unlawful behaviour that pose the highest degree of public danger to a modern state. The article points out that the content of the analysed concepts differs in international and national aspects. The specificity of the fullness of a particular institution of law must be determined by the legislation of a particular state. However, taking into account the transnational trends in extremism and terrorism, the author concludes that it is advisable to adopt a maximally uniform approach to solving this problem, regardless of the geography of criminal manifestations. The article demonstrates that it is impossible to harmonise interethnic and interreligious relations solely through imposing prohibitions on discrimination against citizens and incitement of enmity, as well as through criminalising such acts, which should systematically lead to the creation of different programs at the national and interstate levels, aimed at taking comprehensive measures with a view to eliminating or reducing the severity of social, economic, political factors that contribute to nationalist, racist and other extremist ideologies.

For citation

Zalikhanova L.I. (2019) *Terrorizm kak konvetsional'noe prestuplenie* [Terrorism as an international crime]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 16-22.

Keywords

International crime, terrorism, extremism, convention, extradition, penalisation, xenophobia.

References

1. Bekyashev K.A., Avyasov M.R. (comp.) (2005) *Bor'ba s mezhdunarodnym terrorizmom* [Combating international terrorism]. Moscow: Prospekt Publ.
2. Burkovskaya V.A. (2006) *Kriminal'nyi religiozniy ekstremizm: ugovolno-pravovye i kriminologicheskie osnovy protivodeistviya. Doct. Diss.* [Criminal religious extremism: criminal legal and criminological foundations of counteraction. Doct. Diss.]. Moscow.

3. Conte A. (2001) The cost of terror. *New Zealand law*, 11.
4. Kamynin I. (2004) Formirovanie ugolovno-pravovoi osnovy bor'by s terrorizmom s uchetom mezhdunarodnogo opyta [Establishing a criminal legal framework for the fight against terrorism with due regard to international experience]. *Materialy Mezhdunarodnogo seminara "Rol' organov prokuratury v bor'be s terrorizmom"* [Proc. Int. Sem. "The role of public prosecutors in the fight against terrorism"]. Moscow.
5. Kartashkin V.A., Lukasheva E.A. (comp.) (2002) *Mezhdunarodnye akty o pravakh cheloveka* [International acts on human rights]. Moscow.
6. Maidikov A.F. (2003) Problemy vzaimodeistviya evropeiskikh stran v bor'be s mezhdunarodnym terrorizmom [Problems of the interaction among European countries in the fight against international terrorism]. In: *Chrezvychainoe zakonodatel'stvo i bor'ba s terrorizmom* [Emergency legislation and the fight against terrorism]. Moscow, pp. 77-80.
7. *Mezhdunarodnoe pravo i bor'ba s prestupnost'yu* [International law and the fight against crime] (2015). Moscow.
8. Milinchuk V.V. (2004) Novye tendentsii mezhdunarodnogo sotrudnichestva v sfere ugolovnogo protsesssa: kontseptsiya transnatsional'nogo pravosudiya [New trends in international cooperation in the field of criminal procedure: the conception of transnational justice]. *Gosudarstvo i pravo* [State and law], 1, pp. 87-97.
9. Ovchinskii V.S. (comp.) (2003) *Mezhdunarodno-pravovye osnovy bor'by s terrorizmom* [International legal foundations of combating terrorism]. Moscow.
10. Trainin A.N. (2004) *Izbrannye trudy* [Selected works]. St. Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press Publ.

УДК 343

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.003

**Актуальные вопросы расследования уголовных дел,
связанных с уклонением от уплаты таможенных
платежей, предусмотренных статьей 194 УК РФ**

Новиков Алексей Валерьевич

Доктор педагогических наук, кандидат юридических наук, доцент,
главный научный сотрудник,
Научно-исследовательский институт Федеральной службы исполнения наказаний России,
125130, Российская Федерация, Москва, ул. Нарвская, 15-а;
профессор кафедры уголовного права, Астраханский государственный университет,
414056, Российская Федерация, Астрахань, ул. Татищева, 20-а;
профессор кафедры гражданского права, Российская таможенная академия,
140009, Российская Федерация, Люберцы, просп. Комсомольский, 4;
e-mail: novikov.pravo@mail.ru

Слабкая Диана Николаевна

Научный сотрудник,
Научно-исследовательский институт Федеральной службы исполнения наказаний России,
125130, Российская Федерация, Москва, ул. Нарвская, 15-а;
e-mail: sdn10.70@mail.ru

Цыбырна Ольга Ивановна

Уполномоченный по особо важным делам отдела административных расследований,
Центральная оперативная таможня,
125130, Российская Федерация, Москва, шоссе Энтузиастов, 42/1;
e-mail: olyala-93@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена раскрытию некоторых аспектов расследования преступлений, отнесенных к статье 194 Уголовного кодекса Российской Федерации. Представлены уголовно-правовая характеристика состава данного преступления и пути решения некоторых проблемных моментов, возникающих в ходе предварительного расследования, осуществляемого в форме дознания. В научном труде уточнен перечень субъектов уголовной ответственности. Актуализируется вопрос о внутриведомственном взаимодействии структурных подразделений таможенных органов на предмет обмена информационных ресурсом (контентом), на примере подразделений Федеральной таможенной службы (ФТС) России, осуществляющих, как административное расследование, так и таможенный контроль. Следует отметить нетривиальный подход авторов, к процессуальному течению сроков дознания при расследовании уголовных дел, и как следствие порождающий противодействие расследованию уголовных дел, предусмотренных ст. 194 КУ РФ.

Для цитирования в научных исследованиях

Новиков А.В., Слабкая Д.Н., Цыбырна О.И. Актуальные вопросы расследования уголовных дел, связанных с уклонением от уплаты таможенных платежей, предусмотренных статьей 194 УК РФ // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 23-30.

Ключевые слова

Таможенные органы Российской Федерации, уклонение от уплаты таможенных платежей, противоправное обманное деяние, статья 194 Уголовного кодекса Российской Федерации, предварительное расследование, дознание, прокурорский надзор, правонарушитель.

Введение

Таможенные органы Российской Федерации в целях реализации своих полномочий, установленных: Таможенным кодексом Евразийского экономического союза (далее - ТК ЕАЭС), и последующими изданными в его развитие Федеральным законом от 03.08.2018 № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - Федеральный закон от 03.08.2018 № 289-ФЗ), Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (далее - УПК РФ), а также приказом ФТС России от 04.09.2018 № 1380 «Об утверждении Регламента Федеральной таможенной службы», для обеспечения экономической безопасности государства осуществляют функции по предупреждению, выявлению и пресечению преступлений, отнесенных к их юрисдикции.

Основное содержание

Сотрудники подразделений дознания таможенных органов, выполняя поставленные перед ними задачи, ежедневно в своей практике сталкиваются с новыми и все более изощренными «схемами» недобросовестных участников внешнеэкономической деятельности по минимизации своих издержек путем обманных деяний, т.е. не декларирования или недостоверного декларирования перемещаемых через таможенную границу товаров, то есть с преступлениями, предусмотренными ст. 194 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ).

Непосредственным объектом уклонения от уплаты таможенных платежей являются регулируемые государством общественные отношения по поводу возникновения конституционной обязанности по их уплате.

Объективная сторона рассматриваемого преступления заключается в совершении любых умышленных противоправных обманных деяний, имеющих цель неуплаты установленных законодательством Российской Федерации таможенных платежей или в их занижении в крупных либо особо крупных размерах [2]. Если не будет совершено вышеупомянутых обманных деяний, то соответственно и не будет признаков преступления, предусмотренного статьей 194 УК РФ.

Предметом преступления являются подлежащие уплате таможенные платежи. Данное преступление может совершаться только с прямым умыслом, то есть, когда правонарушитель

сознает, что в результате его действий физические или юридические лица, в чьих интересах он действует, необоснованно освобождаются от уплаты таможенных платежей, совершая действия аутентичным образом.

Субъектами уголовной ответственности по статье 194 УК РФ, если товары незаконно перемещены [Таможенный кодекс Евразийского экономического союза] организациями и индивидуальными предпринимателями в связи с внешнеэкономической деятельностью, являются руководители и иные работники организаций, являющихся отправителями, получателями товаров, декларантами, перевозчиками, организациями-владельцами складов временного хранения (СВХ), которым вменена ответственность за уплату таможенных платежей, а также любые иные физические лица, участвующие в незаконном перемещении товаров через таможенную границу Евразийского экономического союза.

Иными словами, любое физическое лицо, совершившее умышленное незаконное деяние, направленное на то, чтобы организация или индивидуальный предприниматель необоснованно избежали таможенных сборов и платежей, может быть субъектом преступления, предусмотренного статьей 194 УК РФ.

Помимо этого, следует отметить, что уклонение от уплаты таможенных платежей по своей конструкции относится к сугубо материальному составу преступлений, где обязательным его признаком является наступление общественно опасного последствия в виде причинения государству материального ущерба, под коим понимается неуплата таможенных пошлин и (или) налогов при незаконном перемещении товаров через таможенную границу [2].

К компетенции таможенных органов отнесены ч.1, 2 ст. 194 и ч.1 ст. 200.1 УК РФ [3]. По данным составам предварительное расследование производится в форме дознания. Однако, законодатель представляет дознание, как некая «урезанную» форму предварительного следствия, не требующую больших временных затрат, тщательной аналитической работы и интеллектуальных усилий компетентного специалиста. Это вполне применимо к преступлениям небольшой и средней тяжести общеуголовной направленности, однако абсолютно неприменимо к экономическим составам преступлений, таким как установлено ст. 194 УК РФ.

Таким образом, основное целеполагание данного научного труда представляется в разрешении проблемных моментов, стоящих перед дознавателями таможенных органов при расследовании «экономических» преступлений.

К наиболее типичным проблемным вопросам, можно отнести следующие:

1. Неправильное определение субъекта уклонения от уплаты таможенных платежей. К примеру, к уголовной ответственности привлекаются непосредственно таможенные перевозчики, специалисты по таможенному оформлению из числа сотрудников таможенных представителей и другие физические лица, оказывающие услуги по сопровождению груза. Однако, указанные лица зачастую совершают противоправные действия, будучи введенными в заблуждение злоумышленниками, спланировавшими и организовавшими незаконное перемещение товаров через таможенную границу ЕАЭС.

Вследствие этого, лица, которые должны признаваться в качестве субъектов преступления, таковыми не признаются, принимают участие в следственных действиях в качестве свидетелей, «изобличая» непричастных к преступлению лиц в действиях, которые они не совершали, тем самым перекаладывая на них вину в уклонении от уплаты таможенных платежей.

Вариация решения указанного вопроса видится в надлежащем прокурорском надзоре и ведомственном контроле за материалами уголовных дел и результатами оперативно-розыскной деятельности.

2. Дознавателями не всегда компетентно решается вопрос о размере ущерба при уклонении от уплаты таможенных платежей.

Дознавателями уголовные дела возбуждаются во многих случаях преждевременно, в “пограничных ситуациях”, когда предполагаемая сумма недоплаченных таможенных платежей колеблется в пределах ставки - два миллиона рублей. Если такие предположения возникли в ходе таможенного контроля, административного расследования или в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий, их надо проверять в режиме исполнения требований не УПК РФ, а в порядке, предусмотренном ТК ЕАЭС, Федеральный закон от 03.08.2018 № 289-ФЗ, Федеральным законом от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».

Вместе с тем, дознаватели зачастую возбуждают уголовные дела, имея лишь предположительные сведения о размере неуплаченных таможенных платежей.

Решением указанного опроса является факт наличия на момент возбуждения уголовного дела уточненного расчета сумм подлежащих уплате таможенных платежей (уведомление о не уплаченных в установленный срок суммах таможенных платежей) [5], проведение экспертизы (с выдачей экспертного заключения), заключение специалистов о сумме неуплаченных таможенных платежей, проведение корректировки таможенной стоимости, акт таможенного органа об обнаружении факта неуплаты или неполной уплаты таможенных платежей и т.д.). Указанный расчет может быть получен в тесном взаимодействии со структурными подразделениями таможенных органов при обнаружении фактов уклонения от уплаты таможенных платежей.

3. Отсутствие кластера информационного контента и оперативной сводки о наиболее распространенных способах уклонения от уплаты таможенных платежей на всей таможенной территории ЕАЭС, позволяющих эффективно изобличить лиц, совершивших преступление. Данное упущение негативно влияет на результаты расследования уголовных дел.

Правонарушители постоянно “внедряют” новые способы уклонения от уплаты таможенных платежей, используя при этом либеральные принципы проведения таможенного контроля, заложенные в ТК ЕАЭС.

Незнание дознавателями основных способов уклонения от уплаты таможенных платежей не позволяет им уяснить предмет доказывания по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 194 УК РФ, и, соответственно, правильно выбирать вектор расследования.

4. Неиспользование дознавателями материалов по фактам таможенного контроля и административных расследований.

При решении вопросов о возбуждении уголовного дела об уклонении от уплаты таможенных платежей, а также привлечении лиц к ответственности за эти преступления, дознавателями не в полной мере используются результаты таможенного контроля, материалы административных дел. Это препятствует уяснению фактических обстоятельств преступления и, соответственно, правильному определению предмета доказывания.

Органы предварительного расследования не всегда учитывают то обстоятельство, что параллельно с производством по уголовному делу в отношении физических лиц об уклонении от уплаты таможенных платежей, может осуществляться административное расследование, проводится таможенная проверка в отношении юридического лица. В ряде случаев административное расследование может «продвинуться» значительно дальше, чем предварительное расследование в получении данных, которые можно использовать в качестве доказательств по уголовному делу [Об организации контроля за рассмотрением таможенными органами]. Также материалы таможенных проверок могут содержать результаты

таможенного контроля, имеющие первостепенное значение при расследовании преступления (объяснения таможенных перевозчиков, таможенных представителей, получателей товаров; выписки по банковским счетам; ответы от производителей иностранных товаров). В этой связи дознаватели должны оперативно обмениваться соответствующей информацией с подразделениями таможенных органов, осуществляющих административное расследование и таможенный контроль после выпуска товаров, и в случае необходимости затребовать нужные материалы (сведения и документы) для осуществления расследования.

5. Наиболее актуальным проблемным вопросом является отсутствие у таможенных органов и подразделений Следственного комитета Российской Федерации, а также у Генеральной прокуратуры Российской Федерации единообразного подхода в определении момента окончания преступлений, предусмотренных статьей 194 УК РФ.

Следственные органы обязательным условием наступления уголовной ответственности по статье 194 УК РФ считают необходимость направления таможенными органами соответствующему участнику внешнеэкономической деятельности уведомления о не уплаченных в установленный срок суммах таможенных платежей. Уголовное дело может быть возбуждено лишь в случае злостного неисполнения такого уведомления.

Авторы статьи, с учетом положений действующего законодательства в сфере таможенного регулирования и норм УПК РФ, обоснованно не разделяет указанную позицию. Она является ошибочной, поскольку ее сторонники под уклонением понимают сам факт неуплаты таможенных платежей как таковой, либо факт отказа от уплаты таможенных платежей лицом, обремененным конституционными обязанностями по их уплате.

Статья 73 Федерального закона № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» определяет уведомление о не уплаченных в установленный срок суммах таможенных платежей как извещение плательщика и лица, несущего солидарную обязанность, о суммах таможенных платежей, не уплаченных в срок, установленный международными договорами и актами в сфере таможенного регулирования и (или) законодательством Российской Федерации о таможенном регулировании, то есть по факту о свершившемся неисполнении соответствующей обязанности.

Вышепоименованное уведомление направляется плательщику таможенных пошлин, налогов независимо от привлечения его к уголовной или к административной ответственности.

Отказ плательщика от исполнения указанного уведомления является не более чем основанием для принудительного взыскания таможенных платежей в бесспорном порядке через банк (кредитно-финансовое учреждение), или в судебном порядке, или в исполнительном производстве, в том числе и за счет имущества должника (плательщика соответствующего сбора).

Позиция следственных органов и прокуратуры, считающих преступления, предусмотренные статьей 194 УК РФ, совершенными лишь после того, как лицо отказалось от уплаты таможенных платежей в соответствии с выставленным уведомлением, является неправомерной.

В сложившейся ситуации таможенные органы должны строго следовать требованиям уголовно-процессуального законодательства при разрешении вопроса о возбуждении уголовного дела, не допускать возбуждения уголовных дел по статье 194 УК РФ при отсутствии достаточных оснований о признаках объективной стороны указанного преступления. В случаях, если прокуратурой или следственными органами необоснованно отменяются постановления таможенных органов о возбуждении уголовного дела, или такие уголовные дела прекращаются,

необходимо принимать установленные законодательством меры по обжалованию таких необоснованных решений – правовых нигилизмов.

Таким образом, действующее законодательство в сфере таможенного регулирования никоим образом не связывает момент возникновения обязанности по уплате таможенных платежей, как и неисполнения по факту выставления таможенным органом соответствующего уведомления.

Положительная реакция лица, совершившего преступление, на такое уведомление (уплата таможенных платежей в полном размере) для квалификации деяния по статье 194 УК РФ никакого значения не имеет и может быть расценена лишь как смягчающее вину обстоятельство при вынесении приговора (в данной ситуации лицо возмещает материальный ущерб, ранее причиненный государству совершенным преступлением).

6. К затягиванию сроков дознания при расследовании уголовных дел о преступлениях, предусмотренных ст.194 УК РФ, приводит (“намеренно специальное” или “намеренно неумышленное”) исключение законодателем дознавателей из перечня субъектов, имеющих право оперативного доступа к сведениям, содержащим охраняемую законом тайну. Обоснуем вышесказанное: в ст. 26 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 03.08.2018) «О банках и банковской деятельности» дознаватель не включен в список лиц, уполномоченных на получение выписки по счетам юридических лиц, интересующих органы дознания.

Получение дознавателем судебных постановлений и последующее производство выемок, осмотров изъятых документов занимает до 1 месяца дознания, что недопустимо при его сроке, установленном в 6 месяцев [Уголовно-процессуальный кодекс].

Заключение

Решение данного проблемного вопроса и, как следствие, сокращение сроков получения востребованной для расследования уголовного дела информации, заключается во внесении изменений в соответствующие нормативные правовые акты путем их дополнения, в части внесения в реестр уполномоченных лиц - «дознавателя».

Библиография

1. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (приложение № 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза) // Официальный сайт Евразийского экономического союза <http://www.eaeunion.org/>. 2017.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.05.1996; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 05.06.1996; введ. Федер. законом Рос. Федерации от 13.06.1996 № 64-ФЗ // Собрание законодательства РФ.1996. № 25. Ст. 2954.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.11.2001; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 05.12.2001; введ. Федер. законом Рос. Федерации от 18.12.2001 № 177-ФЗ // Российская газета - 2001. - 22 декабря.
4. О банках и банковской деятельности: федер. закон Рос. Федерации от 02.12.1990 № 395-1 // Собрание законодательства РФ. 1996. № 6. Ст. 492.
5. О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 03.08.2018 № 289-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 26.07.2018; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 28.07.2018 // Собрание законодательства РФ. 2018. № 32. Ч I. Ст. 5082.
6. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате: утверждены ВС РФ от 11.02.1993 № 4462-1; введ. Постановлением ВС РФ от 11.02.1993 № 4463-1 // Российская газета - 1993. - 13 марта.
7. Об организации контроля за рассмотрением таможенными органами Российской Федерации сообщений о преступлениях и соблюдением законности при принятии решений об отказе в возбуждении уголовного дела:

- приказ ФТС России от 09.06.2014 № 1071: принят руководителем ФТС России Бельяниновым А.Ю. // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>. 2014.
8. Об утверждении Регламента Федеральной таможенной службы: приказ ФТС России от 04.09.2018 № 1380: принят руководителем ФТС России Булавиным В.И. // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>. 2018.
9. Лавринов В.В. Уголовная ответственность за уклонение от уплаты таможенных платежей. Дисс...канд. юр. наук. Ростовский государственный университет. 2003. 205 с.
10. Козодаев В.Н. Ответственность за уклонение от уплаты таможенных платежей по УК РФ. Дисс...канд. юр. наук. Российская правовая академия Минюста России. 2007. 223 с.

Topical issues of criminal investigation, related to evasion of customs duties, article 194 of the criminal code

Aleksei V. Novikov

Doctor of Pedagogy, PhD in Law, Associate Professor, Chief Scientific Officer,
Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
125130, 15-a, Narvskaya st., Moscow, Russian Federation;
Professor at the Department of Criminal Law,
Astrakhan State University,
4140546, 20-a, Tatishcheva st., Astrakhan, Russian Federation;
Professor at the Department of Civil Law,
Russian Customs Academy,
140009, 4, Komsomolyskiy av., Lyubercy, Russian Federation;
e-mail: _novikov.pravo@mail.ru

Diana N. Slabkaya

Scientific Officer,
Scientific-Research Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
125130, 15-a, Narvskaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: sdn10.70@mail.ru

Ol'ga I. Tsybyrna

Commissioner for Particularly Important Cases, Administrative Investigation Department,
Central Operational Customs,
105118, 42/1, Entuziastov highway, Moscow, Russian Federation;
e-mail: olyala-93@mail.ru

Annotation

The article is devoted to the disclosure of some aspects of the investigation of crimes related to article 194 of the Criminal Code of the Russian Federation. The criminal law description of the composition of the crime and the ways to solve some of the problematic issues that arise during the preliminary investigation carried out in the form of inquiry are presented. In scientific work the list of subject of criminal responsibility is specified. The issue of intra-departmental interaction of the

structural units of the customs authorities on the subject of the exchange of information resources (content), on the example of the units of the Federal Customs Service (FCS of Russia), carrying out both an administrative investigation and customs control is being updated. It should be noted the authors' innovative approach to the established time limits for inquiries in the investigation of criminal cases, in the aspect of the "legislative error" that affects opposition to the investigation of criminal cases provided for in Art. 194 RF CU.

For citation

Novikov A.V., Slabkaya D.N., Tsybyrna O.I. (2019) Aktual'nyye voprosy rassledovaniya ugolovnykh del, svyazannykh s ukloeniyem ot uplaty tamozhennykh platezhey, predusmotrennykh stat'yey 194 UK RF [Topical issues of the investigation of criminal cases related to evasion of customs payments, provided for by article 194 of the Criminal Code of the Russian Federation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 23-30.

Keywords

Customs authorities of the Russian Federation, evasion of customs duties, illegal deceitful act, article 194 of the Criminal Code of the Russian Federation, preliminary investigation, inquest, prosecutorial supervision, offender.

References

1. Tamozhenny kodeks Yevraziyskogo ekonomicheskogo soyuza (prilozheniye № 1 k Dogovoru o Tamozhennom kodekse Yevraziyskogo ekonomicheskogo soyuza) // Ofitsial'nyy sayt Yevraziyskogo ekonomicheskogo soyuza <http://www.eaeunion.org/>. 2017.
2. Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 13.06.1996 № 63-FZ // prinyat Gos. Dumoy Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.05.1996; odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 05.06.1996; vvod. Feder. zakonom Ros. Federatsii ot 13.06.1996 № 64-FZ // Sobraniye zakonodatel'stva RF.1996. № 25. St. 2954.
3. Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 18.12.2001 № 174-FZ: prinyat Gos. Dumoy Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.11.2001; odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 05.12.2001; vvod. Feder. zakonom Ros. Federatsii ot 18.12.2001 № 177-FZ // Rossiyskaya gazeta - 2001. - 22 dekabrya.
4. O bankakh i bankovskoy deyatelnosti: feder. zakon Ros. Federatsii ot 02.12.1990 № 395-1 // Sobraniye zakonodatel'stva RF. 1996. № 6. St. 492.
5. O tamozhennom regulirovani v Rossiyskoy Federatsii i o vnesenii izmeneniy v otdel'nyye zakonodatel'nyye akty Rossiyskoy Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 03.08.2018 № 289-FZ: prinyat Gos. Dumoy Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.07.2018; odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.07.2018 // Sobraniye zakonodatel'stva RF. 2018. № 32. CH I. St. 5082.
6. Osnovy zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii o notariate: utverzhdeny VS RF ot 11.02.1993 № 4462-1: vvod. Postanovleniyem VS RF ot 11.02.1993 № 4463-1 // Rossiyskaya gazeta - 1993. - 13 marta.
7. Ob organizatsii kontrolya za rassmotreniyem tamozhennymi organami Rossiyskoy Federatsii soobshcheniy o prestupleniyakh i soblyudeniye zakonnosti pri prinyatii resheniy ob otkaze v vozbuzhdenii ugolovnogo dela: prikaz FTS Rossii ot 09.06.2014 № 1071: prinyat rukovoditelem FTS Rossii Bel'yaninovym A.YU. // Ofitsial'nyy internet-portal pravovoy informatsii <http://www.pravo.gov.ru>. 2014.
8. Ob utverzhdenii Reglamenta Federal'noy tamozhennoy sluzhby: prikaz FTS Rossii ot 04.09.2018 № 1380: prinyat rukovoditelem FTS Rossii Bulavinym V.I. // Ofitsial'nyy internet-portal pravovoy informatsii <http://www.pravo.gov.ru>. 2018.
9. Lavrinov V.V. Ugolovnaya otvetstvennost' za ukloeniyem ot uplaty tamozhennykh platezhey. Diss...kand. yur. nauk. Rostovskiy gosudarstvennyy universitet. 2003. 205 s.
10. Kozodayev V.N. Otvetstvennost' za ukloeniyem ot uplaty tamozhennykh platezhey po UK RF. Diss...kand. yur. nauk. Rossiyskaya pravovaya akademiya Minyusta Rossii. 2007. 223 s.

УДК 343.953

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.004

Правовое просвещение как направление воспитательной работы с осужденными

Севостьянов Роман Александрович

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры прокурорского надзора и криминологии,
Саратовская государственная юридическая академия,
410056, Российская Федерация, Саратов, ул. Вольская, 1;
e-mail: postmeister@yandex.ru

Балашов Алексей Николаевич

Кандидат юридических наук,
руководитель юридической клиники,
Саратовская государственная юридическая академия,
410056, Российская Федерация, Саратов, ул. Вольская, 1;
e-mail: alb772005@yandex.ru

Комиссаренко Екатерина Сергеевна

Кандидат юридических наук,
начальник организационно-аналитического отдела,
Следственный изолятор № 1,
Управление Федеральной службы исполнения наказаний России по Саратовской области,
410012, Российская Федерация, Саратов, ул. Кутякова, 105;
e-mail: komissarenkoekaterina@mail.ru

Аннотация

В статье анализируются вопросы, связанные с необходимостью правового просвещения лиц, осужденных к наказанию в виде лишения свободы. Указывается, что человек, изолированный от общества, нуждается во внимании со стороны государственных и общественных институтов. Не у всех осужденных имеется возможность заключать соглашения с адвокатами и оплачивать их услуги. Значительная часть из них испытывает серьезные материальные затруднения. Многие осужденные не обладают высоким уровнем юридической грамотности, навыками составления юридических документов, не знакомы с организационными вопросами, связанными с реализацией ими своих прав. Человек, осужденный к реальному лишению свободы, не должен чувствовать отчуждения со стороны социума и государства. Он продолжает оставаться носителем правового статуса, за исключением изъятий, установленных приговором суда. Ряд государственных и общественных институтов принимают на себя серьезные обязательства, связанные с оказанием бесплатной юридической помощи осужденным. Данный вид деятельности не только позволяет осужденным лицам оставаться участниками правоотношений, но и имеет определенную воспитательную направленность, поскольку человек, получая

юридическую поддержку, не чувствует себя отверженным и полностью изолированным от общественной жизни, что должно способствовать его последующей успешной социализации.

Для цитирования в научных исследованиях

Севостьянов Р.А., Балашов А.Н., Комиссаренко Е.С. Правовое просвещение как направление воспитательной работы с осужденными // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 31-37.

Ключевые слова

Предупреждение преступности, индивидуальная профилактика, личность преступника, ресоциализация осужденных, исправительная мотивация, правовое просвещение, правовая консультация, воспитательная работа.

Введение

Лишение свободы является самым строгим видом уголовного наказания, применяемым в настоящее время в Российской Федерации. Оно связано со значительными правоограничениями осужденного лица. Физическая изоляция лица от общества предполагает серьезные затруднения в общении, получении информации о своих правах, а также возможности их реализации.

Однако помещение лица в условия изоляции вовсе не должно означать, что человек полностью выбывает из социальной жизни. Согласно ст. 6 Всеобщей декларации прав человека, каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности. А.В. Кузнецов справедливо указывает на то, что «лица, отбывающие наказание, сохраняют все права человека, за исключением тех, в которых они ограничены в связи с лишением свободы» [Кузнецов, 2012, 72]. Кроме того, помощь осужденным нужна не только им, но и обществу в целом, поскольку социум крайне заинтересован в том, чтобы человек, освободившись из мест изоляции, не допустил повторного совершения преступления [Рыбак, Хаитжанов, 2012, 62].

М.А. Кириллов отмечает, что государство закрепляет за осужденным определенный статус, что предполагает наделение его определенными правами и обязанностями. Кроме того, государство не только наделяет осужденного правовым статусом, но и предоставляет определенные гарантии его реализации [Кириллов, 2012, 137].

В отличие от подозреваемых и обвиняемых, которым защитник может быть назначен органами предварительного следствия и суда с оплатой за счет государства, в отношении осужденных подобный порядок не предусмотрен. Исключение составляют только случаи участия осужденного в суде апелляционной и кассационной инстанции при обжаловании приговора. Как отмечает Ю.И. Соловьева, осужденный не должен быть лишен качественной и своевременной юридической помощи [Соловьева, 2013, 157].

Поскольку оплата подобной помощи законодательством не устанавливается, вопросы ее оказания находятся в ведении государственных и общественных институтов. Такие полномочия принимают на себя сами учреждения ФСИН России, правозащитные организации, а также юридические клиники профилирующих вузов и факультетов в рамках Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации».

Правовое просвещение осужденных представляется важным не только как направление, обеспечивающее соблюдение их прав и законных интересов, но и как существенная

составляющая воспитательной работы с осужденными, которые, получая профессиональные юридические консультации, не изолированы от правового поля и чувствуют определенную степень своей социализации.

Правовое просвещение как направление воспитательной работы с осужденными

Согласно ч. 1 ст. 109 УИК РФ, воспитательная работа с осужденными к лишению свободы направлена на их исправление, формирование уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития, на повышение их образовательного и культурного уровня. Воспитательная работа включает комплекс разнообразных мероприятий по привитию моральных качеств, формированию трудовых навыков, уважения к нормам права и др. [Бахтин, 2009, 68].

На первый взгляд, правовое просвещение не имеет прямого отношения к воспитательной работе. Казалось бы, здесь более важны мероприятия, которые приучают осужденного к дисциплине, порядку, труду, учат бесконфликтному взаимодействию с окружающими и т. д.

Безусловно, правовое просвещение заключается главным образом в разъяснении осужденному положений законодательства, тем или иным образом затрагивающих его права и законные интересы. Однако подобное понимание правового просвещения не в полной мере отражает его сущность.

Для осужденного наказание представляет собой страдание, оторванность от мира, удаленность от социума. Многие осужденные таят в себе чувство обиды на государство, окружающих людей, часто считают приговор слишком суровым. Самым печальным в этой цепочке является то, что осужденные не видят для себя дальнейшей перспективы после освобождения. Зачастую именно этим фактором и вызывается рецидив преступлений. Поэтому любой контакт с обществом для осужденных чрезвычайно важен. Во время отбывания наказания осужденный не должен чувствовать себя изгоем. Осознание своей причастности к обществу, наличие правового статуса, признание себя участником социальной жизни – важные аспекты дальнейшей ресоциализации осужденного.

Правовое просвещение способствует тому, что осужденный чувствует себя личностью, гражданином. От него не отворачиваются люди, его не сторонятся. Наоборот, к нему идут навстречу, с ним разговаривают, разъясняют закон, его воспринимают как часть общества. В результате этого у человека повышается самооценка, развивается уважение к закону и государству.

Правовое просвещение осужденных к лишению свободы может проводиться в форме групповой разъяснительной работы и индивидуальных правовых консультаций.

Групповая разъяснительная работа предполагает проведение занятий, в ходе которых рассматриваются положения законодательства, касающиеся определенной группы осужденных. Подобная работа будет важна для групп осужденных, объединенных общими интересами, связанными с их правовым статусом. Например, занятие может быть проведено с лицами, имеющими право на условно-досрочное освобождение, с осужденными, подлежащими освобождению в связи с принятием акта амнистии, и т. д. Групповая работа должна заключаться в подаче материала в доступной для всех слушателей форме.

Индивидуальная правовая консультация – это разъяснение положений законодательства, касающихся конкретного лица. Подобная консультация может быть письменной либо устной.

Для получения наиболее полного ответа на имеющиеся вопросы в отдельных случаях требуется изучение определенных юридических документов (приговоров, постановлений судов и т. д.).

Чаще всего осужденных интересуют вопросы, связанные с законностью, обоснованностью и справедливостью назначенных наказаний, перспективой кассационного обжалования, правилами применения амнистии, условно-досрочного освобождения, замены наказания более мягким, расчета сроков погашения судимости и др.

Работа по правовому просвещению должна базироваться на принципах взаимного уважения и доверия, полноты консультации, профессиональной грамотности. При проведении правового занятия либо индивидуальной консультации следует соблюдать вежливость и тактичность. Положения законодательства нужно раскрывать доступно, по возможности приводить примеры из практики.

Важно учитывать, что в ходе консультации осужденные нередко ждут от консультирующего ответа, который совпадал бы с их собственной позицией. Однако это не всегда возможно, поскольку мнение осужденного может не совпадать с нормативными предписаниями. В этом случае консультирующий должен изложить законодательство, указав в мягкой форме на ошибочность мнения осужденного.

В рамках уголовно-исполнительной системы работа по правовому просвещению осуществляется различными подразделениями учреждений, исполняющих наказание. В частности, сотрудники спецотделов и начальники отрядов разъясняют вопросы, связанные с условно-досрочным освобождением, заменой наказания более мягким, проводят лекции о профилактике девиантного поведения (наркомании, алкоголизма и др.), с несовершеннолетними осужденными проводятся мероприятия по недопущению проникновения криминальной субкультуры в подростковую среду. Сотрудники финансовых подразделений разъясняют вопросы материального удержания с осужденных и т. д. Юрист учреждения разъясняет вопросы гражданско-правового характера (оформление доверенности, наследства и т. д.). Сотрудники группы социальной защиты осужденных проводят занятия по вопросам трудового права и постепенной адаптации.

Полагаем, что работа по правовому просвещению осужденных к лишению свободы имеет хорошие перспективы и должна также развиваться в рамках сотрудничества учреждений ФСИН России с учебными заведениями юридического профиля, а также официально зарегистрированными общественными организациями. Подобная деятельность полностью соответствует Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ до 2020 г., предполагающей расширение сотрудничества со структурами гражданского общества, общественными объединениями, деятельность которых может быть полезна для гуманитарно-воспитательного воздействия на осужденных.

Заключение

На основании изложенного можно сделать ряд выводов. Во-первых, воспитательная работа в отношении осужденных к лишению свободы должна стать приоритетным видом деятельности уголовно-исполнительной системы, так как именно в ее рамках осуществляются привитие моральных ценностей и формирование законопослушной личности. Во-вторых, среди различных направлений воспитательной работы правовое просвещение занимает особое место. Оно не только обеспечивает правовую поддержку, но и является важной составляющей социализации осужденного. В-третьих, правовое просвещение осужденных должно способствовать росту уважения осужденных к закону, обществу и государству.

Библиография

1. Бахтин А.А. О формах воспитательной работы с осужденными по действующему уголовно-исправительному законодательству России // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. 2009. № 1 (5). С. 68-72.
2. Всеобщая декларация прав человека: принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/
3. Кириллов М.А. Конституция Российской Федерации как фактор гарантии и защиты правового статуса осужденных в местах лишения свободы // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2012. № 17. С. 137-142.
4. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
5. Кузнецов А.В. Защита прав и свобод осужденных к лишению свободы посредством системы гарантий их реализации // Вестник Воронежского института МВД России. 2012. № 1. С. 72-77.
6. О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года: распоряжение Правительства РФ от 14.10.2010 № 1772-р. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_106055/
7. Рыбак М.С., Хаитжанов А. Особенности воспитательной работы по ресоциализации осужденных // Интеграция образования. 2012. № 1. С. 62-66.
8. Соловьева Ю.И. Правовой статус адвоката, оказывающего юридическую помощь лицам, отбывающим наказание в исправительных учреждениях // Бизнес в законе. 2013. № 6. С. 157-159.
9. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 08.01.1997 № 1-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 18.12.1996: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 25.12.1996. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12940/

Raising legal awareness as one of the directions in awareness-raising work with convicts

Roman A. Sevost'yanov

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of public prosecutors' supervision and criminology,
Saratov State Academy of Law,
410056, 1, Volskaya st., Saratov, Russian Federation;
e-mail: postmeister@yandex.ru

Aleksei N. Balashov

PhD in Law,
Head of the legal clinic,
Saratov State Academy of Law,
410056, 1, Volskaya st., Saratov, Russian Federation;
e-mail: alb772005@yandex.ru

Ekaterina S. Komissarenko

PhD in Law,
Head of the Organisational and analytical department,
Detention Unit No. 1,
Directorate of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation in the Saratov region,
410012, 105, Kutyakova st., Saratov, Russian Federation;
e-mail: komissarenkoekaterina@mail.ru

Abstract

The article aims to analyse some issues related to the need for raising legal awareness of people sentenced to deprivation of liberty. The authors of the article think that state and social institutions must pay special attention to people isolated from society. Not all the convicts in Russia can hire lawyers and pay them. The overwhelming majority of convicts face significant financial difficulties. The article points out that many convicts know very little in the sphere of law, cannot write legal documents, they are not familiar with organisational issues related to exercising their rights. It also highlights that a person sentenced to deprivation of liberty should not feel isolated from the state and society. They still have their legal status, and raising their awareness in the legal sphere, including their civil rights, is of primary importance. A number of state and social institutions are responsible for providing free legal services to convicts in the Russian Federation. This type of activities does not only help convicts be participants in legal relations but also contributes to achieving certain awareness-raising goals because people who are legally supported do not feel alienated and isolated from society and social activities, which will facilitate their further socialisation.

For citation

Sevost'yanov R.A., Balashov A.N., Komissarenko E.S. (2019) Pravovoe prosveshchenie kak napravlenie vospitatel'noi raboty s osuzhdennymi [Raising legal awareness as one of the directions in awareness-raising work with convicts]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 31-37.

Keywords

Crime prevention, individual preventive measures, personality of a criminal, resocialisation of convicts, remedial motivation, raising legal awareness, legal consultation, awareness-raising work.

References

1. Bakhtin A.A. (2009) O formakh vospitatel'noi raboty s osuzhdennymi po deistvuyushchemu ugolovno-ispravitel'nomu zakonodatel'stvu Rossii [On forms of awareness-raising work with convicts under the current penal law of Russia]. *Vestnik Samarskoi gumanitarnoi akademii. Seriya: Pravo* [Bulletin of Samara Academy for the Humanities. Series: Law], 1 (5), pp. 68-72.
2. Kirillov M.A. (2012) Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii kak faktor garantii i zashchity pravovogo statusa osuzhdennykh v mestakh lisheniya svobody [The Constitution of the Russian Federation as a factor in guaranteeing and protecting the legal status of convicts in places of deprivation of liberty]. *Yuridicheskaya nauka i praktika: vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii* [Legal science and practice: bulletin of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation], 17, pp. 137-142.
3. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ [Accessed 22/01/19].
4. Kuznetsov A.V. (2012) Zashchita prav i svobod osuzhdennykh k lisheniyu svobody posredstvom sistemy garantii ikh realizatsii [Protecting the rights and freedoms of people sentenced to deprivation of liberty through the systems of guarantees for their implementation]. *Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii* [Bulletin of Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation], 1, pp. 72-77.
5. *O Kontseptsii razvitiya ugolovno-ispolnitel'noi sistemy Rossiiskoi Federatsii do 2020 goda: rasporyazhenie Pravitel'stva RF ot 14.10.2010 № 1772-r* [On the Conception of the development of the penal system of the Russian Federation until 2020: Decree of the Russian Government No. 1772-r of October 14, 2010]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_106055/ [Accessed 22/01/19].
6. Rybak M.S., Khaitzhanov A. (2012) Osobennosti vospitatel'noi raboty po resotsializatsii osuzhdennykh [The features of awareness-raising work aimed at resocialisation of convicts]. *Integratsiya obrazovaniya* [Integration of education], 1, pp. 62-66.

7. Solov'eva Yu.I. (2013) Pravovoi status advokata, okazyvayushchego yuridicheskuyu pomoshch' litsam, otbyvayushchim nakazanie v ispravitel'nykh uchrezhdeniyakh [The legal status of a lawyer providing legal services to convicts in places of deprivation of liberty]. *Biznes v zakone* [Business in law], 6, pp. 157-159.
8. *Ugolovno-ispolnitel'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 08.01.1997 № 1-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 18.12.1996: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 25.12.1996* [Penal Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 1-FZ of January 8, 1997]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12940/ [Accessed 22/01/19].
9. *Vseobshchaya deklaratsiya prav cheloveka: prinyata General'noi Assambleei OON 10.12.1948* [Universal Declaration of Human Rights: adopted by the United Nations General Assembly on December 10, 1948]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/ [Accessed 22/01/19].

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.005

Проблемы квалификации преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних

Скрипова Ирина Игоревна

Аспирант,

Российский университет дружбы народов,
117198, Российская Федерация, Москва, ул. Миклухо-Маклая, 10;
e-mail: scripova@mail.ru

Аннотация

Защита детей на современном этапе от любых насильственных преступлений, включая их половую неприкосновенность, стала не только проблемой одного государства, но и всего мира. За последние десять лет в России количество преступлений против несовершеннолетних возросло более чем в два раза. В 2009 году, по официальным данным, было совершено более 100 тысяч преступлений, жертвами которых стали дети. В России приняты важные нормативные правовые акты, направленные на защиту интересов несовершеннолетних, в том числе от посягательств сексуального характера. Несмотря на это, положение с обеспечением прав и законных интересов несовершеннолетних в сексуальной сфере не в полной мере отвечает требованиям, установленным в упомянутых международно-правовых актах и отечественном законодательстве. Данная статья посвящена исследованию норм п. «б» ч. 4 ст. 132 УК и ч. 3 ст. 135 УК РФ. Квалифицирующий признак в ч. 3 ст. 135 УК РФ – «в отношении двух и более лиц» нарушает принцип справедливости указанный в ст. 6 УК РФ и смысл уголовно-правовой охраны направленной на защиту половой неприкосновенности личности каждого несовершеннолетнего.

Для цитирования в научных исследованиях

Скрипова И.И. Проблемы квалификации преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 38-45.

Ключевые слова

Половая свобода и неприкосновенность, беспомощность, половая неприкосновенность несовершеннолетних, несовершеннолетний, субъекты половых посягательств, развратные действия, изнасилование.

Введение

Защита детей на современном этапе от любых насильственных преступлений, включая их половую неприкосновенность, стала не только проблемой одного государства, но и всего мира. За последние десять лет в России количество преступлений против несовершеннолетних возросло более чем в два раза. В 2009 году, по официальным данным, было совершено более 100 тысяч преступлений, жертвами которых стали дети. При этом статистика в европейских странах не менее ужасающа. Так, например, в Великобритании очень распространено сексуальное насилие над детьми. С 2011 по 2014 год было зафиксировано 5,5 тыс. преступлений сексуального характера. Статистика насилия детей в Казахстане также неутешительна. В 2017 году жертвами сексуальных домогательств стали 850 подростков¹.

На сегодняшний день практически все страны мира ставят под уголовно-правовой запрет совершение ненасильственных действий сексуального характера с несовершеннолетними лицами. Российский уголовный закон в полной мере соответствует международно-правовым принципам приоритетной защиты прав детей. В России законодательство достаточно жесткое в отношении таких преступлений и это хорошо.

Такое положение вполне соответствует современным представлениям о половых преступлениях в демократическом государстве, где главными являются либеральные ценности.

Положение о том, что несовершеннолетний ввиду физической и умственной незрелости нуждается в специальной охране и заботе, включая надежную правовую защиту, как до, так и после рождения предусмотрено в Женевской декларации прав ребенка 1924 года.

Данная проблема нашла отражение и в других международных документах рассмотрим их в рисунке 1².

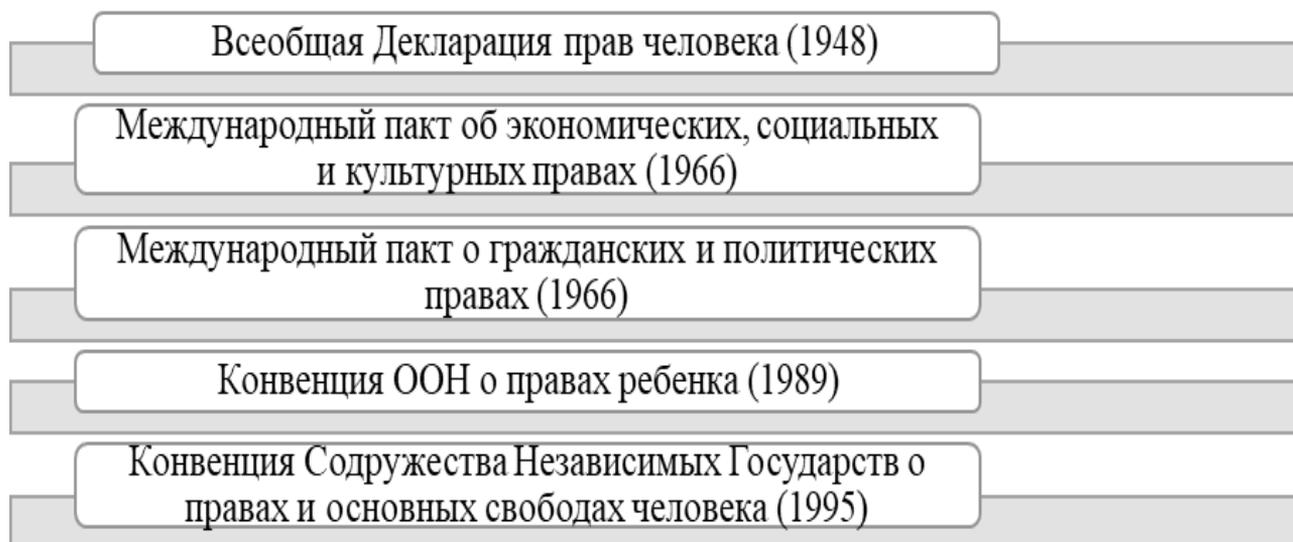


Рисунок 1 - Международные документы³

¹ Фонд поддержки пострадавших от преступлений. Статистика.

² Международные акты о правах человека: Сб. документов. М., 2000. С.41,42.

³ Международные акты о правах человека: Сб. С. 47.

Основная часть

В России приняты важные нормативные правовые акты, направленные на защиту интересов несовершеннолетних, в том числе от посягательств сексуального характера. Несмотря на это, положение с обеспечением прав и законных интересов несовершеннолетних в сексуальной сфере не в полной мере отвечает требованиям, установленным в упомянутых международно-правовых актах и отечественном законодательстве.

Проблемы в применении ст. ст. 131 - 135 УК РФ в 2019 году лежат в большей степени в плоскости верной квалификации преступления.

Далеко не всегда уголовное преступление носит насильственный характер. Сегодня ввиду расширения личной свободы подростков, доступности Интернета и развитию толерантности к сексуальным меньшинствам многие из детей рано начинают взрослеть.

УК РФ, в отличие от общественной жизни и мировых тенденций, не расширял границы подростковой вседозволенности.

Хотелось бы отметить дискуссионный момент, встречающийся в практике – в части образования совокупности преступлений при одновременном совершении изнасилования или насильственных действий сексуального характера одним лицом в отношении двух и более потерпевших, которые находятся в беспомощном состоянии в силу своего возраста.

Так, согласно примечанию к ст. 131 УК РФ к преступлениям, предусмотренным п. «б» ч. 4 ст. 131, а также п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ, относятся действия, подпадающие под признаки преступлений, предусмотренных частями 3-5 ст. 134 и частями 2-4 ст. 135 УК РФ, совершенные в отношении лица, не достигшего 12-летнего возраста, поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, то есть не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий.

Следовательно, одновременное совершение изнасилования (либо насильственных действий сексуального характера) *в отношении нескольких потерпевших образует совокупность этих преступлений* (количественно прямо зависящую от числа потерпевших).

Рассмотрим два уголовных дела из практики судов ЯНАО, по каждому делу потерпевших было более чем двое.

Первый пример. Новоуренгойским городским судом ЯНАО осужден гр. М. за совершение четырех преступлений, предусмотренных п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ и за одно преступление (в данном случае присутствует квалифицирующий признак), предусмотренного ч. 3 ст. 135 УК РФ. Судом М. по каждому преступлению было назначено наказание, предусмотренные п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ в виде лишения свободы на срок 5 лет, с ограничением свободы на срок 1 год. По ч. 3 ст. 135 УК РФ с применением ст. 64 УК РФ было назначено наказание в виде лишения свободы на срок 3 года. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенных наказаний, окончательно назначено наказание в виде лишения свободы на срок 6 (шесть) лет 7 (семь) месяцев, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима, с ограничением свободы на срок 2 (два) года с возложением соответствующих обязанностей.

Все рассматриваемые данным судом преступления были совершены в отношении 11 лиц потерпевших с помощью использования интернет-пространства. М. таким образом, преследовал цель удовлетворения своего сексуального влечения, желания вызвать у несовершеннолетних потерпевших сексуальное возбуждение и пробудить у них интерес к сексуальным отношениям, а также заводил темы сексуального характера, направлял

видеофайлы с эротическими и порнографическими изображениями и настаивал на получение от них интимных фото или видео.

Из одиннадцати потерпевших четверо не достигли двенадцатилетнего возраста, согласно примечаниям к статье 131 УК РФ, к преступлениям, предусмотренным п «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ относятся также деяния, подпадающие под признаки преступлений, предусмотренных частями 3-5 ст. 134 и частями 2-4 ст. 135 УК РФ. В связи, с чем действия М. в отношении указанных потерпевших суд квалифицировал по каждому эпизоду преступления в отношении четверых потерпевших по п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ

В отношении остальных 7 потерпевших, которым исполнилось 12 лет, но не исполнилось 14 лет, суд содеянное квалифицировал по ч. 3 ст. 135 УК РФ, как развратные действия, предусмотренные данной статьей.⁴ Так, диспозиция статьи указывает нам на то, что те самые развратные действия не сопряжены с какими-либо насильственными действиями. Но также здесь говорится о том, что виновный должен быть совершеннолетним, то есть ему исполнилось 18 лет, а потерпевший не может быть старше 16 лет.

Второй пример. По следующему рассматриваемому уголовному делу проходило 12 несовершеннолетних потерпевших, *двое не достигшие 16 лет и двое достигшие двенадцатилетнего возраста*, но не достигшие четырнадцати лет. *Остальные восемь потерпевших не достигли двенадцатилетнего возраста.*

Из материалов уголовного дела, следует, что Б. используя технические устройства, имеющие доступ к информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», используя в социальной сети «ВКонтакте» персональную страницу (владел информацией о несовершеннолетнем возрасте потерпевших исходя из данных на их страницах) вел переписку и отправлял фотографии на тему орально-генитальных сексуально-половых отношений между мужчиной и женщиной, присылал сообщения с предложениями совершать иные действия сексуального характера и развратные действия.

2 апреля 2018 года приговором Губкинского районного суда ЯНАО Б. признан виновным по ч. 3 ст. 135 УК РФ – совершение развратных действий без применения насилия лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, в отношении *двух и более лиц*, заведомо не достигших шестнадцатилетнего возраста и *восьми* преступлений, предусмотренных п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ – иные действия сексуального характера с использованием беспомощного состояния потерпевшей, совершенные в отношении лица, не достигшего двенадцатилетнего возраста.

Судом Б. назначено наказание по ч. 3 ст. 135 УК РФ в виде лишения свободы на срок 6 лет, по каждому преступлению из предусмотренных п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ лишения свободы на срок 13 лет с ограничением свободы 1 год. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний назначено лишения свободы на срок 14 лет 6 месяцев, с ограничением свободы на 2 года с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима с возложением соответствующих обязанностей. Апелляционным определением суда ЯНАО приговор изменен: смягчено наказание, назначенное Б. за преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 135 УК РФ, с применением ст. 64 УК РФ, до 2 лет лишения свободы. Смягчено наказание, назначенное Б. за каждое из восьми преступлений, предусмотренных п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ, с применением ст. 64 УК РФ, до 4 лет лишения

⁴ Архив Новоуренгойского городского суда ЯНАО. Дело № 1-218/2017

свободы с ограничением свободы на срок 6 месяцев. На основании с ч. 6 ст. 15 УК РФ, изменена категория совершенного Б. преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 135 УК РФ и восьми преступлений, предусмотренных п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ, с особо тяжких на тяжкие преступления. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ, по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний, окончательно назначено Б. наказание в виде 7 лет лишения свободы в исправительной колонии общего режима с возложением обязанностей и запретов⁵.

Из вышеуказанных двух примеров судебной практики следует, что деяния совершенные в отношении двух и более лиц квалифицируются по одной статье – ч. 3 ст. 135 УК РФ и назначается судами с учетом применения положений ст. 64 УК РФ. Прослеживается взаимосвязь возраста потерпевших с наличием совокупности преступлений, что противоречит закону.

Хотелось бы отметить, что квалифицирующий признак – «совершенные в отношении двух или более лиц» в ч. 3 ст. 135 УК РФ был введен 29 февраля 2012 года Федеральным законом № 14-ФЗ. Преступления, совершенные до вступления в законную силу указанного закона, квалифицировались соответственно по действующему уголовному закону на момент совершения преступления. До введения указанного признака суд квалифицировал преступные деяния по отдельности (в отношении каждого потерпевшего).

Рассмотрим пример уголовного дела, когда преступления совершены в 2011 году. Приговором Шурышкарского районного суда ЯНАО 6 февраля 2012 года А. признан виновным в совершении развратных действий в отношении двух малолетних потерпевших Ш. (демонстрация половых органов) и К. (обозрение половых органов). Судом А. назначено наказание по ч. 3 ст. 135 УК РФ (в отношении Ш) к 6 годам лишения свободы с ограничением свободы на 1 год с и установлением ограничений и по ч. 3 ст. 135 УК РФ (в отношении К.) к 5 годам 6 месяцам лишения свободы с ограничением свободы на 1 год с установлением ограничений. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний, окончательно назначено 10 лет лишения свободы с ограничением свободы на 1 год 6 месяцев с установлением ограничений. Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам ЯНАО приговор оставлен без изменений⁶.

Согласно ч. 3 ст. 69 УК РФ если хотя бы одно из преступлений, совершенных по совокупности, является тяжким или особо тяжким преступлением, то окончательное наказание назначается путем частичного или полного сложения наказаний. При этом окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать более чем наполовину максимальный срок наказания в виде лишения свободы, предусмотренный за наиболее тяжкое из совершенных преступлений.

Исходя из практики, можно сделать вывод, что до внесения квалифицирующего признака в ч. 3 ст. 135 УК РФ когда квалифицировали преступные деяния каждое по отдельности (по числу потерпевших лиц) наказание назначалось строже. Полагаю, тем самым, что квалифицирующий признак – «в отношении двух и более лиц» нарушает, принцип справедливости ст. 6 УК РФ и смысл уголовно-правовой охраны направленной на защиту половой неприкосновенности личности каждого несовершеннолетнего, с одной стороны. С другой стороны, существующая

⁵ Архив Губкинского районного суда ЯНАО. Дело № 1-7/2018.

⁶ Архив суда ЯНАО от 6 февраля 2012 года. Дело № 22-523/2012

санкция ч. 3 ст. 135 УК РФ связывает суд, по сути, вынужденный при отсутствии оснований для применения положений ч. 6 ст. 15 УК РФ и ст. 64 УК РФ назначать лишение свободы на длительный срок даже при очевидной незначительности действий осужденного (выше мы приводили пример приговора Губкинского районного суда, наказание по которому судом апелляционной инстанции было смягчено более чем вдвое). Предлагаю названный квалифицирующий признак исключить. Одновременно объединить части первую и вторую ст. 135 УК РФ, так как разделение по возрасту потерпевших какими-либо объективными данными не обосновано.

То есть, изложить ст. 135 УК РФ в следующей редакции:

«1. Совершение развратных действий без применения насилия лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, в отношении лица, достигшего двенадцатилетнего возраста, но не достигшего шестнадцатилетнего возраста, наказывается обязательными работами на срок до четырехсот сорока часов, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового и с ограничением свободы на срок до двух лет либо без такового, либо лишением свободы на срок до восьми лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пятнадцати лет или без такового и с ограничением свободы на срок до двух лет либо без такового.

2. То же деяние, совершенное группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, наказывается лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двадцати лет либо без такового и с ограничением свободы на срок до двух лет либо без такового.

3. То же деяние, совершенное лицом, имеющим судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, наказывается лишением свободы на срок от десяти до пятнадцати лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двадцати лет.

Примечание: для целей настоящей статьи к преступлениям против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, относятся преступления, предусмотренные статьями 131 - 135, 240, 241, 242.1 и 242.2 настоящего Кодекса, совершенные в отношении несовершеннолетних».

Заключение

При такой редакции размер максимально возможного наказания в виде лишения свободы за совершение преступлений в отношении двух и более лиц не изменится, с учетом максимального размера наказания в предлагаемой части первой статьи 135 УК РФ и правил назначения наказания по совокупности преступлений (ч. 3 ст. 69 УК РФ). А суд получит возможность назначить наказание исходя из фактических обстоятельств совершения преступления и с учетом личностей, как подсудимого, так и потерпевшего.

Предлагаемое примечание устранил существующий пробел в правовом регулировании, так как на сегодняшний день используемое в части пятой статьи 135 УК РФ понятие «лицо, имеющее судимость за ранее совершенное преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего» не раскрыто.

По аналогии с примечанием к ст. 73 УК РФ, полагаю необходимым не ограничиваться преступлениями, содержащимися в главе 18 уголовного закона, дополнив ст. ст. 240, 241, 242.1 и 242.2 УК РФ.

Библиография

1. Белых И. История современного развития уголовного законодательства. М.: LAP, 2013. 52 с.
2. Левченко О.В., Мищенко Е.В. Правовые основы производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. М.: Инфра-М, 2016. 125 с.
3. Международные акты о правах человека: Сб. документов. М., 2000. 784 с.
4. Фонд поддержки пострадавших от преступлений. Статистика. URL: <http://soprotivlenie.org/news/krupnym-planom/mir-obespokoen-rostom-nasiliya-nad-detmi>

Problems of qualifying crimes against sexual inviolability of minors

Irina I. Skripova

Postgraduate,
Peoples' Friendship University of Russia,
117198, 10/2, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: skripova@mail.ru

Abstract

Protection of children at the present stage from any violent crimes, including their sexual integrity, has become not only a problem of one state, but of the whole world. Over the past ten years, the number of crimes against minors in Russia has more than doubled. In 2009, according to official data, more than 100 thousand crimes were committed, the victims of which were children. Russia has adopted important regulatory legal acts aimed at protecting the interests of minors, including from sexual assault. Despite this, the provision of ensuring the rights and legitimate interests of minors in the sexual sphere does not fully meet the requirements established in the aforementioned international legal acts and domestic legislation. This article is devoted to the study of the norms of section "b" of Part 4 of Art. 132 of the Criminal Code and Part 3 of Art. 135 of the Criminal Code. A qualifying attribute in Part 3 of Art. 135 of the Criminal Code of the Russian Federation, which states "in respect of two or more persons" violates the principle of justice specified in Art. 6 of the Criminal Code of the Russian Federation and the sense of criminal law protection aimed at protecting the sexual integrity of the personality of each minor.

For citation

Skripova I.I. (2019) Problemy kvalifikatsii prestuplenii protiv polovoi neprikosновенности несовершеннолетних [Problems of qualifying crimes against sexual inviolability of minors]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 38-45.

Keywords

Sexual freedom and inviolability, helplessness, sexual inviolability of minors, minors, subjects of sexual assault, debauchery, rape.

References

1. Belykh I. (2013) *Istoriya sovremennogo razvitiya ugovnogo zakonodatel'stva* [History of the modern development of criminal law]. Moscow: LAP Publ.
2. *Fond podderzhki postradavshikh ot prestuplenii. Statistika* [Fund to support victims of crime. Statistics]. Available at: <http://soprotivlenie.org/news/krupnym-planom/mir-obespokoen-rostom-nasiliya-nad-detmi> [Accessed 02/02/2019]
3. Levchenko O.V., Mishchenko E.V. (2016) *Pravovye osnovy proizvodstva po ugovnym delam v otnoshenii nesovershennoletnikh* [The legal basis for the production of criminal cases against minors]. Moscow: Infra-M Publ.
4. (2000) *Mezhdunarodnye akty o pravakh cheloveka: Sb. dokumentov* [International instruments on human rights]. Moscow.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.006

К вопросу об основании уголовно-правовой охраны предпринимательской деятельности в контексте истории

Бондаренко Валентина Евгеньевна

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры уголовного права,
Институт Дружбы Народов Кавказа,
355008, Российская Федерация, Ставрополь, просп. Карла Маркса, 7;
e-mail: bondarenko.office@bk.ru

Аннотация

В статье автор рассматривает основные коренные изменения в системе российского уголовного законодательства через динамику регулятивных отраслей права на различных исторических этапах развития государства в отношении предпринимательской деятельности. Рассмотрена динамика системы общественных ценностей и приоритетов государства, когда предпринимательская деятельность выступала то привилегией одного класса, то преступлением в любом проявлении, то конституционным правом гражданина. Автор проводит анализ действующего уголовного законодательства в сфере охраны экономической деятельности от незаконного предпринимательства, приходит к выводу о необходимости пересмотра статьи 171 УК РФ «Незаконное предпринимательство».

Для цитирования в научных исследованиях

Бондаренко В.Е. К вопросу об основании уголовно-правовой охраны предпринимательской деятельности в контексте истории // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 46-53.

Ключевые слова

Уголовно-правовая охрана, предпринимательская деятельность, регулятивные отрасли права, незаконное предпринимательство.

Введение

Законодатель определяет направления и приоритеты развития национального законодательства посредством принятия законов. Соответственно, с течением истории эти приоритеты неоднократно менялись и меняются. Может изменяться ценность тех или иных общественных отношений на определенном этапе развития общества. Вместе с тем происходят изменения в выборе тех или иных объектов уголовно-правовой охраны. Проиллюстрируем основные коренные изменения в системе регулятивного и уголовного законодательства на различных исторических этапах развития государства, которые являлись основанием уголовно-правовой охраны и ее прекращением в сфере предпринимательской деятельности.

Автор статьи видит необходимость разобраться в этом вопросе в целях повышения эффективности уголовного законодательства.

Основная часть

А.А. Чувпило указывает, что возникновение предпринимательства – это развитие борьбы между частными и публичными интересами при осуществлении хозяйственной деятельности [Чувпило, 1996, 18]. Так, в XVI–XVII вв. Российская монархия всячески поощряет развитие предпринимательства в промышленности, однако такое поощрение носит выборочный характер в отношении субъекта предпринимательства. В этот период происходит огосударствление торговых обычаев и формируется купеческое право. В то же время Указом 1682 г. крестьянам и ремесленникам было запрещено торговать в розницу и заниматься внешней торговлей, свою продукцию они могли продавать оптом и только купечеству.

Уголовное законодательство того времени представлено в виде Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (в ред. 1885 г.). Так, в главе 12 «О нарушении постановлений о кредите» предусматривалась ответственность за открытие частного банка без дозволения Правительства или без соблюдения установленных законом правил (ст. 1152). Статья 1169 предусматривала денежное взыскание за производство торговли лицами, которые в соответствии с законом не имели на это право. Н.С. Таганцев, комментируя данную статью, указывал, что речь идет не о торговле, производимой без разрешения, а о торговле и торговых действиях таких лиц, которые не только не имели надлежащих свидетельств, но и не могли получить их, а также те, которые утратили право по приговору суда [Таганцев, 1985, 696]. В этом случае мы наблюдаем ситуацию, когда деяния лиц некупеческого сословия, которые в соответствии с регулятивным законодательством не могли осуществлять предпринимательскую деятельность, признавались криминальными и имели статус преступлений.

Начиная с 70-х годов XIX века ученые стали говорить о том, что Уложение 1845 г. отжило свой век, что оно разошлось с современными принципами, взглядами науки уголовного права [Таганцев, 1994, т.1, 105]. Работа по составлению нового Уголовного Уложения осуществлялась с 1881 г. по 1902 г., а 22 марта 1903 г. последовало его утверждение, хотя и поэтапно. Регулятивное законодательство развивается на этом историческом этапе в сторону регламентации предпринимательской деятельности со стороны государства. Так, в соответствии с Уставом кредитным о порядке учреждения частных и общественных кредитных установлений (акционерных банков, обществ взаимного кредита, поземельных банков, городских кредитных обществ, частных ломбардов, ссудно-сберегательных товариществ, земских кредитных установлений и городских общественных банков), для открытия всех этих

учреждений требуется предварительное рассмотрение и утверждение соответствующими государственными органами. Открытие кредитного установления с отступлением от указанных правил охватывалось составом ст. 318 Уголовного Уложения [Таганцев, 1994, т.1, 132].

В целом развитие дореволюционного уголовного законодательства характеризуется казуистичностью в регламентации ответственности за нарушения порядка предпринимательской деятельности [Коровинских, 200, 73].

В 1917 г. в России характеризуется началом построения социалистического общества. Происходят глобальные изменения в сфере построения и регулирования экономики. В это время ликвидированы все предпосылки для автономной хозяйственной деятельности личности вне системы, так называемого народного хозяйства страны. Посредством государственной политики в сфере регулирования были национализированы земля, банки и промышленность, железнодорожный и водный транспорт, внешняя торговля, проведена конфискация акционерных капиталов частных банков, ликвидированы дворянский земельный и крестьянский поземельный банк, осуществлена ревизия банковских сейфов и вся валютная наличность превращена в собственность государства, установлена валютная монополия, монополия страхового дела [СУ РСФСР, 1917, 150].

Управление промышленностью осуществлялось Всероссийским Советом народного хозяйства (ВСНХ). Были введены государственная монополия на хлеб, нефть, спички и т. д., введен запрет на частную торговлю продовольственными товарами и продовольственная разверстка, согласно которой у крестьян изымался под расписку и по твердым ценам излишек хлеба, который считался свыше установленной нормы [Голякова, 1953, 28].

Уголовная репрессия советского периода, в целом, носила классовую политическую окраску, направленную на истребление буржуазии как класса [Коровинских, 2000, 75].

Соответственно, произошли коренные изменения в уголовно-правовой сфере. В связи с введением в действие Декрета СНК от 22 июля 1918 г. «О спекуляции» лица, виновные в скупке, сбыте или хранении с целью сбыта, в виде промысла продуктов питания, которые входили в перечень продуктов, монополизированных государством, подвергались наказанию на срок не менее десяти лет лишения свободы и конфискации всего имущества [Голякова, 1953, 27].

В этот период подобные деяния, противоречащие положениям регулятивного законодательства, рассматриваются как общественно опасные, поэтому можно констатировать коренные изменения в системе элементов основания уголовно-правовой охраны по сравнению с дореволюционным периодом.

Новый период изменений в сфере регулирования наступил в связи с провозглашением в стране новой экономической политики. Стране идет перестройка на многоукладную экономику, построение свободного рынка сочетается с системой основных государственных монополий. Прозразверстка заменена продналогом, после уплаты которого крестьянин мог по своему усмотрению распоряжаться произведенными им товарами [СУ, 1921, 148]. В 1922 году начал действовать ГК РСФСР, который юридически закрепил основы товарного хозяйства, новые принципы рыночных отношений.

Все изменения регулятивного законодательства нашли свое отражение в изменениях законодательства уголовного. Совершенно новое направление сферы регулирования заставляет пересмотреть выбор объектов уголовно-правовой охраны. В 1922 году принят УК РСФСР, ставший первым кодифицированным источником социалистического уголовного законодательства. «Уголовный закон перестает быть орудием, как это было до войны,

обращенным почти исключительно против воров, грабителей и убийц, и все чаще выступает в новой роли регулятора хозяйственной жизни» [Трайнин, 1925, 4].

Уголовный кодекс РСФСР также имеет ярко выраженную классовую направленность, в соответствии с приоритетными положениями регулятивного законодательства, поэтому и определение общественно опасными обычных отношений исходило из необходимости предотвращения выхода предпринимательских структур из сферы государственного контроля. Деяния, которые посягают на порядок предпринимательской деятельности (в современном понимании) в УК РСФСР 1922 г. рассматривались как хозяйственные преступления (глава IV), либо как преступления против порядка управления.

Постановлением ВЦИК 22 ноября 1926 г. был принят Уголовный кодекс РСФСР, который, в целом, сохранил подходы к пониманию решения вопросов об ответственности за преступления против предпринимательской деятельности, которые были провозглашены УК РСФСР 1922 г (необходимо отметить, что ряд статей об ответственности за посягательства на порядок осуществления предпринимательской деятельности практически без изменений перешел из УК РСФСР 1922 г в УК РСФСР 1926 г).

Последующий период государство все в большей степени пытается контролировать экономическую деятельность. Поэтому Уголовный кодекс РСФСР 1960 г создавался как кодекс социалистического государства, не допускающего политического, идеологического и экономического плюрализма. Одним из основных объектов охраны являлась система социалистического хозяйствования с главенством социалистической собственности, централизованным управлением экономикой на основе государственных плановых заданий, фактическим отсутствием конкуренции и административными способами решения проблем [Коровинских, 2000, 81].

П.Т. Некипелов указывал: «В уголовных кодексах 1959-1961 гг. система норм об ответственности за посягательства на эти отношения выглядит иной по сравнению с утратившими силу Постановлениями предыдущих уголовных кодексов 1926-1935 гг.» [Некипелов, 1971, 21]. Уголовный кодекс по-прежнему предусматривает ответственность за спекуляцию. Пленум Верховного Суда СССР в Постановлении от 25 июня 1975 г. «О практике применения судами законодательства об ответственности за частнопредпринимательскую деятельность и коммерческое посредничество» указал, что под уголовно наказуемым частным предпринимательством следует понимать деятельность в целях извлечения наживы, которая осуществляется при производстве товаров, строительстве или оказании услуг в сфере бытового, культурного или иного обслуживания населения с использованием или под прикрытием государственных, кооперативных или иных общественных форм для получения прав, льгот и преимуществ, предоставляемых социалистическим предприятиям и организациям.

Период 1990-1991 г. характеризуется очередными коренными изменениями экономической системы страны. Изменилось качество общественных отношений в сфере экономики. Если раньше эти отношения имели социальную сущность (в определенном смысле идеологическую), то теперь с переходом к рыночным отношениям они (общественные отношения) приобрели экономическую сущность. Закон от 24 декабря 1990 г. «О собственности в РСФСР» закрепил равноправие всех форм собственности. Закон РФ от 25 декабря 1990 г. «О предприятиях и предпринимательской деятельности» провозгласил задачи и гарантии предпринимательской деятельности. Таким образом, занятие предпринимательской деятельностью и предпринимательская инициатива больше не рассматривались как общественно опасные для

общества деяния, которые противоречат правовому регулированию провозглашенной плановой экономики.

В этот период происходит формирование рыночных отношений, поощрение предпринимательства, что находит свое отражение в анализе элементов основания уголовно-правовой охраны для устранения противоречий между новым регулятивным законодательством и действующим уголовным. Так, Законом РСФСР от 5 декабря 1991 г. была исключена уголовная ответственность за частнопредпринимательскую деятельность и коммерческое посредничество. Законом РФ от 1 июля 1993 г. «О внесении изменений и дополнений в законодательные акты РФ в связи с упорядочением ответственности за незаконную торговлю» признавался утратившим силу на территории РФ Закон СССР от 31 октября 1990 г. «Об усилении ответственности за спекуляцию, незаконную торговую деятельность и за злоупотребления в торговле». Тем самым, была декриминализована спекуляция.

Статья 34 Конституции РФ провозглашает свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Как видно занятие предпринимательской деятельностью провозглашено неотъемлемым правом гражданина в основном законе страны. Это также нашло свое отражение в уголовном законодательстве. Уголовно наказуемыми признаны воспрепятствование законной предпринимательской и иной деятельности, недопущение, ограничение или устранение конкуренции и т. д.

Неоднозначную оценку вызывает действующая статья 171 УК РФ «Незаконное предпринимательство». Прежде всего, данное преступление не является общественно опасным деянием в сфере экономики, так как связано с прохождением обязательных государственных процедур регистрации и получения необходимого разрешения (лицензии), поэтому объектом деяния, на наш взгляд, выступает порядок управления. Но даже в этом случае сама процессуальная возможность доказывания данной категории дел практически неосуществима, так как для незаконного предпринимательства характерны соответствующие способы его осуществления, например, ведение скрытой незаконной бухгалтерии. К тому же положения действующего законодательства о лицензировании отдельных видов деятельности содержит ряд недостатков в части четкого определения видов деятельности, которые подлежат обязательному лицензированию, что существенно усложняет возможность применения на практике ст. 171 УК РФ. Поэтому в первую очередь необходимо привести в соответствие положения действующего регулятивного законодательства. При этом на практике трудовой коллектив предприятия рассматривается в качестве организованной группы, что сказывается на виде и объеме наказания для виновных, делая данную статью неоправданно избыточной.

Заключение

Таким образом, проиллюстрированные в статье примеры и выводы в отношении уголовно-правовой охраны предпринимательской деятельности в контексте истории, позволяют утверждать, что динамика регулятивного законодательства напрямую находит свое отражение в изменениях уголовного закона. Так можно проследить изменения в системе уголовно-правовой охраны каждого объекта. Задача состоит в необходимости проведения аналитической работы и совершенствования уголовного законодательства в целях повышения его эффективности.

Так, вышесказанное по вопросу уголовно-правовой охраны статьи 171 УК РФ «Незаконное предпринимательство» не позволяет в таком виде оставлять действующей данную норму. На наш взгляд, действующей редакции статьи 14.1 КоАП РФ «Осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения (лицензии)», которая влечет административное наказание в виде штрафа, конфискации изготовленной продукции, орудий производства и сырья или приостановление деятельности, вполне достаточно.

Библиография

1. Бондаренко В.Е. К вопросу об эффективности уголовно-правовой охраны // Вестник Северо-Кавказского гуманитарного института. 2017. №3(23). С. 59-68.
2. Бондаренко В.Е. Охрана и регулирование в контексте задач уголовного закона // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 12А. С. 296 – 302.
3. Декрет ВЦИК от 09.05.1913 г. «О предоставлении народному комиссару продовольствия чрезвычайных полномочий по борьбе с деревенской буржуазией, укрывающей хлебные запасы и спекулирующей ими» // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 / под ред. И.Т. Голякова. М.: Госюриздат, 1953. 345–356.
4. Коровинских С.П. Уголовная ответственность за преступления, посягающие на установленный порядок предпринимательской деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2000. 188 с.
5. Некипелов П.Т. Уголовно-правовая охрана финансового хозяйства в СССР. Ростов-на-Дону, 1971. 106 с.
6. Резолюция X съезда РКПб «О замене продовольственной разверстки продовольственным налогом» // СУ 1921 № 26. Ст. 148.
7. Руководящие начала по уголовному праву 1919 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. / под ред. И.Т. Голякова. М.: Госюриздат, 1953. С. 57–60.
8. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. Том 1. М., 1994. 206 с.
9. Трайнин А.Н. Хозяйственные преступления. М., 1925. 196 с.
10. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. СПб., Издание Таганцева. 1985. 963 с.
11. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (с изм. и доп., внес. ФЗ от 27.12.2018 г. №520-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954; 2014. № 6. Ст. 556.
12. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917-1952 гг. / под ред. И.Т. Голякова. М.: Госюриздат, 1953. С. 104–145.
13. Уголовный кодекс РСФСР 1926 г. // Уголовное законодательство СССР и союзных республик: сборник / под ред. Д. С. Кареева. М.: Госюриздат, 1957. С. 257–288.
14. Уголовный кодекс РСФСР 1960 г. Официальный текст. М.: Юрид. лит., 1960. 160 с.
15. Чувпило А.А. Тенденции правового регулирования хозяйственной деятельности в зарубежных странах: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. Донецк, 1996. 34 с.

To the question of the basis of criminal protection of business activity in the context of history

Valentina E. Bondarenko

PhD in Law,

Associate Professor at the Department of criminal law,

Institute of Friendship of the People of the Caucasus,

355008, 7, Karla Marksa av., Stavropol, Russian Federation;

e-mail: bondarenko.office@bk.ru

Abstract

In article the author considers the main basic changes in the system of the Russian criminal legislation through dynamics of the regulatory industries of the right at various historical stages of development of the state concerning business activity. Dynamics of a system of social values and priorities of the state when business activity acted the privilege of one class, crime in any manifestation, constitutional right of the citizen is considered. The author carries out the analysis of the existing criminal legislation in the sphere of protection of economic activity from illegal business, comes to a conclusion about need of revision of Article 171 of the Criminal Code of the Russian Federation "Illegal Business".

For citation

Bondarenko V.E. (2019) K voprosu ob osnovanii ugovolno-pravovoj ohrany predprinimatel'skoj deyatel'nosti v kontekste istorii [to the question of the basis of criminal protection of business activity in the context of history]. *Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 46-53.

Keywords

Criminal protection, business activity, regulatory industries of the right, illegal business.

References

1. Bondarenko V.E. (2017) K voprosu ob ehffektivnosti ugovolno-pravovoj ohrany [To a question of efficiency of criminal protection]. *Vestnik Severo-Kavkazskogo gumanitarnogo institute* [Bulletin of the North Caucasian humanitarian institute], 3 (23), pp. 59-68.
2. Bondarenko V.E. (2018) Ohrana i regulirovanie v kontekste zadach ugovolnogo zakona [Protection and regulation in the context of tasks of the criminal law]. *Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava* [Questions of the Russian and international law], 8, 12A, pp. 296-302.
3. Golyakova I. T. (1953) Sbornik dokumentov po istorii ugovolnogo zakonodatel'stva SSSR i RSFSR 1917-1952 [The collection of documents on history of the criminal legislation of the USSR and RSFSR 1917-1952], Dekret VCIK ot 09.05.1913 g. «O predostavlenii narodnomu komissaru prodovol'stviya chrezvychajnyh polnomochij po bor'be s derevenskoj burzhuziej, ukryvayushchej hlebnye zapasy i spekuliruyushchej imi» [Decree of VTsIK of 09.05.1913. "About providing emergency powers to the national commissioner of food on fight against the rural bourgeoisie covering grain stocks and speculating with them"], Moscow, pp. 345-356.
4. Korovinskih S.P. (2000) Ugolovnaya otvetstvennost' za prestupleniya, posyagayushchie na ustanovlennyj poryadok predprinimatel'skoj deyatel'nosti: dis. ... kand. jurid. Nauk [Criminal liability for the crimes encroaching on an established order of business activity: yew. ... edging. law. sciences.], Rostov-na-Donu, pp. 188.
5. Nekipelov P.T. (1971) Ugolovno-pravovaya ohrana finansovogo hozyajstva v SSSR [Criminal protection of financial economy in the USSR], Rostov-on-Don, p. 106.
6. Rezolyuciya 10 s"ezda RKPb «O zamene prodovol'stvennoj razverstki prodovol'stvennym nalogom» [Resolution of the X congress of RKPb "About Replacement of a Food Allotment with a Food Tax"], SY 1921.
7. Golyakova I. T. (1953) Sbornik dokumentov po istorii ugovolnogo zakonodatel'stva SSSR i RSFSR 1917-1952 [The collection of documents on history of the criminal legislation of the USSR and RSFSR 1917-1952], Rukovodyashchie nachala po ugovolnomu pravu 1919 g. [The leading beginnings on criminal law of 1919], Moscow, pp. 57-60.
8. Tagancev N S (1994) Russkoe ugovolnoe pravo. Lekcii. CHast' Obshchaya [Russian criminal law. Lectures. General part], Moscow, (1), p. 206.
9. Trajnin A.N. (1925) Hozyajstvennye prestupleniya [Economic crimes], Moscow, p. 196.
10. Tagancev N S (1985) Ulozhenie o nakazaniyah ugovolnyh i ispravitel'nyh 1845 g [The code about punishments criminal and corrective 1845], SPb, pp. 963.
11. Ugolovnyj kodeks Rossijskoj Federacii ot 13.06.1996 g. № 63-FZ (s izm. i dop., vnes. FZ ot 27.12.2018 g. №520-FZ) [The Criminal Code of the Russian Federation of 13.06.1996 No. 63-FZ (with amendment and additional, brought. Federal Law of 27.12.2018 No. 520-FZ)].
12. Golyakova I. T. (1953) Sbornik dokumentov po istorii ugovolnogo zakonodatel'stva SSSR i RSFSR 1917-1952 [The collection of documents on history of the criminal legislation of the USSR and RSFSR 1917-1952], Ugolovnyj kodeks

-
- RSFSR 1922 g [Criminal code of RSFSR 1922], Moscow, pp. 104-145.
13. Kareeva D.S. (1957) Ugolovnoe zakonodatel'stvo SSSR i soyuznyh respublik: sbornik [Criminal legislation of the USSR and federal republics: collection], Ugolovnyj kodeks RSFSR 1926 g [Criminal code of RSFSR 1926], Moscow, pp. 257-288.
 14. Ugolovnyj kodeks RSFSR 1960 g. Oficial'nyj tekst [Criminal code of RSFSR 1960. Official text], Moscow, p. 160.
 15. CHuvpilo A.A. (1996) Tendencii pravovogo regulirovaniya hozyajstvennoj deyatelnosti v zarubezhnyh stranah: avtoref. dis. ...d-ra yurid. Nauk [Trends of legal regulation of economic activity in foreign countries: автореф. yew. ... Dr.s law. sciences], Doneck, pp. 34.

УДК 343.341

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.007

Современные тенденции криминального экстремизма

Залиханова Лейла Ибрагимовна

Кандидат юридических наук,
член Российской криминологической ассоциации,
доцент кафедры уголовного права и криминологии,
Кабардино-Балкарский государственный университет им. Х.М. Бербекова,
360004, Российская Федерация, Нальчик, ул. Чернышевского, 173;
e-mail: zalihanowa@yandex.ru

Аннотация

В статье освещены некоторые результаты исследования современных тенденций экстремизма в федеральном и региональном аспектах. Объектом изучения является экстремизм как негативное социально-правовое явление. В качестве метода используются совокупность уголовно-правовых и криминологических приемов и способов, таких как исследование качественных и количественных характеристик экстремизма, позволившее прийти к обоснованным выводам и заключениям относительно вероятных прогнозов и тенденций современных форм проявления экстремизма.

Мотивация преступлений экстремисткой направленности, имеющая четко обозначенную идеологическую составляющую, предполагает расширение числа преступлений, рассматриваемой категории за счет включения в их число преступлений общеуголовного характера (как, например, стало с составом «Хулиганство»), отягощенных обозначенным экстремистским мотивом. В то же время законодатель демонстрирует и некоторую «лояльность», декриминализируя некоторые формы экстремистских проявлений (как, например, стало составом «Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства») и придавая им статус административно-наказуемых деяний.

Для цитирования в научных исследованиях

Залиханова Л.И. Современные тенденции криминального экстремизма // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 54-61.

Ключевые слова

Экстремизм, мотивация, латентность, группа лиц, насилие, неприязнь, ненависть, вражда.

Введение

Экстремизм и дискриминация относятся к самым серьезным нарушениям прав человека в современном мире и квалифицируются как нарушение международных правовых норм. Как правовое и социальное явление экстремизм осуждается обществом, однако здесь очень важно не упускать из виду тот факт, что проблема заключается не в том, что нет регионов (читай народов, стран, рас, социальных групп и т.д.) априори характеризующихся повышенной экстремизмо-или-террогенностью, а в том, как тот или иной субъект конфликта, столкнувшийся с этой проблемой вышел из сложившейся ситуации. При этом важное значение имеет способ борьбы – только законным путем можно достичь каких-либо положительных результатов. Очевидно, что любые крайности в борьбе по сути сравнивают позиции конфликта и общество, государство всегда находятся в зоне риска оказаться экстремистами в борьбе с «мучениками совести», псевдонациональными или псевдорелигиозными героями.

Совокупность уголовно-правового и криминологического аспектов в исследовании данного явления позволяет сделать определенные выводы о необходимости разработки и реализации мер по предупреждению совершения новых преступлений, а также мер по пресечению неблагоприятных социальных последствий преступного поведения.

Основное содержание

Преступления, связанные с проявлением экстремизма, характеризуются повышенной общественной опасностью деяний и связаны с посягательствами на жизнь, здоровье, достоинство граждан, интересы общества и государства. Они характеризуется преобладанием в действиях виновного низменных *мотивов* поведения; интенсивным влиянием на мотивацию поведения социально-психологических и политических факторов. То есть, отличительным признаком преступности экстремистской направленности является повышенная степень общественной опасности. Это обусловлено тем, что преступления, представляющие собой содержание данного вида преступности, направлены против личности, общественной безопасности, общественного порядка, государственной власти, а также против мира и безопасности человечества, причем они совершаются, как было указано выше, по определенным мотивам и в определенных (экстремистских) целях: в террористических целях; в целях насильственного изменения основ конституционного строя, нарушения целостности России, подрыва безопасности России, захвата или присвоения властных полномочий; в целях создания незаконных вооруженных формирований; в целях возбуждения расовой, национальной или религиозной розни, а также насильственной социальной розни; в целях унижения национального достоинства; по мотивам идеологической, политической, расовой, национальной или религиозной ненависти либо вражды, а равно по мотивам ненависти либо вражды в отношении какой-либо социальной группы; по мотивам исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, социальной, расовой, национальной, религиозной или языковой принадлежности.¹ Иными

¹ Залиханова Л. И. Преступления экстремистской направленности: уголовно-правовые и криминологические аспекты//Учебное пособие. Рекомендовано УМО. «Юрлитинформ». Москва. 2014.

словами, основным признаком преступности экстремистской направленности является характер мотивации составляющих ее преступлений – экстремистская мотивация.

В то же время следует учесть, что природу экстремизма определяет то, что эти правонарушения совершаются против конкретных лиц и групп, но мотивированы они неудовлетворенностью существующим общественным устройством и стремлением к его изменению противоправными методами в соответствии с усвоенной мировоззренческой моделью. Индивид как жертва в данном случае является частью более широкой общности, и воздействие на индивида – это попытка воздействовать на эту более широкую общность. Иными словами, конечным объектом экстремизма является не лично пострадавший, а та или иная общность – например, этнос либо раса и т.п.

Итак, экстремистская мотивация (в том числе националистический экстремизм, религиозный фанатизм и т.д.) – это мотивация, основанная на групповой солидарности, осознании себя членом привилегированной группы, имеющей право на подавление в различных формах «чужаков» (мотивы, основанные на ксенофобии, национализме, расизме, сепаратизме, религиозном радикализме и т.д.).²

Вместе с тем, справедливости ради, необходимо отметить и то, что зачастую «рядовые» члены экстремистских группировок не имеют представления об идеологической основе экстремистских движений.³ Участие в экстремистских группировках воспринимается ими как приятное времяпрепровождение в кругу сверстников, единомышленников. Нередки случаи объединения молодежи в спортивные секции, клубы, где параллельно с основной физической подготовкой ребят ведется ненавязчивая «идеологическая» обработка, отнюдь не повествующая о героическом прошлом страны, патриотизме и самоотверженности наших предков в одном строю защищавших ее, независимо от национальной, языковой или религиозной принадлежности. Современные идеологи делают ставку на максимальной дифференциации и индивидуализации современного социума, на необходимости концентрации на узких, простых, категоричных понятиях. Естественно, что свое влияние оказывают громкие лозунги, внешняя атрибутика, ореол героизма, основанного на противостоянии существующему порядку.

Мотивация преступлений экстремистской направленности позволяет выделить следующий признак преступности экстремистской направленности, который непосредственной связан с такой экстремистской мотивацией – *групповой характер преступлений*, с тенденцией к устойчивости и сплоченности групп, что говорит об их организованности. Достаточно редко одним лицом, то есть не в группе, совершается преступление, мотивированное националистическими, расистскими, радикально религиозными и иными экстремистскими мотивами, либо преследующее экстремистские цели. Все же, как правило, преступления экстремистской направленности совершаются несколькими лицами, что представляет собой групповое преступление. Это, прежде всего, такие преступления как убийства, разбои и другие, тяжкие и особо тяжкие преступления экстремистской направленности.

² Антонян Ю.М. Терроризм. Криминологическое и уголовно-правовое исследование. М., 1998. С. 255-258; Лунеев В.В. Мотивация преступного поведения. М., 1991. С. 184-190; Криминология: Учебник / Под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой и В.В. Лунеева. М., 2004. С. 141.

³ Медведева Н.И. Социально-психологические условия противодействия экстремизму и терроризму в молодежной среде// Мир науки, культуры, образования. 2017. № 3 (64). С. 262-264.

Еще одним характерным признаком преступности экстремистской направленности является ее скрытый характер, то есть ее *латентность*, степень которой очень высока. Об этом свидетельствуют как статистическая информация, так и результаты опросов экспертов. В цифрах официальной статистики до определенного времени (до 2004 г.) вообще отсутствовала категория «преступления экстремистской направленности». Теперь в различных формах статистической отчетности появилась отдельная строка «преступления экстремистской направленности».

По данным Генеральной прокуратуры РФ в 2017 году было выявлено 191874 (2630 по КБР) нарушений законов о федеральной безопасности, межнациональных отношениях, противодействии экстремизму и терроризму, в 2018 году – 215384 (2467 по КБР). Возбуждено уголовных дел соответственно 91(1 – по КБР) в 2017 г. и 59 (2 по КБР) в 2018 г.⁴

Вместе с тем, справедливости ради необходимо отметить, что доля преступлений экстремистской направленности в структуре всей преступности действительно невелика. По данным МВД РФ в 2017 году зарегистрировано 1841284 преступлений из них 1238 преступлений экстремистской направленности (0,06%).⁵

Однако, несмотря на их небольшое количество, такие преступления опасны тем, что лица их совершающие, а это, как правило, члены неформальных группировок, могут в любой момент стать мобилизующей силой, способной спровоцировать массовые беспорядки, в том числе на национальной почве, хулиганские проявления и другие преступные посягательства.

Также одним из факторов латентности рассматриваемого вида преступлений является то, что очень трудно доказать, что совершаемые преступления - убийства, грабежи, разбои - имеют идеологическую подоплеку, и на практике вменить статьи УК России, предусматривающие ответственность за преступления экстремистской направленности чрезвычайно трудно. Так что в судах идеологические корни преступлений зачастую остаются неучтенными.

Поэтому совокупность названных факторов не позволяет на основе анализа только статистической информации с достоверностью описать состояние, структуру и тенденции преступности экстремистской направленности. В связи с высокой латентностью таких преступлений, достоверными источниками информации о них является оперативная информация, результаты экспертных опросов, а также уголовные дела, в материалах которых можно обнаружить экстремистские мотивы и цели совершенных преступлений.

Анализ деятельности неформальных экстремистских группировок, а также анализ материалов уголовных дел, позволяет сделать еще один важный вывод относительно характеристики преступности экстремистской направленности - преступные проявления носят *эпизодический характер*. Устойчивость и системность преступной деятельности слабо заметна, однако при совершении отдельных преступлений часто наблюдается выделяющийся организатор и руководитель, а также достаточно тщательное планирование преступления и распределение ролей.⁶

Еще одной характерной особенностью функционирования экстремистских группировок

⁴ Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь-декабрь 2018 г. // genproc.gov.ru/ дата обращения 14.02.2019

⁵ МВД РФ. Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - ноябрь 2018 года // www.mvd.rf

⁶ Аминов Д.И., Оганян Р.Э. Молодежный экстремизм / Под науч. ред. Р.А. Адельханяна. М., 2005. С. 41.

является наметившаяся в последнее время тенденция к *объединению их членов* на принципиально новой основе – по «сетевому» принципу.⁷ Данный принцип отличается от традиционного построения общественных организаций (по иерархическому принципу), ведущего к централизации и подчиненности нижестоящих структур вышестоящим. Организации, построенные по «сетевому принципу», в своей деятельности предполагают большую самостоятельность образующих сеть. Так, на территории КБР была пресечена деятельность незаконного вооружённого формирования (НВФ) под названием «Объединенный Вилаят Кабарды, Балкарии и Карачая», которое не контролировалось государством, не предусмотрено законами Российской Федерации и структурно входило в международную организацию «Имарат-Кавказ» (Кавказский Эмират), члены которой действовали на территории Северо-Кавказского региона Российской Федерации и совершали вооруженные посяательства на жизнь сотрудников правоохранительных органов, представителей органов власти и управления, обстрелы и подрывы административных зданий различных государственных структур и объектов жизнедеятельности. В свою очередь, указанная запрещенная экстремистская организация объединяла ряд самостоятельных устойчивых вооруженных групп, действующих в различных районах КБР, и отличалась организованностью и сплоченностью. «В результате проведения оперативно-розыскных мероприятий УФСБ России по КБР, Центром «Э» ГУ МВД России по СКФО, ЦПЭ МВД по КБР, были получены данные, свидетельствующие о том, что уроженец и житель Урванского муниципального района КБР А.М. с 08.09.2012 г. покинул свое постоянное место жительства и добровольно вступил в состав НВФ «Объединенный Вилаят Кабарды, Балкарии и Карачая» и впоследствии возглавил так называемый «Юго-Восточный сектор», зона ответственности которого Черекский, Урванский, Лескенский и Терский муниципальные районы КБР».⁸

Действуя в обычное время автономно, они в определенное время могут объединяться для проведения групповых противоправных действий, создавая достаточно большие массы правонарушителей. В качестве координирующего органа, определяющего время и место проведения подобных «акций», используется коммуникационная сеть Интернет.⁹

К числу негативных тенденций проявления экстремизма необходимо отнести расширение его «географии» и все более международный оттенок данного явления.¹⁰ За последний год в КБР подвергнуто уголовному преследованию 134 участников террористических организаций и вооруженных формирований за пределами Российской Федерации (Сирия, Ирак). Осуждено 13, 112 объявлено в международный розыск, 19 выезд в зону вооруженного конфликта пресечен.

⁷ Давыдов В.О. Методика расследования транснациональной преступной деятельности экстремистского характера: к вопросу о результатах криминалистического исследования // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2018. № 1-2. С. 52-61.

⁸ Приговор № 1-113/2013 от 25 сентября 2013 г. Чегемский районный суд (Кабардино-Балкарская Республика)//Судебные и нормативные акты судов РФ//sudact.ru/ дата обращения 14.02.2019

⁹ Чурилов С.А., Быкадорова А.С. О проблемах противодействия терроризму (экстремизму) в сети Интернет // Ростовский научный журнал № 8. 2016. С. 17-29

¹⁰ Керимов А.Д., Халипова Е.В., Красинский В.В. Об общегосударственном комплексе мер по противодействию проникновению на территорию Российской Федерации участников международных террористических организаций и вовлечению российских граждан в террористическую деятельность за рубежом. // Российский журнал правовых исследований. 2016. № 2 (7).

Заключение

На основании таких критериев, как: 1) распространенность экстремистских идей в общественном сознании; 2) повышение уровня организованности экстремистских объединений; 3) использование прав и свобод человека и гражданина вопреки их назначению - представляется возможным выделить некоторые тенденции в развитии экстремистских проявлений на современном этапе:

1. Формирование устойчивых социальных групп, поддерживающих идеологию экстремизма.

2. Формирование в обществе убеждения о допустимости использования насилия для разрешения любых конфликтов.

3. Возрастание количества «национальных» религиозных групп.

4. Легализации экстремистских организаций, их лидеров, проникновение таких организаций и их лидеров в политическую элиту.

5. Использование конституционных прав и свобод, в частности, права на свободу слова, для пропаганды идей экстремизма.

6. Использование традиционных общественных (национальных, религиозных) институтов для распространения радикальных идей.

7. Кроме того, криминальный экстремизм характеризуют аналогичные тенденции, что и терроризм: повышение уровня материально-технического обеспечения и степени тяжести наступивших последствий.

8. Совершаемые убийства граждан другой национальности или вероисповедания, иностранных граждан все чаще приобретают серийный, более жестокий, издевательский, ритуальный характер, а само совершение экстремистских деяний становится не просто занятием ради любопытства, а «профессиональной работой» определенных групп лиц.

Библиография

1. Залиханова Л. И. Преступления экстремистской направленности: уголовно-правовые и криминологические аспекты//Учебное пособие. Рекомендовано УМО. «Юрлитинформ». Москва. 2014.
2. Антонян Ю.М. Терроризм. Криминологическое и уголовно-правовое исследование. М., 1998. С. 255-258; Лунеев В.В. Мотивация преступного поведения. М., 1991. С. 184-190; Криминология: Учебник / Под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой и В.В. Лунеева. М., 2004. С. 141.
3. Медведева Н.И. Социально-психологические условия противодействия экстремизму и терроризму в молодежной среде// Мир науки, культуры, образования. 2017. № 3 (64). С. 262-264.
4. Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь-декабрь 2018 г.//genproc.gov.ru/ дата обращения 14.02.2019
5. МВД РФ. Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - ноябрь 2018 года // www.mvd.rf
6. Аминов Д.И., Оганян Р.Э. Молодежный экстремизм / Под науч. ред. Р.А. Адельханяна. М., 2005. С. 41.
7. Приговор № 1-113/2013 от 25 сентября 2013 г. Чегемский районный суд (Кабардино-Балкарская Республика)//Судебные и нормативные акты судов РФ//sudact.ru/ дата обращения 14.02.2019
8. Давыдов В.О. Методика расследования транснациональной преступной деятельности экстремистского характера: к вопросу о результатах криминалистического исследования //Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. № 1-2. С. 52-61.
9. Чурилов С.А., Быкадорова А.С. О проблемах противодействия терроризму (экстремизму) в сети Интернет // Ростовский научный журнал № 8. 2016. С. 17-29.
10. Керимов А.Д., Халипова Е.В., Красинский В.В. Об общегосударственном комплексе мер по противодействию проникновению на территорию Российской Федерации участников международных террористических организаций и вовлечению российских граждан в террористическую деятельность за рубежом. //Российский журнал правовых исследований. 2016. № 2 (7).

Contemporary trends in criminal extremism

Leila I. Zalikhanova

PhD in Law,
Member of the Russian Association for Criminology,
Associate Professor at the Department of criminal law and criminology,
Kabardino-Balkarian State University named after Kh.M. Berbekov,
360004, 173, Chernyshevskogo st., Nalchik, Russian Federation;
e-mail: zalihanowa@yandex.ru

Annotation

The article highlights some of the results of a study of current trends in extremism in the federal and regional aspects. The object of study is extremism as a negative socio-legal phenomenon. As a method, a set of criminal law and criminological methods and techniques are used, such as a study of the qualitative and quantitative characteristics of extremism, which made it possible to come to reasonable conclusions and conclusions regarding plausible forecasts and tendencies of modern forms of extremism.

Motivating extremist crimes with a clearly defined ideological component implies an increase in the number of crimes covered by the category by including common crimes in their number (as, for example, with the “Hooliganism”), burdened by the designated extremist motive. At the same time, the legislator demonstrates some “loyalty” by decriminalizing some forms of extremist manifestations (such as, for example, became the composition of “incitement to hatred or enmity, as well as humiliation of human dignity”) and giving them the status of administratively punishable acts.

For citation

Zalikhanova L.I. (2019) *Sovremennyye tendentsii kriminal'nogo ekstremizma* [Contemporary trends in criminal extremism]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 54-61.

Keywords

Extremism, motivation, latency, group of persons, violence, hostility, hatred, hostility.

References

1. Zalikhanova L. I. (2014) Crimes of extremist orientation: criminal legal and criminological aspects . Textbook. Recommended by the EMA. "Yurlitinform". Moscow.
2. Antonyan Yu.M. (1991) Terrorism. Criminological and criminal law research. M., 1998. p. 255-258; Luneev V.V. Motivation for criminal behavior. M., p. 184-190; Criminology: Textbook / Under total. ed. N.F. Kuznetsova and V.V. Luneev. M., 2004. p. 141.
3. Medvedev N.I. (2017) Socio-psychological conditions for countering extremism and terrorism in the youth environment. World of Science, Culture, Education. No. 3 (64). Pp. 262-264.
4. Statistical data on the main indicators of the activities of the bodies of the Prosecutor's Office of the Russian Federation for January-December 2018 . genproc.gov.ru/ appeal date 14.02.2019
5. Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. Brief description of the state of crime in the Russian Federation for January - November 2018 . www.mvd.rf
6. Aminov D.I., Oganyan R.E. Youth extremism / Under scientific. ed. R.A. Adelhanyan. M., 2005. p. 41.

7. Verdict No. 1-113 / 2013 of September 25, 2013. Chegemsky District Court (Kabardino-Balkaria Republic) . Judicial and regulatory acts of the courts of the Russian Federation . sudact.ru / appeal date 14.02.2019
8. Davydov V.O. Methods of investigation of transnational criminal activities of an extremist nature: on the issue of the results of forensic research . News of Tula State University. Economic and legal sciences. No. 1-2. Pp. 52-61.
9. Churilov S.A., Bykadorova A.S. (2016) On the problems of countering terrorism (extremism) on the Internet . Rostov Scientific Journal No. 8. P. 17-29
10. Kerimov A.D., Khalipova E.V., Krasinsky V.V. On the national complex of measures to counter the penetration into the territory of the Russian Federation of participants of international terrorist organizations and the involvement of Russian citizens in terrorist activities abroad. . Russian Journal of Legal Investigations. 2016. № 2 (7).

УДК 343.9

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.008

Социально-психологические причины латентной преступности

Пичугин Виталий Григорьевич

Кандидат психологических наук,
доцент кафедры «Управление персоналом и психология»,
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации,
125993, Российская Федерация, Москва, просп. Ленинградский, 49;
e-mail: left@lsn.ru

Годунова Лидия Андреевна

Студент 1 курса магистратуры направления подготовки «Социология»,
факультет социологии и политологии,
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации,
125993, Российская Федерация, Москва, просп. Ленинградский, 49;
e-mail: lidiya.godunova@gmail.com

Аннотация

Преступность как социальное явление характеризуется высокой степенью латентности, особенно ярко данная характеристика проявляется в обществах с хорошо развитой профессиональной и организованной преступностью. Статья содержит информацию об основных причинах возникновения латентной преступности; описаны факторы, влияющие на латентный характер преступлений, среди которых определенное место занимают социально-психологические факторы. Описаны отношения граждан России к сокрытию преступных деяний и последствия подобных действий. Проанализированы качественные и количественные характеристики феномена латентной преступности, применение различных методов для изучения данного феномена.

В статье представлены результаты исследования, посвященного изучению субъективного восприятия правовых норм и явлений индивидами, наличия в обществе определенных социально-психологических установок «дозволенности». На основе полученных результатов были сделаны выводы, что восприятие явно незаконных действий формируется на основании социальных установок, личностных убеждений, субъективном понимании окружающей социальной действительности. Латентная преступность как социально-психологическое явление основано на убежденности в возможности скрыть преступные действия, избежать негативных последствий, а также оправдании незаконных деяний социальной обстановкой, где дозволены и являются привычными некоторые нарушения закона ради быстрого решения возникающих проблем.

Для цитирования в научных исследованиях

Пичугин В.Г., Годунова Л.А. Социально-психологические причины латентной преступности // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 62-68.

Ключевые слова

Преступность, латентная преступность, криминология, социум, психология, социальное восприятие, установки.

Введение

Современное состояние общества характеризуется динамичными процессами в экономической, социальной, политической сферах. Происходящие изменения оказывают значимое влияние на все аспекты общественной жизни. Изменились количественно и качественно информационные потоки, появились разнообразные силы влияния на массовое сознание через социальные сети, возникли новые угрозы в сфере информационной безопасности. Развитие информационно-коммуникационных технологий стало причиной появления высокотехнологичных форм совершения преступлений.

Материалы и методы

Многие преступления остаются скрытыми от учёта ввиду ряда причин, в том числе социально-психологических. Виртуальное общение в так называемых «группах смерти» и других подобных интернет ресурсах скрывает личности организаторов и пособников многих преступлений, а также сами преступные действия. Так, например, интернет-технологии используют для распространения наркотических средств, вовлечения несовершеннолетних в систематическое употребление синтетических и других наркотиков. Социальные установки членов виртуальных сообществ, большинство из которых подростки, часто целенаправленно формируются на основе противопоставления нормам морали, права, понятий добра и справедливости. Упрощается восприятие информации в виде картинок, клипов, коротких фраз, которые формируют антиобщественные установки. А.А. Гаврилов отмечает, что редуцирование информации является способом «облегчения восприятия информации реципиентом, обращая внимание на то, что подобное упрощение приводит к примитивизации сознания, клишированности мышления, снижению познавательных способностей индивида» [Гаврилов, 2014, 439].

Организаторы преступной деятельности, которые скрываются в виртуальном пространстве, легко находят исполнителей, пособников преступлений через те же социальные сети. Виртуальная реальность даёт ощущение анонимности и безнаказанности, за которым следует вседозволенность, основанная на «примитивизации сознания», надежде совершить преступление и не быть пойманным. Отчасти это действительно так, поскольку, например, организаторы распространения наркотических средств выявляются гораздо реже, чем исполнители преступлений, особенно если они действуют под вымышленными именами и без непосредственного контакта с исполнителями преступных действий. Формирование социально-психологических установок происходит не только под влиянием виртуальной среды, но и воспитания, социально-экономического положения, рекламы и пропаганды.

Социальные установки — это один из способов оценки окружающей действительности. Когда необходимо быстро реагировать на определённое событие установки формируют и направляют реакцию на это событие как не осознаваемый автоматизм, по принципу «стимул-реакция». Этим объясняется тот факт, что многие люди в реальной жизни ведут себя так, как будто они играют в виртуальные игры или безнаказанно провоцируют конфликты в социальных

сетях, проявляя неприятие к людям по любому признаку. В антисоциальные установки интегрировано множество деструктивных убеждений. Дэвид Майерс приводит такой пример: «человек, убежденный, что представители данного этноса ленивы и агрессивны, может испытывать к ним антипатию и совершать по отношению к ним дискриминационные поступки» [Майерс, 2015, 27]. Субъективное восприятие правовых норм и явлений в обществе также обусловлено оценкой окружающего мира с точки зрения дозволенности или запрета определённых действий в социуме. Представляется, что причина множества неучтённых преступлений находится в противоречии между действующими законодательными нормами и социально-психологическими установками, которые позволяют эти нормы не соблюдать. Что приводит к множественным эпизодам совершения преступлений, которые трудно фиксировать и раскрывать в виду их массовости и спонтанности.

Был проведён опрос граждан, целью которого было выявление убеждений людей, позволяющих им, зная о правовом запрете, совершать уголовно наказуемые деяния. Опрошено 270 человек разных возрастов и профессий, всем был задан вопрос: «Давали вы когда-либо деньги представителям ГАИ (ГИБДД) чтобы избежать ответственности за нарушения?», 78% респондентов ответили положительно, 12% – «Нет, никогда», 10% – «Возможно, но это было очень давно» и обстоятельств не помнят. Фактически, это одно из самых распространённых действий, которые при определённых обстоятельствах, могут быть квалифицированы как дача (получение) взятки.

На вопрос «Вы осознавали или нет, что такие действия незаконны?» 92% из тех респондентов, которые когда-либо давали деньги представителям ГАИ (ГИБДД) чтобы избежать ответственности за нарушения, ответили, что «Да, осознавали». Остальные 8% уклонились от ответа, сообщив следующее: «...все так делают», «...всегда проще решить побыстрому», «...они для того и стоят, чтобы брать».

Причины принятия решения в даче взятки во избежание наказания были выявлены следующие: 28% респондентов ответили, что все так делают, еще 25% указали, что представители власти сами ждали от него денег, 15% - «Надо было быстро решить вопрос», 12% - «Дешевле, чем платить штраф», 11% - «По привычке», 9% - «Даже не задумывался, автоматически». Видно из представленных данных, что 58% респондентов по большей части давали взятку машинально и не задумывались над этим действием.

На вопрос «Боялись ли вы возможной ответственности за дачу денег?» 67% респондентов ответили, что не боялись, 14% понадеялись на то, что никто не узнает, 12% - «Не задумывался», 7% - «Клал в документы, сами брали».

Из анализа ответов респондентов можно выявить основные убеждения, отражающие правосознание граждан.

1. Для решения возникшей проблемы допустимо нарушать закон при условии, что действие останется скрытым.

2. Оправданием такого деяния служит уверенность, что «так принято», «все так делают», сотрудники полиции сами провоцируют передачу денежных средств.

3. Нет оснований опасаться ответственности за нарушение закона в данном случае.

Таким образом, социальное восприятие явно незаконных действий, основано на субъективной оценке окружающей действительности и сформированных убеждениях, что в некоторых ситуациях закон дозволено нарушать при наличии обстоятельств, позволяющих скрыть деяние, ожидания заинтересованности сотрудников полиции в получении денег, уверенности в отсутствии негативных последствий, нахождении оправдания своим действиям.

Социально-психологическая установка «дозволенности и самооправдания» транслируется через средства массовой информации, кинофильмы, сериалы, художественные произведения. Полицейских, в частности, сотрудников ГИБДД (ГАИ) изображают вороватыми, корыстными, недалёкими, имеющими одну цель – незаконное обогащение за счёт граждан. Тем самым формируется образ полицейского, который хорошо встраивается в общественное сознание и соответствует стремлению многих людей «решать проблемы по-быстрому», то есть, осознанно нарушая закон и полностью снимая с себя ответственность, перекладывая её на полицейских «они для того и стоят, чтобы брать» и сложившиеся обстоятельства.

Еникеев М. И. отмечает: «Преступное поведение осуществляется на основе снятия индивидом своей социальной ответственности посредством механизма защитной (самооправдывающей) мотивации, обесценивания общепринятых ценностей и социальных норм» [Еникеев, 2009, 25].

Результаты и обсуждения

В общественном сознании произошли существенные изменения восприятия мотивов криминального поведения, оно стало дифференцированным и ситуативным. Если принимаемо и допустимо объяснение противозаконных действий утверждением «все так делают» (28% в нашем исследовании), то возникает соблазн самооправдания по любым криминальным деяниям, чему с успехом способствует массовый прокат популярных фильмов, например «Бумера», с крылатой фразой героев «Не мы такие, жизнь такая». «За последние 20 лет общество сильно изменилось, существенно трансформировались восприятие и оценка мотивов, которые раньше однозначно осуждались обществом, а теперь нельзя однозначно утверждать, что, например, «месть» как мотив преступления осуждается в социуме. Об убийстве по мотиву мести снимают фильмы, где убийца вызывает сочувствие и понимание праведности его мести» [Пичугин, 2018, 42]. Когда хотя бы у части социума появляется консенсус о допустимости совершения противоправных действий при определённых обстоятельствах или по основанию «все так делают», то возрастает уровень как латентной, так и открытой преступности, а общий уровень правосознания и правовой культуры неизбежно падает.

Согласно результатам исследований, предоставленными Фондом общественного мнения, около 60% россиян (почти две трети), участвовавших в опросе считают, что на протяжении долгого времени культура, в том числе и правовая, в нашей стране находятся в упадке [База данных ФОМ, 2019]. Негативные оценки уровня правовой культуры или правосознания населения со стороны общественности и научного сообщества обусловлены рядом фактов, выявленных в ходе исследований, которые активно проводятся с начала 2000-х годов. Например, результаты исследования 2002 года демонстрируют, что 80% родителей школьников не знакомы с содержанием Конституции РФ, а знанием текста основного Закона обладают только 11% опрошенных. Такие данные были представлены в аналитическом материале Л.А. Голубевой о школах Тамбовской области [База данных ФОМ, 2019].

Согласно исследованиям, проведенным организацией ВЦИОМ в 2016 году, интерес граждан к проблемам преступности вырос [ВЦИОМ, 2019], а опрос 2018 года, проведенный Фондом общественного мнения показывает, что отношение россиян к законам за последние несколько лет улучшилось [База данных ФОМ, 2019]. Но эти данные не дают возможности сделать какие-либо точные выводы об уровне правосознания населения и его влияния на совершение преступлений, которые регистрируются, а также скрытой преступности.

Изучение латентности преступности является перспективным направлением криминологических исследований. Отделом латентной преступности НИИ Академии Генеральной прокуратуры РФ проводилось измерение составляющей данного криминального феномена в период с 2001 по 2007 годы. По результатам исследований количество незарегистрированных преступлений составляет не менее 23 млн. С учетом 3.58 млн. зарегистрированных преступных деяний фактически в 2007 г. в России совершено более 26 млн. преступлений. В течение всего периода изучения феномена латентной преступности (с 2001 г.) фактическая преступность непрерывно росла на 3–5% в год. Данные исследования позволили более объективно оценить реальные для того времени масштабы преступности, её структуру, выявить тенденции её развития [МКК Санкт-Петербург, 2019].

Заключение

На сегодняшний день на сайте МВД Российской Федерации представлена краткая сводка состояния преступности в России в 2018 году. Первый пункт содержит информацию о том, что в 27 субъектах отмечен рост регистрируемых преступлений, а в 58 субъектах снижение данного показателя. На основе представленных данных можно предположить, что и показатель латентной преступности вырос в тех 27 регионах, так как уровень латентной преступности зависит от уровня общей регистрируемой преступности. Также нельзя говорить о снижении уровня латентности преступлений в указанных 58 регионах, ведь снижение регистрируемой преступности может означать и рост латентной её части.

Причины и последствия латентности преступности зависят от уровня её рассмотрения, выделяются общие причины и последствия латентности, которые характерны для любого вида преступности:

- уровень правосознания населения,
- отношение граждан к правоохранительной деятельности,
- характер преступлений,
- степень тяжести преступлений и общественной опасности.

Причины появления и развития латентной преступности связывают с социальными факторами, то есть с отношением населения к законам собственной страны, уровнем доверия к защищающим их права органам, уровнем профессиональной подготовки кадров, входящих в состав правоохранительных органов, ведением статистики и учетом этих данных.

Библиография

1. Акутаев Р. М. Криминологический анализ латентной преступности. Автореферат. СПб., – 1999.
2. Акутаев Р.М. Некоторые аспекты борьбы с искусственно-латентной преступностью / Р.М. Акутаев // Государство и право. – 1999. – № 3. – 44-52 с.
3. База данных ФОМ. Российские законы и их соблюдение. [Электронный ресурс]. URL: http://bd.fom.ru/report/map/dominant/dom_3718/d371809?pk_vid=7650cab5fef5640d1537528853d44b6b (дата обращения: 18.02.2019).
4. ВЦИОМ. Страхи и опасения россиян [Электронный ресурс]. URL: <https://wciom.ru/index.php?id=236&uid=318> (дата обращения: 11.02.2019).
5. Гаврилов А. А. Коммуникативно-содержательные средства медиавоздействия // Молодой ученый. – 2014. – № 9. – 438-441с.
6. Еникеев М. И. Основы юридической психологии: Учебник. М.: Норма, – 2009. – 25 с.
7. Киберпреступность в России и мире: рейтинг стан. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3720831> (дата обращения: 12.02.2018).
8. Криминология и латентная преступность: Монография. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, – 2003.

9. Криминология: Учебник для вузов / Под ред. А. И. Долговой. М., – 2005.
10. Майерс Д. Социальная психология. 7-е издание. Питер, – 2015 г. – 27 с.
11. Пичугин В. Г. Исследование вмененного и субъективного мотива совершения преступления // Психология. Историко-критические обзоры и современные исследования. – 2018. – Т. 7. – № 3А. – 42 с.
12. Сазонова Н.В. Понятие латентной преступности // Уголовное право и современность. М., – 2002. – 180 с.
13. Санкт-Петербургский международный криминологический клуб [Электронный ресурс]. URL: <http://criminologyclub.ru/> (дата обращения: 22.02.2019).

Socio-psychological reasons of latent crime

Vitalii G. Pichugin

PhD in Psychology,
Associate Professor of the Department "Personnel Management and Psychology",
Financial University under the Government of the Russian Federation,
125993, 49, Leningradskii av., Moscow, Russian Federation;
e-mail: left@lsn.ru

Lidiya A. Godunova

1st year student of the master's program in the field of training "Sociology",
Faculty of Sociology and Political Science,
Financial University under the Government of the Russian Federation,
125993, 49, Leningradskii av., Moscow, Russian Federation;
e-mail: lidiya.godunova@gmail.com

Abstract

Crime as a social phenomenon is characterized by a high degree of latency this characteristic is especially pronounced in societies with well-developed professional and organized crime. The article contains information about the main causes of latent crime; the factors associated with latent nature of the crimes, among which are socio-psychological factors. It describes the attitude of Russian citizens to the concealment of criminal acts and the consequences of such actions. Analyzed the qualitative and quantitative characteristics of the phenomenon of latent crime the use of various methods to study this phenomenon.

The article presents the results of a study devoted to the study of the subjective perception of legal norms and phenomena by individuals, the presence in society of certain socio-psychological attitudes of "permissibility". Based on the results obtained it was concluded that the perception of obviously illegal actions is based on social attitudes, personal convictions and subjective perception of the surrounding social reality. Latent crime as a socio-psychological phenomenon is based on the conviction that it is possible to hide criminal acts, to avoid negative consequences and justify illegal actions in a social environment where certain violations of the law are permitted and are customary to quickly resolve emerging problems.

For citation

Pichugin V.G., Godunova L.A. (2019) Socio-psychological reasons of latent crime [Approaches to the assessment of damage from price discrimination in antimonopoly regulation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 62-68.

Keywords

Crime, latent crime, criminology, society, psychology, social perception, setting.

References

1. Akutaev, R.M. (1999), Criminological analysis of latent crime. Abstract [Kriminologicheskii analiz latentnoy prestupnosti. Avtoreferat], SPb.
2. Akutayev P.M. Nekotoryye aspekty bor'by s iskusstvenno-latentnoy prestupnost'yu / P.M. Akutayev [Some aspects of the fight against latent crime / P.M. Akutaev. Gosudarstvo i pravo – State and Law, 1999, no. 3, pp. 44-52.
3. FOM database. Russian laws and their observance. [Electronic resource]. URL: http://bd.fom.ru/report/map/dominant/dom_3718/d371809?pk_vid=7650cab5fef5640d1537528853d44b6b (appeal date: 02/18/2019).
4. VCIOM. Fears and fears of Russians [Electronic resource]. URL: <https://wciom.ru/index.php?id=236&uid=318> (appeal date: 11.02.2019).
5. Gavrilov A. A. Kommunikativno-soderzhatel'nyye sredstva mediavozdeystviya [Communicative and informative means of media action]. Molodoy uchenyy – Young Scientist, 2014, no.9, pp. 438-44.
6. Enikeev, M. I. (2009), Basics of legal psychology: Textbook [Osnovy yuridicheskoy psikhologii: Uchebnik], M.: Norma, 25 p.
7. Cybercrime in Russia and the world: ranking stan. [Electronic resource]. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3720831> (access date: 12.02.2018).
8. Kriminologiya i latentnaya prestupnost': Monografiya [Criminology and latent crime: Monograph], SPb.: Sankt-Peterburgskiy universitet MVD Rossii, 2003.
9. Criminology: A textbook for universities [Kriminologiya: Uchebnik dlya vuzov], Ed. A. I. Debt. M., 2005.
10. Myers, D. (2015), Social psychology. 7th edition [Sotsial'naya psikhologiya. 7-ye izdaniye], Peter, 27 p.
11. Pichugin V. G. Issledovaniye vmenennogo i sub'yektivnogo motiva soversheniya prestupleniya [Study of the imputed and subjective motive of committing a crime]. Psikhologiya. Istoriko-kriticheskiye obzory i sovremennyye issledovaniya – Psychology. Historical and critical reviews and current research, 2018, T. 7, no. 3A, pp. 42.
12. Sazonova, N.V. (2002), The concept of latent crime // Criminal law and modernity [Ponyatiye latentnoy prestupnosti // Ugolovnoye pravo i sovremennost'], M., 180 p.
13. St. Petersburg International Criminological Club [Electronic resource]. URL: <http://criminologyclub.ru/> (appeal date: 02.22.2019).

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.009

О принципе равенства осужденных перед законом и его реализации в отношении осужденных к лишению свободы

Ковалев Николай Сергеевич

Преподаватель,
кафедра оперативно-розыскной деятельности и организации исполнения наказаний
в уголовно-исполнительной системе,
Кузбасский институт Федеральной службы исполнения наказаний России,
654066, Российская Федерация, Новокузнецк, просп. Октябрьский, 49;
e-mail: dddes2017@mail.ru

Аннотация

На основных этапах развития науки и становления уголовно-исполнительного права и уголовно-исполнительного законодательства отсутствует единый подход, к определению понятия и сущности принципа равенства осужденных перед законом, его конкретному содержанию и функциональному предназначению. Среди ученых нет единого мнения о понятии и способе применения принципа равенства осужденных перед законом. Отсутствие в законодательстве определения принципа равенства осужденных перед законом порождает двусмысленность в его толковании и понимании сути. В данном исследовании проведен краткий анализ нормативно-правовой базы, использованы общенаучный и частнонаучный методы, синтез, сравнение, обобщение. Одной из основных причин, являющихся причиной разносторонних подходов, во многом исходит от неопределенности самого понятия «принцип равенства осужденных перед законом». Наиболее распространенное понимание его как «основной идеи», «фундаментальные начала», создает условия для каждого научного исследователя насыщать его своим содержанием. Осужденные обладают единым правовым (специальным) статусом. Различия определяются только такими характеристиками, как возраст, пол, поведение осужденного при исполнении им приговора, состояние здоровья. Вместе с тем применение этого принципа не достигает своей цели. В уголовно-исполнительном праве существуют нормы, устанавливающие неравенство прав осужденных.

Для цитирования в научных исследованиях

Ковалев Н.С. О принципе равенства осужденных перед законом и его реализации в отношении осужденных к лишению свободы // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 69-76.

Ключевые слова

Уголовно-исполнительное законодательство, Осужденный, Заключение, принципы, равенство, лишение свободы, Уголовно-исполнительное право, равенство в правах, Конституция РФ, Уголовное законодательство.

Введение

На сегодняшний день, определяя актуальность изучения сущности принципов уголовно-исполнительного законодательства, нельзя не затронуть мнения заслуженного юриста Российской Федерации, доктор юридических наук, профессора В.А. Уткина, который в предисловии к монографии Чубракова С.В. «Проблема принципов в уголовно-исполнительном праве: история и современность» указывает, что «Почти два десятилетия истекло со времени принятия УИК РФ. За этот период было принято около восьмидесяти федеральных нормативно-правовых актов, дополняющих и изменяющих уголовно-исполнительный кодекс, к тому же по объему изменений в их совокупности соизмеримы с самим УИК. Не секрет, что большинство из упомянутых законодательных новшеств принимались спонтанно, без какой-либо общественной и специальной экспертизы и необходимой научной проработки, в результате чего отличались запутанностью, разрушая системность уголовно-исполнительного законодательства и практики его применения.

Основной раздел

Закрепленные в ст. 8 принципы уголовно-исполнительного законодательства Российской Федерации, несомненно, стало шагом вперед по сравнению с ИТК РСФСР 1970 г. в котором был закреплен единственный принцип законности [Фролов, 2001, 3].

Вместе с тем развитие общества и науки не стоит на месте, и многие, как можно представить, сформировавшиеся представления требуют критической переоценки в условиях сложившихся реалий. В данном случае это является достаточно актуальным для проблемы «базисных положений» – принципов права и его отраслей, так как в отечественной науке значение принципа как «руководящей идеи» априори несет значительный вклад субъективизма и в силу этого объективно создает почву для дискуссий» [Фролов, 2001, 3].

В энциклопедиях и философских словарях понятие принцип имеет практически схожее определение (с латинского «*principium*» от «*principes*» – первый, знатнейший, основа, начало) – «первоначальная причина, основное понятие, научное или нравственное правило, от которого не отступают» [Уголовно-исполнительное право..., 2001, 461], «основное исходное положение какой либо теории, учения, науки, мировоззрения, политической организации и т.д.» [Большая советская энциклопедия..., 1975, 559], «центральное понятие, основание системы, представляющее обобщение и распространение какого либо положения на все явления той области, из которой он абстрагирован» [Чубраков, 2015, 100], «основание некоторой совокупности фактов или знаний, исходный пункт объяснения или руководства к действиям» [3, С. 896], «исходное, не требующее доказательств положение теории» [Новейший философская энциклопедия..., 2010, 692]. Данное определения принципа выражает его сущность и является основополагающим для понятия принципа права.

По нашему мнению, раскрытие сущности уголовно-исполнительного принципа равенства осужденных перед законом невозможно без анализа положений международных нормативно – правовых актов, которые играют важную роль в правовом регулировании уголовно-исполнительных отношений в Российской Федерации.

Всеобщая декларация прав и свобод гражданина в статье 7 установлено правовое положения граждан, в частности: «Все люди равны перед законом и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона. Все люди имеют право на равную защиту, от какой бы то ни было

дискриминации, нарушающей настоящую Декларацию...».

Следующим международным нормативно-правовым актом является «Международный пакт о гражданских и политических правах» часть 1 статьи 2 « Каждое участвующее в настоящем Пакте Государство обязуется уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте, без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства».

Принятая 4 ноября 1950 г. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, в статье 14 указано «Пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам».

В специальных международных нормативно-правовых актах, таких как Минимальные стандартные правила Организации Объединённых Наций в отношении обращения с заключёнными (Правила Манделы 2015 г.) в статье 2 говорится о том что настоящие правила следует применять с беспристрастностью. Дискриминация по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религиозных, политических или других убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства недопустима. Следует уважать религиозные убеждения и моральные установки заключённых.

Конституционное положение о равенстве всех перед законом и судом является одним из фундаментальных начал правового государства, обязывает все отрасли права, регулирующие общественные отношения, в разных сферах общественной жизни, использовать закреплённые в них нормы в соответствии с данным принципом.

В отличие от Уголовного кодекса Российской Федерации, где не только определена система принципов указанной отрасли законодательства, но и дано их содержание, в УИК РФ они только сформулированы. Система принципов уголовно-исполнительного законодательства России закреплена в статье 8 Уголовно-исполнительного кодекса РФ (далее УИК РФ), в ее состав входят принципы – законности, гуманизма, демократизма, равенства осуждённых перед законом, дифференциации и индивидуализации исполнения наказаний, рационального применения мер принуждения, средств исправления осуждённых и стимулирования их правопослушного поведения, соединение наказания с исправительным воздействием.

Применительно к традиционной классификации, в принципах уголовно-исполнительной права выражаются общие принципы права, которые находят свое отражения во всех без исключения нормах, межотраслевые принципы, направленные на регулирование борьбы с преступностью, а также принципы свойственные для данной отрасли, направленные на реализацию уголовно-исполнительной политики государства в сфере исполнения уголовных наказаний.

Вследствие этого ученые, рассматривающие данные вопросы, имеют свое видение закрепления и реализации принципа равенства, осуждённых перед законом, что, безусловно, затрудняет выявление каких – либо понятных устоявшихся границ этой «руководящей идеи», «фундаментального положения».

Проведенный анализ основных позиции различных ученых на видение принципа равенства осуждённых перед законом можно свести к следующему.

По мнению С.И. Курганова, данный принцип является общеправовым, поскольку он состоит из двух составляющих – распределительной и уравнивающей. Предоставление каких-либо преимуществ, наиболее незащищенным категориям осужденных (больным, несовершеннолетним), равно как и предоставление, положительно характеризующимся осужденным, поощрений, не является нарушением этого принципа [Абдрахманова, Савельев, 2014, 18-19].

Однако, принцип равенства осужденных перед законом, А.М. Репьева, соглашаясь с позицией В. Г. Громова [Громов, 2009, 25], к общеправовому не относит. По мнению автора, отождествлять общеправовой принцип равенства граждан перед законом и судом, закрепленный в Конституции РФ и распространенный практически во всех отраслях права, с принципом уголовно-исполнительного права «равенства осужденных перед законом» ошибочно, поскольку содержание данных принципов различно [Репьева, 2018, 87-94].

В этом случае автор полагает, что данный принцип, со «специальным субъектом», не действует во всех отраслях правовой системы. Уголовно-исполнительное право, более того, является единственной отраслью права, в которой в качестве одной из сторон правовых отношений выступает осужденный.

Данная позиция автора не совсем обоснована. По нашему мнению, выступая в качестве субъекта уголовно-исполнительных правоотношений осужденный, наделяется «специальным» правовым статусом. Данное положение лица отбывающего уголовное наказание реализуется в соответствии с конституционным статусом гражданина в РФ и отражено в ч.3 ст. 55 Конституции РФ – «права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере в которой это необходимо в целях защиты конституционного строя, нравственности...» [Комментарий к Конституции РФ..., www]. Из данного положения следует, что наделение осужденного «особым статусом» гражданина РФ, не умаляет его прав и возможностей, которыми он наделен с момента рождения, ограничения устанавливаются лишь в порядке, установленном законодательством РФ, и в той мере, в которой это необходимо.

Более того, в соответствии с международными стандартами «правила обращения с заключенными должны применяться беспристрастно. Дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, экономического положения, семейного происхождения или социального положения недопустима».

Исходя из этого, принцип равенства осужденных перед законом, основывается на международных стандартах обращения с заключенными и конституционном положении о равенстве всех перед законом и судом, который является «одним из фундаментальных начал правового государства, что в свою очередь, сближает его нормативное содержание с требованиями части 2 статьи 6, как одной из основ конституционного строя РФ, предусматривающей равенство зафиксированных в конституции прав, свобод и обязанностей для каждого гражданин РФ» [Комментарий к Конституции РФ..., www].

По мнению В. И. Селиверстова и И.В. Шмарова реализация принципа равенства в уголовно-исполнительном законодательстве проявляется в том, что для осужденных, нормы указанного принципа не предусматривают каких-либо преимуществ, независимо от пола, расы, национальности, религиозных и политических убеждений, социального происхождения, имущественного положения и т. д. В тоже время авторы указывают, что равенство осужденных перед законом не предполагает равенство условий отбывания наказания, которые

дифференцируется в зависимости от пола, возраста, состояния здоровья, характера совершенного ими преступления [Уголовно-исполнительное право России..., 2018, 17].

Несмотря на это в своих научных трудах Е.Р. Абдрахманова и И.С. Савельев относят смертную казнь и пожизненное лишение свободы к «мужским» наказаниям. Запрет государства на назначение женщинам этих видов наказания авторы считают необоснованным, учитывая особенности социализации женщин в мире и их роль в семье и профессии [Абдрахманова, Савельев, 2014, 31-34].

В данном аспекте авторы предусматривают некоторую несправедливость, отсутствие равенства, с точки зрения конституционного принципа равенства.

По мнению А.Я. Гришко, уголовно-исполнительный принцип равенства основан на конституционных нормах – «гражданин России не может быть лишен своего гражданства или права иметь его, и о том, что все равны перед законом и судом (независимо от пола, расы, национальности и т.д.)». Автор указывает нам на то, что в УИК РФ эти конституционные положения конкретизируются вследствие того, что при исполнении наказаний осужденным гарантируются права и свободы граждан РФ с ограничениями и изъятиями, которые установлены уголовным, уголовно-исполнительным и иным законодательством РФ [Громов, 2009, 28-29].

Вместе с тем А.Я. Гришко в своих работах, указывает на наличие неравенства осужденных, закрепленных в самом Уголовно-исполнительном законодательстве. Так, по мнению автора, «общая норма, определяющая, что осужденные к лишению свободы, кроме указанных в ч. 4 ст. 73 УИК РФ, отбывают наказание в исправительных учреждениях в пределах территории субъекта Российской Федерации, в котором они проживали или были осуждены. Осужденные женщины, несовершеннолетние осужденные направляются для отбывания наказания по месту нахождения соответствующих исправительных учреждений (ч. 3 ст. 73 УИК РФ), что, несомненно, увеличивает объем карательного воздействия» [Гришко, 2014, 27-31].

В соответствии с утверждениями Е.А. Сизой, общеобязательный и конституционный принцип равенства всех (в том числе и осужденных) перед законом в пенитенциарном праве основывается на том, что порядок и условия исполнения уголовного наказания определяются независимо от пола, расы, национальности, социального происхождения, должностного и имущественного положения, отношения к религии, образования, языка, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, рода и характера занятий осужденных до совершения преступлений, их расовой и национальной принадлежности, гражданства, а также других обстоятельств. В виду такого рода «не состыковки» данного утверждения с существующей ситуацией, она предлагает внести в проект предлагаемой ею статьи УИК РФ, регламентирующей содержание данного принципа, дополнительную оговорку: за исключением случаев, специально предусмотренных законом [Сизая, 2016, 133-134].

Однако, наряду с этим реализация данного принципа не достигает своей цели. В уголовно – исполнительном законодательстве существуют нормы, которые устанавливают неравенство осужденных в правах.

В соответствии с частью 3 статьи 116 УИК РФ осужденный признается злостным нарушителем установленного порядка отбывания наказания при условии назначения ему взыскания в соответствии с пунктом «в», «г», «д», «е» части 1 статьи 115 УИК РФ. При назначении взыскания осужденному в соответствии с пунктом «а», «б» части 1 статьи 115 УИК РФ, за аналогичное, указанное выше, нарушение, такое лицо не признается злостным нарушителем установленного порядка отбывания наказания.

Таким образом, меры взыскания, применяемые к осужденным к лишению свободы, можно условно разделить на 2 группы: не влияющие на изменение условий содержания, и которые влияют на изменение условий режима содержания. К первой группе можно отнести пункта «а» и «б» части 1 статьи 115 УИК РФ, ко второй группе пункт «в», «г», «д», «е» части 1 статьи 115 УИК РФ.

Наложение дисциплинарного штрафа в размере до 200 рублей. Реализуется путем списания денежных средств с лицевого счета осуждённого в доход бюджета Российской Федерации. Но даже при отсутствии средств на счете, удержание денежных средств также может быть произведено в дальнейшем с любых доходов осуждённых. Последующее удержание, например, распространяется и на денежные переводы от родственников для приобретения продуктов питания или предметов первой необходимости в магазине колонии.

Однако на практике, неоплаченный штраф может негативно влиять при решении судом вопроса о применении условно-досрочного освобождения. В этом случае, осужденные, не имеющие средств для оплаты дисциплинарного штрафа на законодательном уровне, ущемляются в правах, в отличие от осужденных, имеющих более лучшее материальное положение.

Заключение

Таким образом, принципы уголовно-исполнительного права являются важнейшей правовой категорией и, по нашему мнению, от правильного определения данного принципа зависит эффективность применения данной отрасли в целом, чтобы исключить наличие субъективного фактора при назначении взысканий осужденным к лишению свободы.

Возможность разрешения подобного рода пробелов и выхода из сложившейся ситуации подразумевается в том, чтобы принять за основополагающее объективное определение понятия «принцип равенства осужденных перед законом», обозначив более четкий объем его содержания, существенные и достаточные признаками.

По нашему мнению в уголовно-исполнительном законодательстве принцип равенства должен иметь определение и содержание следующего вида «Принцип равенства осужденных перед законом – равенство условий при исполнении и отбывании уголовных наказаний, независимо от пола, расы, национальности, социального происхождения, должностного и имущественного положения, отношения к религии, образования, языка, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, рода и характера занятий до совершения преступлений, с учетом их возраста, состояния здоровья, характера совершенного преступного деяния, степени общественной опасности совершенного преступления, состояния беременности и наличия на иждивении малолетних детей у женщин, поведения осужденного в период отбывания наказания и иных обстоятельств, закрепленных законодательством».

Библиография

1. Абдрахманова Е. Р., Савельев И. С. Смертная казнь и пожизненное лишение свободы как «мужские» наказания // Российский следователь. – 2014. – № 13. – С. 31–34.
2. Большая советская энциклопедия. 3-е издание. Т. 20 – М., 1975. С. 559.
3. Грицанов А.А. Новейший философский словарь. – Минск, 1999.-С. 896.
4. Гришко А.Я. О принципах законности и равенства осужденных перед законом. Человек: преступление и наказание. – 2014. – № 4(87). – С. 27-31
5. Громов В.Г. Криминогенность мест лишения свободы и ее нейтрализация: автореф. дис. исслед. д-ра юрид. наук. — Тамбов, 2009. — С. 25.

6. Комментарий к Конституции РФ [Электронный ресурс] // Система Консультант Плюс // <http://constitution.garant.ru/science-work/comment/5697462> (дата обращения 15.02.2019).
7. Новейший философская энциклопедия. Т. 3 –М., 2010.–С. 692.
8. Репьева А.М. Роль общеправовых принципов в системе принципов уголовно-исполнительного права. Вестник Кузбасского института. – 2018. – № 3(36). – С. 87-94.
9. Сизая Е.А. Принципы уголовно-исполнительного права: вопросы теории и практики. М.: 2016. С. 133–144
10. Уголовно-исполнительное право России: учеб. // под ред. В.И. Селиверстова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2018, С. 30
11. Уголовно-исполнительное право: учеб. для юрид. вузов // под ред. В.И. Селиверстова. 3-е изд., испр. и доп. С. 17.
12. Уголовно-исполнительное право. Общая часть // Геранин В.В., Мелентьев М.П., Пономарев С.Н., Чорный В.Н., и др.; Под общ. ред.: Калинин Ю.И.; Науч. ред.: Мелентьев М.П., Пономарев С.Н. – Рязань: Изд-во Акад. права и управления Минюста России, 2001. – С. 86
13. Фролов И.Т. Философский словарь. Издание седьмое переработанное и дополненное-М., 2001.-С. 461
14. Чубраков С.В. Проблема принципов в уголовно-исполнительном праве: история и современность // под ред. В.А. Уткина. – Томск: Издательский Дом ТГУ, 2015. – С.3
15. Чудинов А.Н. Словарь иностранных языков, вошедший в состав русского языка – Спб.: Издание книгопродавца В.И. Губинского, типография С.Н. Худекова, 1984.-С. 100.

Principle of equality of convicted persons before the law and its implementation in relation to those sentenced to imprisonment

Nikolai S. Kovalev

Lecturer,
Department of Operational-Search Activity and the Organization
of the Execution of Sentences in the Penitentiary System,
Kuzbass Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation,
654066, 49, October av., Novokuznetsk, Russian Federation;
e-mail: dddes2017@mail.ru

Abstract

At the main stages of the development of science and the formation of criminal-executive law and criminal-executive legislation, there is no unified approach to the definition of the concept and essence of the principle of equality of convicted persons before the law, its specific content and functional purpose. Among scientists there is no consensus on the concept and method of applying the principle of equality of convicted persons before the law.

The absence in the legislation of the definition of the principle of equality of convicts before the law creates an ambiguity in its interpretation and understanding of the essence. In this study, a brief analysis of the regulatory framework, general scientific and private scientific methods, synthesis, comparison, synthesis. One of the main reasons for the many-sided approaches comes largely from the ambiguity of the very concept of “the principle of equality of convicts before the law”.

The most common understanding of it as a “main idea”, “fundamental beginnings”, creates conditions for every scientific researcher to saturate him with his content. Convicted persons have a single legal (special) status. Differences are determined only by such characteristics as age, gender, the behavior of the convict in the execution of the sentence, the state of health. However, the application of this principle does not reach its goal. In the penal law there are rules that establish the inequality of the rights of convicts.

For citation

Kovalev N.S. (2019) O printsipe ravenstva osuzhdennykh pered zakonom i yego realizatsii v otnoshenii osuzhdennykh k lisheniyu svobody [Principle of equality of convicted persons before the law and its implementation in relation to those sentenced to deprivation of liberty]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 69-76.

Keywords

Penal enforcement legislation, Convict, Imprisoned, principles, equality, imprisonment, Penal enforcement law, equality of rights, The Constitution of the Russian Federation, Criminal law

References

1. Abdrakhmanova E. R., Saveliev I. S. (2014) Death penalty and life imprisonment as “male” punishments. *Russian investigator*. № 13. - P. 31–34.
2. (1975) *Great Soviet Encyclopedia*. 3rd edition. T. 20 - M., P. 559.
3. Gritsanov A.A. (1999) *The newest philosophical dictionary*. –Minsk, p. 896.
4. Grishko A.Y. (2014) On the principles of legality and equality of convicts before the law. *Man: crime and punishment*. № 4 (87). - p. 27-31
5. Gromov V.G. (2009) - *Criminality of places of deprivation of liberty and its neutralization: author. dis. researches Dr. Juridical sciences*. - Tambov, p. 25
6. Comment to the Constitution of the Russian Federation [Electronic resource]. Consultant System Plus. <http://constitution.garant.ru/science-work/comment/5697462> (application date 02/15/2019).
7. (2010) *The latest philosophical encyclopedia*. T. 3 –Moscow, p. 692.
8. Repyeva A.M. (2018) The role of general legal principles in the system of principles of penal law. *Bulletin of the Kuzbass Institute*. № 3 (36). - pp. 87-94.
9. Sizaya E.A. *Principles of criminal executive law: questions of theory and practice*. Pp. 133–144
10. *Criminal law of Russia: studies.. ed. IN AND. Seliverstova*. 2nd ed., Pererab. and add. Pp. 30
11. *Criminal executive law: studies. for legal universities. ed. IN AND. Seliverstova*. 3rd ed., Corr. and add. P. 17
12. *Penal law. General part. Geranin V.V., Melentyev MP, Ponomarev S.N., Chorny V.N., and others; Under total Ed. : Kalinin YI; Scientific Ed. : Melentyev MP, Ponomarev S.N.* - Ryazan: Publishing House Acad. Law and Management of the Ministry of Justice of Russia, 2001. - p. 86
13. Frolov I.T. (2001) *Philosophical dictionary. Seventh edition revised and enlarged-Modcow.*, p. 461
14. Chubrakov S.V (2015) *The problem of principles in criminal law: history and modernity. ed. V.A. Utkin.* - Tomsk: TSU Publishing House, p.3
15. Chudinov A.N. *Dictionary of foreign languages, which was part of the Russian language* - SPb.: Publishing of the bookseller V.I. Gubinsky, S.N. Khudekova 1984.-S. 100.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.010

Надзор за следствием: действительность и перспективы

Захарян Алексей Александрович

Аспирант,
кафедра уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора,
юридический факультет,
Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова;
119991, Российская Федерация, Москва, Ленинские горы, 1;
e-mail: aleksey.zakharyan@gmail.com

Аннотация

В работе показано, что перспективы развития функции надзора за следствием должны быть связаны с расширением полномочий прокурора в ходе предварительного следствия. Прокурор должен давать следователю, как и дознавателю, обязательные для него письменные указания о производстве предварительного следствия, предоставлять прокурору право на любом этапе предварительного следствия знакомиться с материалами уголовного дела, своим постановлением прекращать производство по уголовному делу, поступившему к нему для утверждения обвинительного заключения и так далее. При этом расширение надзорных полномочий прокурора ни в коей мере не может навредить «процессуальной самостоятельности» следователя, чего так опасаются многие критики увеличения надзорных полномочий прокурора, а по сути, их возвращения ему от руководителя следственного органа. Вопросы совершенствования правового статуса прокурора в уголовном судопроизводстве заслуживают несомненного внимания со стороны законодателей в работе по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства в части полномочий прокурора, необходимых ему для осуществления функции надзора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства. Надеемся, что вместо законодательных новелл, направленных на единичные дополнения полномочий прокурора, будет предпринята назревшая в уголовном процессе реформа правового положения прокурора на досудебных стадиях отечественного уголовного судопроизводства.

Для цитирования в научных исследованиях

Захарян А.А. Надзор за следствием: действительность и перспективы // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 77-83.

Ключевые слова

Прокурорский надзор, досудебная стадия уголовного судопроизводства, уголовный процесс, следственный орган, полномочия прокурора.

Введение

Функция надзора за следствием подвергается широкому обсуждению как со стороны ученого сообщества, так практическими работниками органов прокуратуры. В досудебном производстве в соответствии с ч.1 ст.37 УПК РФ прокурор осуществляет надзор за органами предварительного следствия. В соответствии с положениями Закона России «О прокуратуре», с УПК РФ на досудебных стадиях уголовного судопроизводства прокурор уполномочен выполнять функцию надзора за законностью» [Васильев, 2017]. По нашему мнению, правовое регулирование статуса прокурора в досудебных стадиях отечественного уголовного судопроизводства нуждается в значительных преобразованиях.

Основное содержание

В настоящее время для эффективного осуществления данной функции, на наш взгляд, у прокурора недостаточно полномочий. Функции прокурора в уголовном судопроизводстве реализуются посредством наделяния прокурора соответствующими уголовно-процессуальными полномочиями. Как писал В.Б. Ястребов, «эффективность прокурорского надзора, имея в виду специфику правового регулирования расследования преступлений, находится в прямой зависимости от законодательного регулирования диапазона и функционального содержания полномочий прокурора» [Ястребов, 2012].

Любые реформы предварительного следствия, изменения взаимоотношений между следователем и прокурором должны воплощаться в жизнь только после глубокого обсуждения их в научных юридических кругах. Необдуманые законодательные инициативы могут негативно сказаться на достижении целей и задач, которые стоят перед различными участниками уголовного судопроизводства, в том числе и перед прокурором.

На наш взгляд, задачи, которые стоят перед прокурором, неразрывно связаны с назначением уголовного судопроизводства (статья 6 УПК РФ) и совпадают с ним. Прокурор, надзирающий за следователем, должен неукоснительно следить за тем, чтобы в полной мере соблюдались права и свободы участников уголовного процесса на досудебных стадиях уголовного судопроизводства. Прокурор в уголовном судопроизводстве призван быть законником, следящим, например, за тем, чтобы следователь реально соблюдал уголовно-процессуальную форму расследования преступлений, обеспечивал права подозреваемого, обвиняемого, не допускал нарушений требований уголовно-процессуального закона и т.п. Однако отечественный законодатель, приводя в жизнь те или иные реформы в уголовном судопроизводстве, не всегда смотрит на их соотношение с назначением уголовного судопроизводства.

Именно так и было с законом от 05 июня 2007 года, который, по мнению многих учёных-процессуалистов, свидетельствовал чуть бы не о полной утрате своих надзорных полномочий в отношении органов предварительного следствия. Из документа следовало, что прокурор лишается существенной части полномочий, позволяющих ему непосредственно осуществлять надзор за законностью предварительного следствия [Ястребова, 2014].

Большинство ученых и практиков выступают за наделяние прокурора теми полномочиями, которыми он обладал до июня 2007 года. Например, такого мнения придерживаются профессор Л.В. Брусницын, депутат ГД ФС РФ Ю.П. Синельщиков [Синельщиков, 2015]. Заведующая кафедрой уголовно-процессуального права МГЮУ им. О.Е. Кутафина, профессор

Л.А. Воскобитова точно также убеждена, что «необходимо усиливать и процессуально укреплять надзорную функцию прокурора на стадии предварительного следствия» [Воскобитов, 2017]. Однако на этот счет существуют и другие мнения. Так, профессор Б.Я. Гаврилов считает, что в результате реформы выросло качество расследования уголовных дел, укрепилась законность в досудебных стадиях и повысилась эффективность собственно прокурорского надзора [Гаврилов, 2017].

Некоторые современные ученые-процессуалисты предлагают пойти по наиболее радикальному пути дальнейшего ослабления прокурорского надзора на предварительном следствии. Например, А.М. Багмет, Ю.А. Цветков полагают, что прокурор «не только не должен утверждать обвинительное заключение, но и не должен направлять уголовное дело в суд» [Багмет, 2018]. На наш взгляд, к данной точки зрения следует отнестись отрицательно, так как она вновь предполагает передачу части полномочий прокурора руководителю следственного органа и направлена на дальнейшее ослабление правового статуса прокурора в уголовном судопроизводстве, что негативно скажется на обеспечении законности на досудебной стадии уголовного процесса и эффективности прокурорского надзора.

Идеологи реформы считали, что один орган не может одновременно расследовать и наблюдать (надзирать) за следствием. На наш взгляд, прокуратура может одновременно расследовать и надзирать за следствием, так как руководство предварительным следствием не исключает, а, наоборот, предполагает прокурорский надзор. Реформа 2007 года никуда не отделила прокурорский надзор, так как большая часть надзорных полномочий прокурора была передана руководителю следственного органа в рамках ведомственного контроля. В результате прокурорский надзор «почти вовсе исчез, став едва ли не эфемерным» [Головкин, 2017], а «надзорные» полномочия превратились в «контрольные». Станным представляется мнение идеологов «реформы», что наличие у прокурора права расследовать и надзирать за следствием – плохо, а наличие у руководителя следственного органа полномочий по расследованию и ведомственному контролю, квази-надзору – хорошо.

Несмотря на то, что прокурор был фактически лишен полномочий, необходимых ему для осуществления надзора за законностью предварительного следствия, законодатель не лишил его данной функции. По смыслу возложенных на прокурора обязанностей по осуществлению функции надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия, он вправе проверять, как исполняет возложенные на него процессуальные обязанности руководитель следственного органа (ст.39 УПК РФ). Как пишет В.М. Быков, «это требование закона распространяется на всех следователей» [Быков, 2016]. В случае выявления нарушений требований федерального законодательства, прокурор вправе требовать их незамедлительного устранения не только от следователя, но и от руководителя следственного органа. При этом на практике прокуроры довольно часто направляют требования об устранении нарушений требований федерального законодательства в следственные органы. Из имеющихся в открытом доступе статистических данных на сайте Генеральной прокуратуры Российской Федерации об основных показателях деятельности органов прокуратуры¹ следует, что в 2017 году было направлено 268 048 требований об устранении нарушений федерального законодательства, что на 10 процентов больше, чем в предыдущем 2016 году.

Последующие попытки реформирования прокурорского надзора за следствием также не

¹ Более подробно смотрите на <https://genproc.gov.ru/stat/data/1336134/>.

увенчалось успехом. Несмотря на предоставленные законом от 28 декабря 2010 года прокурору вновь права отменять незаконное постановление следователя об отказе в возбуждении уголовного дела, самостоятельно возбуждать уголовное дело он не может. На практике очень часто возникают ситуации, когда надзирающий прокурор отменяет незаконное, по его мнению, постановление следователя об отказе в возбуждении уголовного дела. В своем постановлении об отмене постановления об отказе в возбуждении уголовного дела прокурор предписывает провести дополнительную проверку сообщения о преступлении. Следователи, как правило, после получения данного постановления проводят формальную проверку и вновь отказывают в возбуждении уголовного дела. Такая же ситуация может возникнуть при возвращении уголовного дела прокурором следователю для производства дополнительного следствия в порядке статьи 221 УПК РФ. Как справедливо отметил Л.В. Головкин, данные реформы предварительного следствия, полномочий прокурора привели к своеобразному «пинг-понгу» - новому феномену отечественного уголовного судопроизводства [Головкин, 2014]. Компромиссным представляется предоставленное прокурору право выносить мотивированное постановление о направлении соответствующих материалов в следственный орган для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства.

Даже после принятия поправок к Конституции РФ, касающихся статуса и роли прокуратуры и, как следствие, внесение изменений в уголовно-процессуальное законодательство, не усилили надзорные полномочия прокурора².

Функции прокурора, осуществляемые им в ходе предварительного следствия – уголовное преследование и надзор за законностью тесно взаимосвязаны между собой и характеризуются условностью их разделения между собой, их неразрывным единством. При этом некоторые полномочия по уголовному преследованию тесно связаны с надзорными полномочиями и переплетаются с ними в зависимости от той или иной практической ситуации при производстве по уголовному делу. Например, не предоставление прокурору права самостоятельно возбуждать уголовное преследование по фактам выявленных им нарушений закона существенно ограничивает его надзорные полномочия.

В уголовном процессе России наблюдается ряд «деформаций прокурорских функций». Деформация функций прокурора заключается в том, что в соответствии с действующим УПК РФ прокурор не может в полном объеме эффективно использовать свою надзорную функцию. Например, у прокурора отсутствует право прекращать производство по делу, по которому осуществляется предварительное следствие. Однако до принятия Федерального закона от 5 июня 2007 г. №87-ФЗ прокурор по делу, поступившему с обвинительным заключением, мог самостоятельно прекратить уголовное дело.

Такая «деформация» проявляется и в предоставленных прокурором полномочиях. В соответствии с частью 2.1 статьи 37 УПК РФ прокурор вправе по его мотивированному письменному запросу знакомиться с находящимся в производстве следователя материалами уголовного дела. Получается, что данная законодательная конструкция ставит прокурора в зависимое положение по отношению к следователю, что, на наш взгляд, противоречит принципам осуществления надзорной деятельности. Ведь формально, если следователь

² Более подробно также смотрите статью Васильева О.Л. Поправки к Конституции РФ и изменение роли прокурора в отечественном уголовном процессе.

признает письменный запрос прокурора немотивированным, он может и отказать прокурору в ознакомлении с материалами уголовного дела, находящимися в его производстве. Такой возможный «отказ» следователя может негативно сказаться на осуществлении прокурором своей надзорной функции, которую он сможет реализовать только при поступлении к нему уголовного дела с обвинительным заключением.

Реформирование взаимоотношений прокурора с поднадзорным ему следователем должно исходить из выбора модели предварительного следствия. Напомним, что советская, а в настоящее время российская, модель предварительного расследования *mutatis mutandis* тяготеет к германской модели. Российское предварительное следствие очень близко к дознанию, которое осуществляется под надзором и руководством прокурора. Именно прокурор в немецкой модели предварительного следствия обладает полной процессуальной властью над движением дела. Российский прокурор до принятия ФЗ от 05 июня 2007 года такой властью непременно обладал. Большинство европейских стран также идут по инкорпорации немецкой модели предварительного расследования путём расширения полномочий прокуроров [Ильютченко, 2015]. Например, по такому пути пошла Австрия и Швейцария, в которых были упразднены институты следственных судей, а руководство предварительным следствием было передано прокурорам.

Для достижения целей и задач, которые стоят перед прокурором на предварительном следствии, законодателям необходимо существенно расширить надзорные полномочия прокурора, поскольку в настоящее время у прокурора нет действительных полномочий для реализации функции надзора. Как справедливо пишет Васильев О.Л., «получается, что прокуратура в современном отечественном уголовном процессе призвана выполнять функцию прокурорского надзора, не имея для этого нормальных полномочий»³. Также хочется отметить, что в настоящее время «надзор в досудебном производстве не вполне однороден по своему содержанию, так как закон по-разному регулирует отношения, складывающиеся у него с поднадзорными ему органами предварительного следствия и дознания».⁴ Например, необходимым представляется вернуть прокурору право давать обязательные для следователей указания о направлении расследования, о производстве конкретных следственных действий. Данными полномочиями прокурор в современном уголовном процессе обладает, к сожалению, только по отношению к дознавателям. На наш взгляд, указанное отличие полномочий прокурора должно быть нивелировано.

Перспективы развития функции надзора за следствием, конечно, должны быть связаны с расширением полномочий прокурора в ходе предварительного следствия. Так, прокурор должен давать следователю, как и дознавателю, обязательные для него письменные указания о производстве предварительного следствия, предоставлять прокурору право на любом этапе предварительного следствия знакомиться с материалами уголовного дела, своим постановлением прекращать производство по уголовному делу, поступившему к нему для утверждения обвинительного заключения и так далее. Таким образом, полномочия прокурора по надзору за предварительным следствием должны быть существенно расширены, как это было в ранее действовавшем УПК РСФСР 1960 года. При этом расширение надзорных полномочий

³ О.Л. Васильев. Поправки к Конституции РФ и изменение роли прокурора в отечественном уголовном процессе. // Закон. 2017. №3. С.46-59 // СПС «Консультант Плюс».

⁴ А.Н. Артамонов. Полномочия прокурора при надзоре за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия. // Законодательство и практика. 2016. №1. С.73-80. // СПС «Консультант Плюс».

прокурора ни в коей мере не может навредить «процессуальной самостоятельности» следователя, чего так опасаются многие критики увеличения надзорных полномочий прокурора, а по сути, их возвращения ему от руководителя следственного органа. Любые реформы правового положения прокурора должны быть связаны с общеправовым принципом справедливости, который учитывал баланс интересов всех участников уголовного судопроизводства. Данная проблема приобрела особую актуальность после всем известной реформы 2007 года. С момента принятия указанной «реформы» уже прошло более десяти лет, однако из утраченных у прокурора полномочий ему была возвращена лишь малая их часть.

Заключение

Вопросы совершенствования правового статуса прокурора в уголовном судопроизводстве заслуживают несомненного внимания со стороны законодателей в работе по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства в части полномочий прокурора, необходимых ему для осуществления функции надзора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства. Надеемся, что вместо законодательных новелл, направленных на единичные дополнения полномочий прокурора, будет предпринята назревшая в уголовном процессе реформа правового положения прокурора на досудебных стадиях отечественного уголовного судопроизводства.

Библиография

1. Артамонов А.Н. Полномочия прокурора при надзоре за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия.
2. Багмет А.М., Цветков Ю.А. Утверждение обвинительного заключения прокурором: рудимент или необходимость?
3. Быков В.М. Правовое положение прокурора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства.
4. Воскобитова Л.А. Обвинение или обвинительный уклон?
5. Васильев О.Л. Поправки к Конституции РФ и изменение роли прокурора в отечественном уголовном процессе.
6. Головкин Л.В. Архетипы досудебного производства, возможные перспективы развития отечественного предварительного следствия.
7. Ильютченко Н.В. Оптимизация уголовного процесса: опыт Австрии.
8. Курс уголовного процесса / под ред. Л.В. Головкин. М.: Статут, 2016.
9. Синельщиков Ю.П. Перспективы развития законодательства о прокуратуре в сфере досудебного уголовного процесса.
10. Статистические данные с сайта Генеральной прокуратуры РФ <https://genproc.gov.ru/stat/data/1336134/>.
11. Ястребов В.Б. Процессуальный статус прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства: правовое регулирование и перспективы развития.
12. Ястребов В.Б. Судебная реформа 1864 года и судьбы российской прокуратуры.

Supervision of the effect: reality and perspectives

Aleksei A. Zakharyan

Post-graduate student,
Department of Criminal Procedure, Justice and Prosecutorial Supervision of the Faculty of Law,
Lomonosov Moscow State University,
119991, 1, Leninskie Gory, Moscow, Russian Federation;
e-mail: aleksey.zakharyan@gmail.com

Aleksei A. Zakharyan

Annotation

The paper shows that the prospects for the development of the investigation supervision function should be related to the expansion of the powers of the prosecutor during the preliminary investigation. The prosecutor must give the investigator, as well as the investigator, written instructions for the preliminary investigation, give the prosecutor the right at any stage of the preliminary investigation to familiarize themselves with the materials of the criminal case, by their decision to discontinue the criminal case submitted to him for the confirmation of the indictment and so further. At the same time, the expansion of the supervisory powers of the prosecutor in no way can harm the “procedural independence” of the investigator, which many critics fear of increasing the supervisory powers of the prosecutor, and in fact, their return to him from the head of the investigative body. The issues of improving the legal status of the prosecutor in criminal proceedings deserve undoubted attention from the legislators in improving the criminal procedural legislation in terms of the powers of the prosecutor necessary for him to exercise the function of supervision in the pre-trial stages of criminal proceedings. We hope that instead of legislative novels aimed at single additions to the powers of the prosecutor, a reform of the legal status of the prosecutor at the pretrial stages of the domestic criminal procedure will be undertaken in the criminal process.

For citation

Zakharyan A.A. (2019) Nadzor za sledstviyem: deystvitel'nost' i perspektivy [Supervision of the effect: reality and prospects]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 77-83.

Keywords

Prosecutor's supervision, pre-trial stage of criminal proceedings, criminal procedure, investigative body, powers of the prosecutor.

References

1. Artamonov A.N. The powers of the prosecutor in supervising the implementation of laws by the bodies of inquiry and preliminary investigation.
2. Bagmet A.M., Tsvetkov Yu.A. The statement of the indictment by the prosecutor: rudiment or necessity?
3. Bykov V.M. The legal status of the prosecutor in the pre-trial stages of criminal proceedings.
4. Voskobitova L.A. Charge or accusatory?
5. Vasiliev O.L. Amendments to the Constitution of the Russian Federation and changing the role of the prosecutor in the domestic criminal process.
6. Golovko L.V. The archetypes of pre-trial proceedings, the possible prospects for the development of domestic preliminary investigation.
7. Ilyutchenko N.V. Optimization of the criminal process: the experience of Austria.
8. The course of the criminal process / ed. L.V. Golovko. M.: Statute, 2016.
9. Sinelshchikov Yu.P. Prospects for the development of legislation on the prosecutor's office in the field of pre-trial criminal proceedings.
10. Statistical data from the website of the Prosecutor General of the Russian Federation <https://genproc.gov.ru/stat/data/1336134/>.
11. Yastrebov V.B. The procedural status of the prosecutor in the pre-trial stages of criminal proceedings: legal regulation and development prospects.
12. Yastrebov V.B. Judicial reform of 1864 and the fate of the Russian prosecutor's office.

УДК 343.1

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.011

Законность как базовый принцип деятельности органов внутренних дел

Алексеева Лилия Алексеевна

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры государственно-правовых дисциплин,
Орловский юридический институт им. В.В. Лукьянова,
Министерство внутренних дел Российской Федерации,
302027, Российская Федерация, Орел, ул. Игнатова, 2;
e-mail: Lllilia@mail.ru

Майорова Светлана Анатольевна

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры административной деятельности ОВД,
Нижегородская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации,
603950, Российская Федерация, Нижний Новгород, шоссе Анкудиновское, 3;
e-mail: Plavalaguna@inbox.ru

Аннотация

Статья посвящена сложному юридическому феномену законности, который в настоящее время имеет различные аспекты проявления и трактовки. Анализ существующих точек зрения на феномен законности позволил авторам прийти к выводам о ее структуре и проявлениях, а анализ современных общественных отношений позволил определить причины снижения уровня законности, в том числе и в органах внутренних дел. Также авторы пришли к выводу о том, что законность в современном российском обществе зависит от качества правотворчества и реализации нормативно-правовых актов, а знание и понимание правоприменяющими субъектами норм и принципов действующего законодательства являются первичными элементами, необходимыми для решения стоящих перед ними задач. Также авторами были предложены мероприятия, способствующие повышению законности в органах внутренних дел.

Для цитирования в научных исследованиях

Алексеева Л.А., Майорова С.А. Законность как базовый принцип деятельности органов внутренних дел // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 84-91.

Ключевые слова

Законность, обеспечение законности, органы внутренних дел, нарушения, правопорядок.

Введение

В ч 1 ст. 1 Конституции РФ провозглашается: «Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления». Таким образом, Конституция 1993 г., принятая всенародным голосованием, не просто закрепила положение о правовом статусе России, но и определила приоритеты ее дальнейшего развития. В рамках predetermined Основным законом ориентиров в последние десятилетия был проведен ряд реформ, направленных на приведение внутригосударственных норм в соответствие с международными принципами, такими как независимость и объективность суда, состязательность и равноправие сторон, социальная ориентация правоохранительных органов и др. Реформы во многом обусловлены становлением правового государства, что определяет их направленность на утверждение идеалов справедливости, гуманизма, формирование высокого уровня правосознания и правовой культуры общества, обеспечение реализации прав и свобод личности.

Важнейшим элементом функционирования правового государства является законность. Режим законности позволяет противостоять разрушительной тенденции разгула преступности. Вместе с тем в нашей стране отношение к закону и к органам правопорядка, обеспечивающим претворение законов в жизнь, на протяжении всего исторического развития было неоднозначным, несмотря на то, что деятельность структурного аппарата МВД и иных ведомств, безусловно, направлена на поддержание законности и охрану общественного порядка. Несмотря на определенные негативные аспекты в деятельности органов государственной власти, в том числе и внутренних дел, следует отметить, что законность следует оценивать не только с точки зрения их деятельности, но и с точки зрения уровня правосознания самих граждан, их отношения к закону.

Законность как базовый принцип деятельности органов внутренних дел

Законность можно отнести к числу фундаментальных категорий юридической науки и практики, так как ее уровень и состояние являются ключевым критерием оценки правовой жизни общества. Несмотря на достаточно широкую освещенность ряда аспектов законности в юридической литературе, единого понимания этой категории так и не сложилось.

В настоящее время законность трактуется как определенный режим, как принцип и метод государственного руководства обществом, состоящий в издании и проведении в жизнь нормативно-правовых актов в интересах определенных политических сил, стоящих у власти, социальных групп или народа в целом, а также как итоговое состояние жизни в государстве и как особое состояние деятельности, выражающееся в свойствах юридической правомерности последней [Явич, 1971, 42].

Вторая половина XX в. была ознаменована формально-юридическим (позитивистским) подходом к пониманию законности. Так, К.Ф. Гуценко отмечает, что «законностью принято считать неуклонное исполнение законов и соответствующих им иных нормативных актов всеми государственными и общественными учреждениями и организациями, должностными лицами, гражданами» [Гуценко, 1991, 38].

С.Г. Зубанова определяет сущность законности «в настойчивом и точном, строгом соблюдении, исполнении и применении законов и подзаконных актов, которые действуют на территории государства, всеми субъектами права, а именно гражданами, должностными лицами, государственными и общественными организациями» [Зубанова, 2010, www].

Ф.М. Раянов под законностью понимает юридическую категорию, означающую определенное отношение в том или ином государствообразующем обществе к законам и к претворению требований законов в жизнь. Проанализировав данное определение, можно сказать, что Ф.М. Раянов отдает предпочтение не столько строгому соблюдению законов, сколько отношению со стороны общества, людей к законам, их роли в общественной жизни [Законность..., www].

В.Т. Батычко предлагает отказаться от однозначного понимания законности, поскольку она настолько многогранна, что способна включать в себя и условия жизни государственно-организованного общества, и принцип самого права, заключающийся в требовании соблюдения его норм, законов и подзаконных актов субъектами, к которым они адресованы [Батычко, 2005]. Точка зрения В.Т. Батычко представляется совершенно справедливой, поскольку, действительно, законность является многомерным явлением, а существующие в юридической литературе определения этого понятия отражают различные аспекты законности, трактуя ее в качестве принципа деятельности органов государства, основного принципа права (причем включающего в себя как материальный, так и процессуальный аспект), своеобразного политико-правового режима жизни социума, а также метода государственного управления. Законность предопределяется действующим законодательством и пронизывает все стороны жизни общества.

Многозначное понимание законности позволяет прийти к выводу о том, что зависит она от качества правотворчества (издания законов и основанных на них подзаконных актов) и реализации нормативно-правовых актов.

Структура законности, как и определение этого понятия, не нашла в юридической литературе однозначного определения. Нередко структуру законности понимают как целостность составляющих ее элементов, к числу которых относят нормативную и теоретико-мировоззренческую основу средств, приемов, условий осуществления законности, а также системы эффективной защиты законности, включая систему контроля и надзора за действием законов и систему защиты прав и свобод граждан и их объединений [Морозова, 2011, 442].

Некоторые ученые придерживаются иной точки зрения. Так, профессор В.К. Бабаев видит структуру законности четырехчленной: нормативная, теоретико-мировоззренческая основы, законопослушное поведение всех субъектов права, а также гарантии законности.

Профессор Н.Н. Воленко в структуре законности выделяет также четыре элемента, относя к ним нормативную основу, систему требований правомерного поведения участников правоотношений, состояние связанности юридически значимой деятельности субъектов нормами права, а также юридическую правильность, точность деятельности субъектов правоотношений.

Таким образом, законность является многоплановой категорией, сущность которой невозможно выразить в одном предложении. Данное понятие имеет свои признаки, принципы, изучение которых позволит наиболее точно уяснить значение данной юридической категории.

В соответствии с устоявшейся в юридической литературе точкой зрения, принципы законности как непререкаемые ее требования объединяют такие, как единство законности, гарантированность основных прав и свобод граждан, неотвратимость наказания, недопустимость подмены законности целосообразностью, всеобщность, предполагающую равное распространение требований законов на всех лиц, находящихся на территории государства, а также их юридическое равенство. С сожалением приходится констатировать, что данный принцип не в полной мере реализуется в современной России, поскольку существующая система правовых иммунитетов фактически позволяет оставаться безнаказанными лицам,

занимающим определенные должности. Вместе с тем можно отметить и положительную тенденцию к увеличению возбужденных уголовных дел, совершенных высокопоставленными лицами, в том числе сенаторами, министрами, губернаторами, лицами, занимающими высокие посты в системе МВД РФ. Подобная практика позволяет формировать в обществе уверенность в верховенстве закона и убежденность в том, что перед ним все равны.

Показатели законности также весьма многоаспектны. Так, в частности, представляется возможным отнести к ним показатели деятельности органов государственной власти, уровень преступности, качество системы законодательства, ее соответствие нормам Конституции РФ и международным правовым актам и т. д.

Современные тенденции демократизации общества неизбежно приводят к стремлению общества осуществлять контроль за деятельностью органов государственной власти, поскольку демократия предполагает, что законы выражают волю народа, а действия органов государства претворяют нормы законов в жизнь. В связи с этим актуальным становится вопрос об ответственности за нарушение законности, которая наступает за отступление от требований. Нарушения законности имеют место в нашем обществе, и обусловлены они рядом объективных и субъективных факторов, нейтрализация которых позволит сформировать качественно иной уровень взаимоотношений между обществом и государством.

Анализ юридической литературы и объективных общественных отношений позволяет выделить основные причины низкого уровня законности.

- 1) Консерватизм и деградация социальных институтов ведут к искажению социальной, политической и экономической систем [Хропанюк, 2003]. Все более очевидным фактом можно считать нарастающую в обществе неудовлетворенность деятельностью органов управления. Эта неудовлетворенность пронизывает практически все сферы деятельности государства: образование, здравоохранение, правоохрану, социальное обеспечение и т. д. Уровень доверия к высшим органам власти (Правительству, Государственной Думе, Совету Федерации), а также к судам оказался ниже, чем уровень доверия населения к полиции [ВЦИОМ..., www]. Это свидетельствует о неспособности данных институтов решать стоящие перед страной проблемы.
- 2) Низкое качество законодательства, которое является отправной точкой для всех появлений законности, зачастую проявляется в нарушении требований системности, понятности, конкретности, непротиворечивости и достаточности, предполагающей количественную оптимальность и достаточность для поддержания законности и достижения правопорядка [Гарашко, Давидов, 2016].
- 3) Извращение и нивелирование социальных ценностей и представлений о них выступают в качестве определяющего фактора мотивации поведения человека, также наблюдается низкий уровень правовой и личной культуры населения, в том числе и лиц, применяющих право [Алексеева, 2017, 22]. Знание и понимание правоприменяющими субъектами норм и принципов действующего законодательства являются первичными элементами, необходимыми для решения стоящих перед ними задач. В противном случае будут иметь место неправомерные действия, законность будет нарушена.

Несомненно, для решения этих проблем необходимо искать наиболее эффективные, рациональные пути. А само решение этих проблем особо важно в связи с тем, что Россия является правовым государством.

Важность принципа законности в деятельности органов внутренних дел предопределяется его законодательным закреплением в ст. 6 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции», норма которого предполагает, что полиция осуществляет свою деятельность в

соответствии с законом. Безусловно, данная норма подлежит расширительному толкованию, поскольку под законом здесь необходимо понимать не только конкретный нормативный акт, а весь законодательный массив. К сожалению, действующее законодательство несовершенно, нередки противоречия и пробелы, восполнить которые предпринимают попытки Конституционный и Верховный Суды РФ. В связи с этим соблюдение данного принципа требует от сотрудников органов внутренних дел высокого профессионализма, самоотдачи и постоянного самосовершенствования.

Вместе с тем сотрудники органов внутренних дел в своей деятельности руководствуются не только законами, но и подзаконными актами. Данные акты должны быть основаны на законе. Незнание законов, неверное их толкование и, как следствие, неправильное применение наносят ущерб правам и свободам граждан, подрывают авторитет самих органов внутренних дел.

Для того чтобы правильно определить роль органов внутренних дел в обеспечении законности, следует дать правовую оценку двум связанным понятиям – законности и правопорядку. Можно добиться укрепления законности только путем обеспечения твердого и стабильного правопорядка. В то же время укрепление законности закономерно ведет к укреплению правопорядка. Но правопорядок – это самостоятельная юридическая категория, имеющая свою структуру, функции и содержание.

Правапорядок можно определить как основанную на праве и сложившуюся в результате осуществления принципов законности такую упорядоченность общественных отношений, которая выражается в правомерном поведении и действиях их участников.

Законность и правопорядок выступают ядром системы общественного порядка. Общественный порядок представляет собой обусловленную закономерностями социального развития систему правил и институтов, обеспечивающих упорядоченность общественных отношений и придающих им определенную организационную форму. Правопорядок является составной частью общественного порядка, поэтому они взаимосвязаны между собой и опираются на общие закономерности общественного развития.

Обеспечение законности и правопорядка находится в зависимости от ряда условий, именуемых в юридической литературе гарантиями. Данные условия позволяют законности существовать как нормальному и нужному в государстве явлению. Когда все условия не выполняются в совокупности, уровень законности снижается. К числу общих условий-гарантий относятся экономические, политические, идеологические, социальные и общественные, а специальными гарантиями можно считать достаточную правовую урегулированность значимых общественных отношений качественными законами, наличие и реальную действенность органов, реализующих и охраняющих право.

Несмотря на большое количество правоохранительных органов и правозащитных организаций, достижение должного уровня правопорядка и законности население связывает с деятельностью именно органов внутренних дел. Вместе с тем достижение законности в самих органах внутренних дел находится в зависимости от выполнения ими следующих основных условий. Во-первых, органы внутренних дел должны использовать норму в пределах своей компетенции и подведомственности в соответствии с ее смыслом. Во-вторых, недопустимо подменять одних должностных лиц другими. В-третьих, вся деятельность органов внутренних дел должна строиться с учетом соблюдения и на основе процессуальных требований, изложенных как в процессуальных законах, так и в различных подзаконных актах, постановлениях и регламентах.

Проведенное исследование показало, что основными причинами, способствующими нарушениям законности со стороны сотрудников органов внутренних дел, выступают, как

правило, ненадлежащий контроль за деятельностью подчиненных со стороны руководящего состава, недостаточная организующая роль руководителей по профилактике правонарушений, проявляемый ими формализм и бездеятельность, а также личная недисциплинированность и низкий уровень правового сознания сотрудников. Внешние формы проявления такой деформации могут быть самыми различными, начиная от внутреннего несогласия с действующим законодательством до совершения умышленных преступлений. Это может быть и формальное отношение к выполнению возложенных обязанностей, подмена делового подхода псевдоактивностью, произвольное толкование законов, подмена правовых норм корпоративными, несоблюдение правовых предписаний, нарушение прав человека.

Заключение

Значимость законности для правового государства состоит в том, что она выступает неотъемлемой базой для формирования государственности. Однако необходимо отметить, что законность не достигается в обычной жизни в автоматическом режиме, иными словами, наличие правового предписания не выступает гарантом его исполнения. Для непосредственного выполнения требований и предписаний, а также исключения (или минимизации) нарушений необходимо создание соответствующих условий, а также наличие целостного комплекса мер политического, юридического, идеологического и организационного характера, которые будут непосредственно обеспечивать реализацию законности.

В любом государстве решение задач по обеспечению прав человека связано с деятельностью правоохранительных органов. Признавая законность базовым свойством системы и всего процесса функционирования органов внутренних дел, поскольку именно она обеспечивает единство законодательства и практики по его применению, необходимо отметить, что формирование законности в органах внутренних дел достигается посредством следующих мероприятий: проведения подготовки, переподготовки, повышения квалификации; организации и проведения различного рода научных конференций; организации правовой пропаганды, оздоровления межличностных отношений в рабочем коллективе; совершенствования взаимодействия сотрудников органов внутренних дел со средствами массовой информации, дальнейшего развития принципа открытости деятельности сотрудников органов внутренних дел.

Библиография

1. Алексеева Л.А. Соотношение социальной и юридической эффективности правоприменительной деятельности органов внутренних дел. Орел, 2017. 148 с.
2. Батычко В.Т. Теория государства и права в вопросах и ответах. Таганрог: ТРТУ, 2005.
3. ВЦИОМ зафиксировал снижение доверия правительству и президенту. URL: <https://www.rbc.ru/politics/22/06/2018/5b2ca83d9a7947fe6076750>
4. Гарашко А.Ю., Давидов Д.С. Источники права как нормативно-правовое основание образа государственной власти // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 8. С. 9-12.
5. Гуценко К.Ф. (ред.) Правоохранительные органы в СССР. М.: МГУ, 1991. 288 с.
6. Законность: понятие и принципы. Дискуссионные вопросы законности. URL: <https://jurkom74.ru/ucheba/zakonnost-ponyatie-i-printsipi-diskussionnie-voprosi-zakonnosti>
7. Зубанова С.Г. Теория государства и права. М., 2010. URL: <http://be5.biz/pravo/t020/index.html>
8. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/
9. Морозова Л.А. Теория государства и права. М.: Эксмо, 2011. 512 с.
10. О полиции: федер. закон Рос. Федерации от 07.02.2011 № 3-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос.

Федерации 28.01.2011: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 02.02.2011. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/

11. Хропанюк В.Н. Теория государства и права. М.: Омега-Л; Интерстиль, 2003. 384 с.

12. Явич Л.С. Право и общественные отношения (основные аспекты содержания и формы советского права). М.: Юридическая литература, 1971. 152 с.

Legality as a basic principle of activities of internal affairs bodies

Liliya A. Alekseeva

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of state legal disciplines,
Orel Law Institute named after V.V. Luk'yanov,
Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation,
302027, 2, Ignatova st., Orel, Russian Federation;
e-mail: Lllilia@mail.ru

Svetlana A. Maiorova

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of administrative activities of internal affairs bodies,
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation,
603950, 3, Ankudinovskoe hwy, Nizhny Novgorod, Russian Federation;
e-mail: Plavalaguna@inbox.ru

Abstract

The article is devoted to the complex legal phenomenon of legality in Russian law, which currently has various aspects of manifestation and interpretation. The analysis of the existing points of view on the phenomenon of legality allows the authors to come to conclusions about its structure and manifestations, and the analysis of modern social relations in the Russian Federation allows the researchers to determine the reasons for the decrease in the level of legality in the Russian Federation, including in internal affairs bodies. Having analysed the regulatory framework for activities of internal affairs bodies in the Russian Federation, including the Constitution of the Russian Federation and Federal Law of the Russian Federation No. 3-FZ of February 7, 2011 “On the police”, and scientific literature in this sphere, the authors point out that legality in modern Russian society depends on the quality of law-making and the observance of legal acts, and knowledge and understanding of the norms and principles of the current legislation of the Russian Federation by law enforcement bodies are viewed as the primary elements that are necessary to solve the problems facing them. The authors also propose measures to improve the rule of law in the internal affairs bodies of the Russian Federation.

For citation

Alekseeva L.A., Maiorova S.A. (2019) Zakonnost' kak bazovyi printsip deyatel'nosti organov vnutrennikh del [Legality as a basic principle of activities of internal affairs bodies]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 84-91.

Keywords

Legality, ensuring legality, internal affairs bodies, violations, law and order.

References

1. Alekseeva L.A. (2017) *Sootnoshenie sotsial'noi i yuridicheskoi effektivnosti pravoprimenitel'noi deyatel'nosti organov vnutrennikh del* [The correlation between social and legal effectiveness of law enforcement activities of internal affairs bodies]. Orel.
2. Batychko V.T. (2005) *Teoriya gosudarstva i prava v voprosakh i otvetakh* [Theory of state and law in questions and answers]. Taganrog: Taganrog State University of Radioengineering.
3. Garashko A.Yu., Davidov D.S. (2016) Istochniki prava kak normativno-pravovoe osnovanie obraza gosudarstvennoi vlasti [Sources of law as a regulatory basis for the image of state power]. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii* [Bulletin of Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation], 8, pp. 9-12.
4. Gutsenko K.F. (ed.) (1991) *Pravookhranitel'nye organy v SSSR* [Law enforcement bodies in the USSR]. Moscow: Moscow State University.
5. Khropanyuk V.N. (2003) *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of state and law]. Moscow: Omega-L Publ.; Interstil' Publ.
6. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii: prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993* [Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ [Accessed 22/12/18].
7. Morozova L.A. (2011) *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of state and law]. Moscow: Eksmo Publ.
8. *O politzii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 07.02.2011 № 3-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 28.01.2011: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 02.02.2011* [On the police: Federal Law of the Russian Federation No. 3-FZ of February 7, 2011]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110165/ [Accessed 22/12/18].
9. *VTsIOM zafiksiroval snizhenie doveriya pravitel'stvu i prezidentu* [The Russian Public Opinion Research Centre recorded a decline in trust in the government and the President]. Available at: <https://www.rbc.ru/politics/22/06/2018/5b2ca83d9a79476fe6076750> [Accessed 22/12/18].
10. Yavich L.S. (1971) *Pravo i obshchestvennye otnosheniya (osnovnye aspekty sodержaniya i formy sovetskogo prava)* [Law and social relations (the main aspects of the content and form of Soviet law)]. Moscow: Yuridicheskaya literatura Publ.
11. *Zakonnost': ponyatie i printsipy. Diskussionnye voprosy zakonnosti* [Legality: the concept and principles. Controversial issues of legality]. Available at: <https://jurkom74.ru/ucheba/zakonnost-ponyatie-i-printsipi-diskussionnie-voprosi-zakonnosti> [Accessed 22/12/18].
12. Zubanova S.G. (2010) *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of state and law]. Moscow. Available at: <http://be5.biz/pravo/t020/index.html> [Accessed 22/12/18].

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.012

Войска национальной гвардии как инструмент в механизме государственного воздействия на общественные процессы и отношения в Российской Федерации

Луценко Виктор Викторович

Саратовский ордена Жукова Краснознаменный военный институт
войск национальной гвардии Российской Федерации,
192029, Российская Федерация, Санкт-Петербург, просп. Обуховской обороны, 53-в;
e-mail: info@spvi.ru

Аннотация

Большие изменения, произошедшие в политической и социально-экономической жизни современной России, внесли изменения во многие области деятельности и сферы управления. Научная новизна статьи состоит прежде всего в том, что она расширила и конкретизировала знание юридической теории относительно деятельности войск национальной гвардии в механизме Российского государства. Так же новизну составляет и объективный научный анализ разнообразных источников, который способствует оценке ряда факторов и событий, а так же современному подходу в анализе деятельности войск национальной гвардии. В работе используются общенаучные и специальные методы исследования. Результатом исследования является то, что создание в Российской Федерации специального формирования в том организационно-штатном составе которое есть в настоящее время было связано с необходимостью осуществления государством функции по обеспечению внутренней безопасности России и исполнения этим органом специальных задач в соответствии с их предназначением. Данная работа должна внести ясность и подвести итог различных дискуссий по поводу действительных причин создания войск национальной гвардии, исходя даже из того что многие оппоненты имеют метокогнитивное искажение в данном вопросе и не способны внести ясность в рассмотрении данного вопроса.

Для цитирования в научных исследованиях

Луценко В.В. Войска национальной гвардии как инструмент в механизме государственного воздействия на общественные процессы и отношения в Российской Федерации // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 92-96.

Ключевые слова

Войска национальной гвардии, функции государства, механизм государства, информационная пропаганда, метокогнитивное искажение.

Введение

Задачи возлагаемые на войска национальной гвардии и цель их создания зависит от реальных условий, в том числе интересов и потребностей населения. Так же на характер и содержание функций войск правопорядка оказывает и международная обстановка. В последнее время наблюдается усиление влияния зарубежных государств на внутреннюю жизнь государства. Вместе с тем, достигнут высокий уровень интеграционных процессов, что обусловлено большой взаимосвязью и взаимозависимостью различных стран с Российской Федерацией. Как пример можно отметить участие войск правопорядка в выполнении задач на территории иностранных государств. И все это не может не отражаться на деятельности национальной гвардии как внутри страны, так и на международном уровне. В связи с этим войска национальной гвардии выполняют производную функцию обеспечения законности и правопорядка.

Государство является одним из правоохранительных органов который входит в механизм управления обществом и осуществляет общесоциальную деятельность, в которой заинтересованы все классы и группы населения, все общество. К таким сферам деятельности, в том числе относиться охрана общественного порядка и обеспечение общественной безопасности, борьба с преступностью и терроризмом, использование государственно-правовых средств для оказания помощи в районах межнациональных конфликтов.

Одним из инструментов в данном механизме является представленная в данном исследовании государственная военная организация предназначенная для обеспечения государственной и общественной безопасности, защиты прав и свобод человека и гражданина, которая выполняет политическую функцию или функцию безопасности как самостоятельно так и во взаимодействии с другими органами исполнительной власти.

Основное содержание

В современном обществе не всегда правильно понимается действующая на современном этапе стратегия развития государства и это наглядно видно на примере функций современного Российского государства, многие из которых претерпели большие преобразования по сравнению с предыдущими этапами развития.

Непонимание выражается в разносторонней критики, опубликование различных статей которые не позволяют в действительности показать успешную и эффективную деятельность войск национальной гвардии в деле противодействия вызовам безопасности России, в том числе ведения информационной пропаганды. Некоторые авторы высказывая свое мнение считают что войска национальной гвардии являются как минимум национально ориентированной и лояльной главе государства (политическому клану, находящемуся у власти органом) структурой, особенно элиты силовой, что в очередной раз показывает не правильную осведомленность для мирового сообщества в их действительном предназначении войск национальной гвардии. Здесь завуалировано дано понять что их создание в первую очередь обусловлено для защиты действующей власти и все задачи, которые законодательно закреплены имеют лишь рельефный характер. Основными документами регламентирующими деятельность войск правопорядка являются Федеральный закон №226 «О войсках национальной гвардии» и Указ президента РФ №157 «Вопросы Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации», в данных нормативно правовых документах четко определяются цели

и задачи войск национальной гвардии при условии того что основная часть их не изменилась с времен создания внутренних войск и после их преобразования, лишь были добавлены новые задачи в связи с присоединением новых силовых составляющих (СОБР, ОМОН, ВОХР, органы лицензионно разрешительной системы), среди которых:

- федеральный государственный контроль (надзор) за соблюдением законодательства Российской Федерации в области оборота оружия и в области частной охранной и частной детективной деятельности, а также за обеспечением безопасности объектов топливно-энергетического комплекса, за деятельностью подразделений охраны юридических лиц с особыми уставными задачами и подразделений ведомственной охраны;

- охрана особо важных и режимных объектов, объектов, подлежащих обязательной охране войсками национальной гвардии, в соответствии с перечнем, утвержденным Правительством Российской Федерации, охрана имущества физических и юридических лиц по договорам;

- обеспечение по решению Президента Российской Федерации безопасности высших должностных лиц субъектов Российской Федерации (руководителей высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации) и иных лиц.

Заключение

Остальные же задачи были возложены на внутренние войска МВД РФ еще в советский период и такой критики о размытости или не понятности предназначения как сейчас на данном этапе развития РФ не вызывали, хотя всего лишь были перенесены на вновь созданный орган.

Человек в своем сознании воспринимает информацию не всегда правильно, а при желании воздействия на его мыслительный процесс из вне можно извратить ту реальность, которая происходит вокруг него.

Одним из возможных вариантов решения информационной пропаганды против «имиджа» войск национальной гвардии является противостояние в информационном пространстве, где факты провокаций необходимо фиксировать современными средствами видео и фото фиксации, которыми должны быть оснащены военнослужащие и сотрудники Росгвардии. Но, по всей видимости, международное сообщество не желает и интерпретирует случаи применения силы против агрессивно направленных масс и ее позиционирование в информационном пространстве против войск национальной гвардии. Поэтому избирая пути решения данных проблем нет необходимости ждать одобрительной оценки со стороны СМИ, прибегая к попыткам доказать отсутствия «произвола» со стороны войск правопорядка связанных с превышением должностных полномочий.

Поэтому необходимо в соответствии с собственными понятиями, внутренними установками субъекты права совершали действия, которые являются правомерными, основывающиеся на законе и направленные на выполнение конкретных обязанностей. Отсюда следует, что субъектами правомерного поведения должно быть не только государство, но и граждане.

Если говорить про военнослужащих и сотрудников войск национальной гвардии, то их поведение (сознание, воля, поступки) как юридически обязанных лиц специфично. Ее учету служит, например, совокупность законности и дисциплины. Так как они являются перекрещивающимися явлениями. Все требования законности, обращенные к ним составляют одновременно и содержание дисциплины и с другой стороны, дисциплина включает в себя и некоторые сугубо моральные требования, не закрепленные в нормах права.

Автор приходит к выводу, что войска национальной гвардии находятся на переднем рубеже

борьбы с преступностью и терроризмом, продолжают выполнять поставленные им задачи блестяще, не смотря на все попытки подрыва репутации как внешними, так и внутренними источниками, путем вбрасывания в информационное пространство данных в которых занижен результат их деятельности.

Библиография

1. Указ Президента РФ от 5 апреля 2016 № 157 «Вопросы Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации» // Российская газета. 2016. 7 апреля.
2. Радько Т.Н., Лазарев В.В., Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник для бакалавров М.: Проспект, 2018. С 466-489.
3. Касавин И. Т.. Энциклопедия эпистемологии и философии науки. М.: «Канон+», РООИ «Реабилитация», 2009. С 47-56.
4. Малыхин, Н. В. Внутренние и внешние функции государства. М.: Лаборатория книги. 2011. С 5-10.
5. Чепрасов К.В. Создание национальной гвардии как ответ на гибридные вызовы безопасности России. // Авторская зона. 2016. URL: http://author.nbpublish.com/nb/article_18849.html.
6. Nalla M. K., Gurinskaya A., Rafailova D. Youth perceptions of private security guard industry in Russia //Journal of applied security research. – 2017. – Т. 12. – №. 4. – С. 543-556.
7. Klein M. Putin's new National Guard: bulwark against mass protests and illoyal elites. – 2016. Klein M. Putin's new National Guard: bulwark against mass protests and illoyal elites. – 2016.
8. Taylor B. D. Police reform in Russia: The policy process in a hybrid regime //Post-Soviet Affairs. – 2014. – Т. 30. – №. 2-3. – С. 226-255. Taylor B. D. Police reform in Russia: The policy process in a hybrid regime //Post-Soviet Affairs. – 2014. – Т. 30. – №. 2-3. – С. 226-255.
9. Pierobon C. et al. Political youth organisations, music and national identity in contemporary Russia //Studies of Transition States and Societies. – 2014. – Т. 6. – №. 2. – С. 39-56.
10. Shchegolev V. A. Phased construction of the professional development of future officers of the National Guard of the Russian Federation process, with the use of training complexes of special physical exercises focused on their upcoming service and combat activities //Scientific notes of the Lesgaft National State University. – 2016. – №. 6. – С. 136.
11. Shlapentokh D. The Kremlin's Last Resort: Kadyrovtsi in Russia's National Guard //Central Asia-Caucasus Analyst. – 2017. – Т. 3.

National Guard troops as a tool in the mechanism of state influence on social processes and relations in the Russian Federation

Viktor V. Lutsenko

Saratov of Zhukov Krasnoznamenniy Military Institute
of the National Guard of the Russian Federation,
192029, 53-v, Obukhovskoi oborony av., Saint Petersburg, Russian Federation;
e-mail: info@spvi.ru

Annotation

Major changes in the political and socio-economic life of modern Russia have made changes in many areas of activity and management.

The scientific novelty of the article lies primarily in the fact that it expanded and concretized the knowledge of the legal theory regarding the activities of the national guard troops in the mechanism of the Russian state. Also novelty is an objective scientific analysis of various sources, which contributes to the assessment of a number of factors and events, as well as a modern approach in the analysis of the national guard troops. The paper uses General scientific and special research methods.

The result of the study is that the creation in the Russian Federation of a special formation in the organizational and staff composition which is currently associated with the need for the state functions to ensure the internal security of Russia and the execution of special tasks by this body in accordance with their purpose.

This work needs to clarify and summarize the various discussions about the actual reasons for the creation of national guard troops, even on the basis of the fact that many opponents have metacognitive distortion in this matter and are not able to clarify this issue.

For citation

Lutsenko V.V. (2019) Voyska natsional'noy gvardii kak instrument v mekhanizme gosudarstvennogo vozdeystviya na obshchestvennyye protsessy i otnosheniya v Rossiyskoy Federatsii [National Guard troops as a tool in the mechanism of state influence on social processes and relations in the Russian Federation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 92-96.

Keywords

National guard troops, state functions, the mechanism of the state, propaganda, metacognitive distortion.

References

1. Cheprasov K. V. Creation of the national guard as a response to hybrid security challenges in Russia. // Author area. 2016. URL: http://author.nbpublish.com/nb/article_18849.html.
2. Kasavin I. T.. Encyclopedia of epistemology and philosophy of science. M.: "Canon+" ROOI "Rehabilitation", 2009. With 47-56.
3. Klein, M. (2016). Putin's new National Guard: bulwark against mass protests and illoyal elites.
4. Malikhin, N. B. internal and external functions of the state. M.: laboratory books. 2011. From 5-10.
5. Nalla, M. K., Gurinskaya, A., & Rafailova, D. (2017). Youth perceptions of private security guard industry in Russia. *Journal of applied security research*, 12(4), 543-556.
6. Pierobon, C. (2014). Political youth organisations, music and national identity in contemporary Russia. *Studies of Transition States and Societies*, 6(2), 39-56.
7. Presidential decree of April 5, 2016 № 157 "Questions of the Federal service of the national guard of the Russian Federation" // *Rossiyskaya Gazeta*. 2016. 7 APR.
8. Radko T. N., Lazarev V. V., Morozova L. A. Theory of state and law: textbook for bachelors M.: Prospect, 2018. With 466-489.
9. Shchegolev, V. A. (2016). Phased construction of the professional development of future officers of the National Guard of the Russian Federation process, with the use of training complexes of special physical exercises focused on their upcoming service and combat activities. *Scientific notes of the Lesgaft National State University*, (6), 136.
10. Shlapentokh, D. (2017). The Kremlin's Last Resort: Kadyrovtsi in Russia's National Guard. *Central Asia-Caucasus Analyst*, 3.
11. Taylor, B. D. (2014). Police reform in Russia: The policy process in a hybrid regime. *Post-Soviet Affairs*, 30(2-3), 226-255.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.013

Страхование от безработицы в США (правовой аспект)

Яковлева Анна Валерьевна

Доктор экономических наук, доцент,
профессор,

Санкт-Петербургский национальный исследовательский университет
информационных технологий, механики и оптики,
197101, Российская Федерация, Санкт-Петербург, просп. Кронверкский, 49;
e-mail: yeif@mail.ru

Коннова Диана Николаевна

Студент,

Санкт-Петербургский национальный исследовательский университет
информационных технологий, механики и оптики,
197101, Российская Федерация, Санкт-Петербург, просп. Кронверкский, 49;
e-mail: dianaak@bk.ru

Аннотация

Наличие надежной системы компенсации по безработице является отличительной чертой развитой, современной экономики. Вот уже более восьмидесяти лет в США существует Федерально-штатная государственная система страхования от безработицы, финансируемая работодателями. Такая форма страхования на законодательном уровне была закреплена федеральным законом «О социальном страховании» 1935 года, но осуществляется 53 «штатами» при некоторой степени федерального контроля и содействия в периоды высокой безработицы. В данную программу много раз вносились поправки, тем не менее, если не считать продления выплаты пособий во времена экономических спадов, то основные характеристики этой программы остались неизменными. Охват пособиями во многом зависит от состояния экономики. В годы кризисов он выше и, наоборот, в стабильные времена - ниже. Законодательство штата обычно устанавливает минимально-необходимый стаж, чтобы получить пособие по безработице (как правило, не менее полугода). В каждом штате устанавливается минимальный и максимальный размер пособия, который в среднем составляет 46-49% месячной зарплаты. При этом женщины получают до 49% своего прежнего оклада, в то время как мужчинам выплачивают лишь 46%. Это связано с тем, что женщины получают меньше мужчин, к тому же кроме поиска работы на них накладываются дополнительные функции по воспитанию ребенка и содержанию дома. При начислении выплаты практически не учитывают семейное положение. За последний год только в 13 штатах учитывалось наличие несовершеннолетних детей и других иждивенцев. Как правило, срок выплаты пособия составляет около 26 недель, в то же время в случае резкого роста безработицы этот срок может быть продлен. В этот период федеральное правительство берет на себя финансирование дополнительных затрат.

Для цитирования в научных исследованиях

Яковлева А.В., Коннова Д.Н. Страхование от безработицы в США (правовой аспект) // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 97-108.

Ключевые слова

Нормативное регулирование страхования от безработицы, страхование от безработицы в США, страхование от безработицы в штате Калифорния, пособие по безработице, финансирование страхования от безработицы.

Введение

Программа федерального правительства и штатов по компенсации по безработице была утверждена Законом о социальном обеспечении, принятым 14 августа 1935 года. В результате предложений налоговых зачетов, содержащихся в дополнительном Федеральном законе о налоге по безработице, к июлю 1937 года во всех штатах, а также на Аляске, Гавайях и в Округе Колумбия программы страхования от безработицы были приняты на законодательном уровне. Конституционность федеральных законов и законов штатов была оспорена в нескольких штатах после того, как стали уплачиваться налоги в фонд страхования от безработицы с 1 января 1936 года. Верховный суд США подтвердил конституционность Нью-йоркского закона в ноябре 1936 года, а также Закона о социальном обеспечении и Алабамского закона о компенсации по безработице в мае 1937 года. Описывая мнение большинства, судья Бенджамин Кордосо утверждал, что не отсутствие сочувствия к безработным, а нежелание причинить вред конкурентоспособности отечественной промышленности не позволяло штатам самостоятельно создавать системы страхования от безработицы до 1935 года [Blaustein, Saul J., 4].

На сегодняшний день необходимо выделить следующие нормативные документы, на основании которых осуществляется реализация программы страхования от безработицы: Закон о социальном обеспечении (далее ЗСО) от 1935 года - Главы III, IX и XII и Закон о федеральном налоге для безработных (ЗФНБ) от 1939 года. Глава III ЗСО уполномочивает федеральное правительство выделять субсидии на осуществление программ по безработице. Глава IX учредила Трастовый фонд для выплаты пособий по безработице (ТФВПБ), а Глава XII предусматривает выплату займов и ссуд для неубыточных программ штатов [Kilgour J.G., 154].

К основным функциям Правительства при реализации программы страхования от безработицы можно отнести следующее:

1. Обеспечение соответствия законов штата нормам и правилам федерального закона.
2. Определение требования к административному фонду и предоставления денежных средств штатам для надлежащего и эффективного управления
3. Установление общей политики для администрирования программы, мониторинга состояния и оказание технической помощи по мере необходимости.
4. Вложение всех денежных средств в Трастовый фонд безработицы (UTF) до тех пор, пока они не будут использованы штатами для выплаты пособий.

В дальнейшем каждый штат самостоятельно определяет базовые положения, круг получателей, размеры и условия получения пособий.

К основным функциям правительства штатов представлено необходимо отнести следующее [Social Security Act, www]:

1. Определение методов работы и непосредственное руководство ею.
2. Обеспечение своевременной выплаты пособий работникам.
3. Закрепление обязательств за работодателями и сбор налогов.

Фонды и финансирование страхования от безработицы в США

Трастовый фонд для выплаты пособий по безработице состоит из 59 счетов. Помимо 53 счетов штатов (включая Округ Колумбия, Пуэрто Рико и Виргинские острова), а также Счета Управления обеспечения занятости и Счета для продления выплаты пособий по безработице, существует Федеральный счет страхования по безработице для выдачи ссуд или займов с целью покрытия дефицита в штате и Федеральный счет для выплаты компенсации работникам, получающий средства из общего фонда для выплаты пособий федеральным работникам и бывшим военнослужащим. Также существует еще два счета Совета по делам пенсионного обеспечения железнодорожного транспорта (рис. 1) [Kilgour J.G., 155; Congressional Research Service, www].

Федерального положения о количестве средств, которые должны находиться на резервном счете штата, не существует. Однако штаты обязаны выплачивать все обещанные пособия, которые стимулируют штаты поддерживать удовлетворительный баланс. Министерство труда рекомендует штатам поддерживать достаточно высокий баланс резерва, чтобы в какой-либо год выплатить пособия по наивысшей за последние 20 лет ставке. Если штат не выплачивает обещанные пособия, он потеряет федеральное утверждение, а работодателям этого штата придется уплатить федеральному правительству все 6,2% налога по ЗФНБ и потерять свои сбережения, накопленные на основании опытной оценки. А прежде федеральное правительство начнет выдавать займы на программы штатов из средств на ФССБ.

Во всех штатах, кроме трех, страхование от безработицы финансируется работодателями. Исключения составляют Аляска, Нью-Джерси и Пенсильвания, где облагаются налогами и работники. Налог по ЗФНБ составляет 6,2% от первых 7 000 долларов дохода, приходящегося на работника за 1 календарный год (434 доллара на работника). Штаты должны установить основную зарплату в размере не менее 7 000 долларов для программ, подлежащих одобрению. Если в штате есть утвержденная программа, а она есть во всех штатах, то 5,4% налога по ЗФНБ с работодателей может быть возмещено и выплачено штату. Другое условие одобрения программы заключается в том, чтобы в штатах существовала система опытной оценки страховой премии, направленная на повышение стабильности занятости. Работодатели, которые хорошо контролируют уровень занятости, платят налоги по более низким ставкам. Для тех, кто платит меньшие налоги, эта ставка не превышает 5,4 % [Kilgour J.G., 155].

Отмечается, что 80% федеральных налогов по ЗФНБ поступают на счет Управления обеспечения занятости и используются для оплаты административных расходов по программам штатов. Остальная доля налогов поступает на счет для продления выплаты пособий по безработице (СПВПБ) для финансирования федеральной части постоянной программы продления выплаты пособий (ПВП) [Kilgour J.G., 155].

Социально-страховая политика от безработицы в Калифорнии

Программа страхования на случай безработицы в штате Калифорния осуществляется на основании Кодекса страхования от безработицы (далее КСБ), принятого законодательным органом штата 21 апреля 1953 года, и представляет собой финансовую помощь лицам, которые

лишились работы не по своей вине. Структура КСБ представлена на рисунке 4 [California Legislative Information: Unemployment Insurance Code - UIC, www].

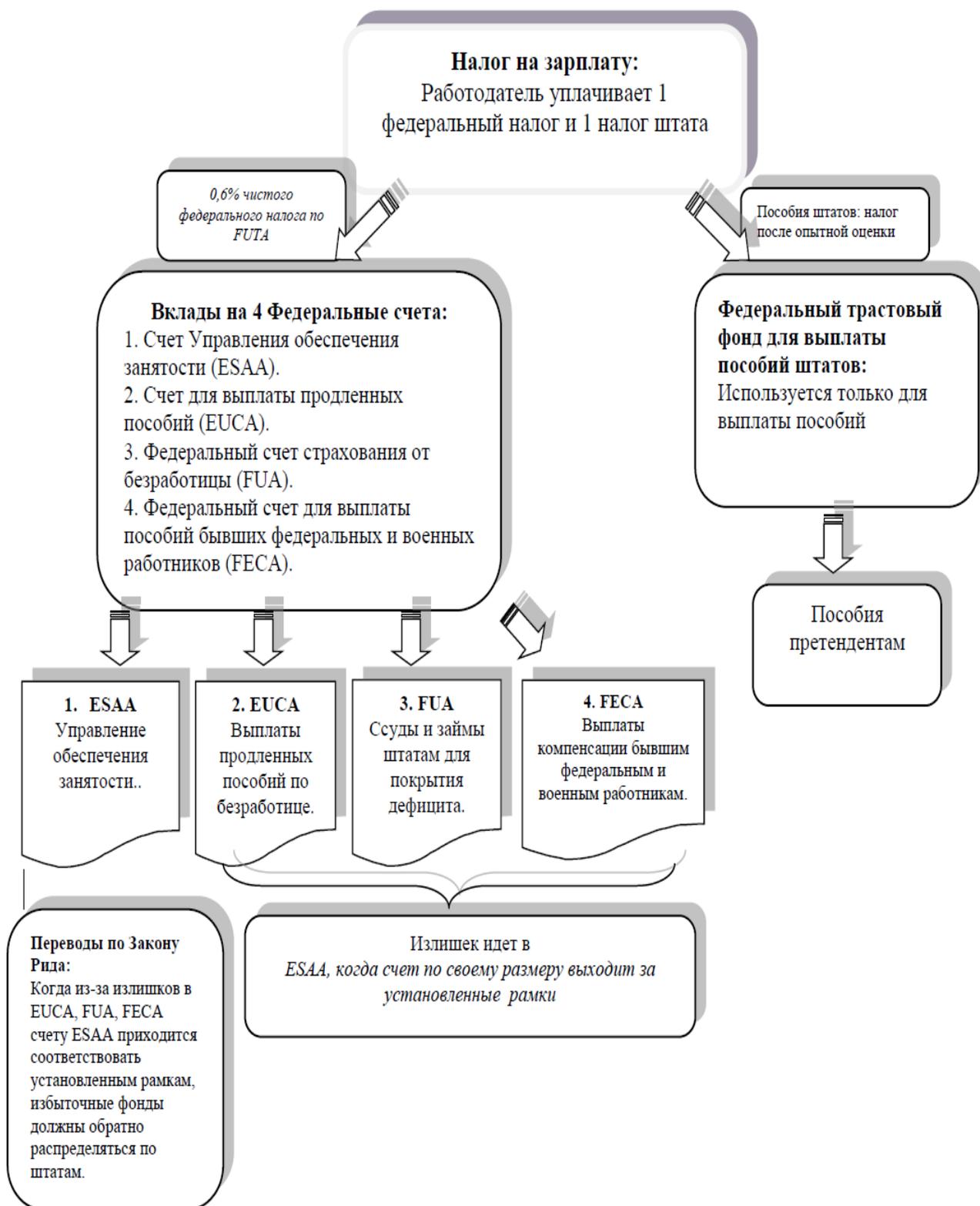


Рисунок 1 - Структура фонда страхования от безработицы в США

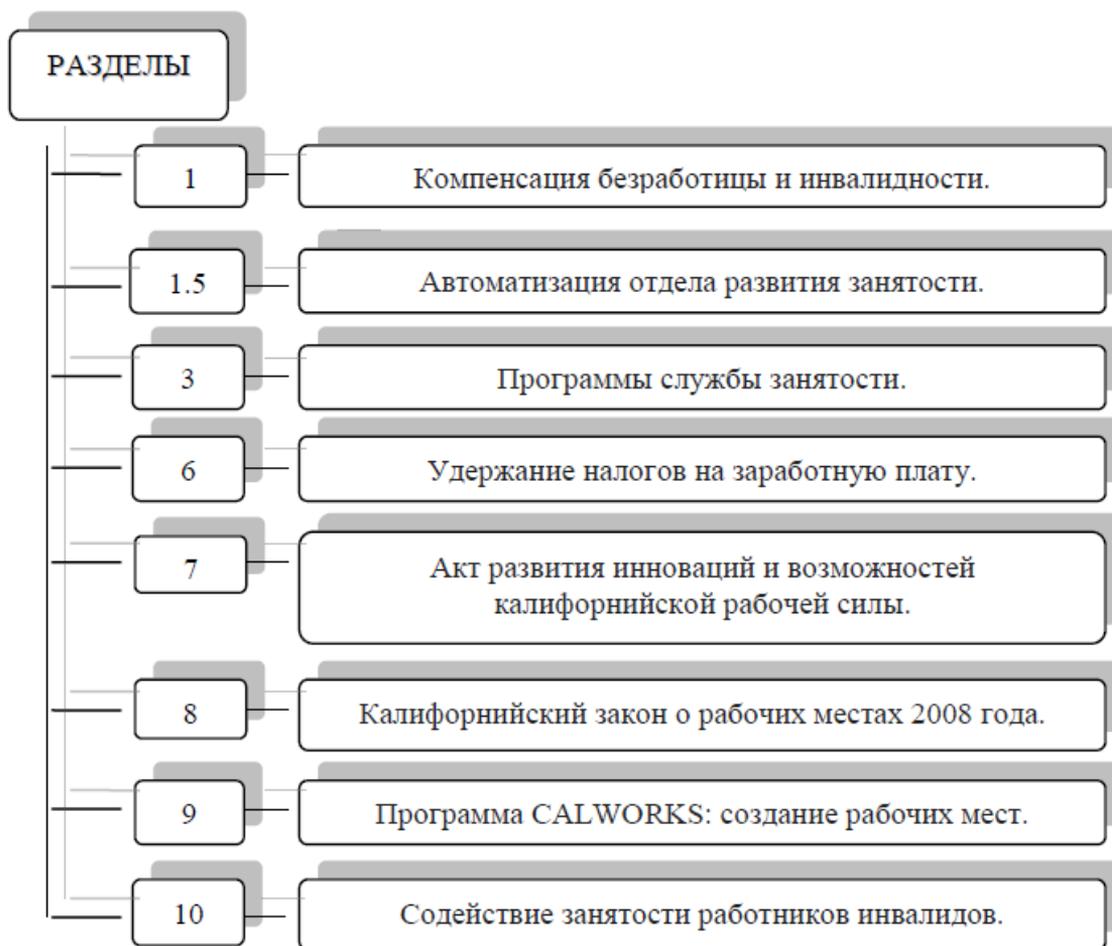


Рисунок 2 - Структура Кодекса страхования от безработицы в Калифорнии

Как видно из схемы закона он включает в себя 8 разделов, содержащих в себе части и главы, которые определяют правовые, экономические и организационные основы политики штата направленной на содействия занятости населения, в том числе гарантии штата по реализации прав граждан, в том числе инвалидов, на труд и социальную защиту от безработицы.

В Калифорнии страхование от безработицы полностью финансируется работодателями [Legislative Intent Service, www].

Тарифный план и сумма процентной ставки, подлежащая перечислению в фонд страхования, определяется ежегодно департаментом занятости. Вновь созданные работодатели платят 3,4 % сроком от двух до трех лет. Процентная ставка может увеличиться максимум до 6,2% или уменьшиться до 1,5 % в зависимости от рейтинга работодателя или, другими словами, от опыта фирмы в области безработицы, и баланса в фонде страхования. Оценка опыта работодателя представляет собой процесс, посредством которого ставка налога выплаты пособий на заработную плату корректируются в связи с увольнением работников. По мере того, как выплаты пособий уволенным сотрудникам возрастают – ставка налога для фирмы повышается в последующие годы, и наоборот. Определение рейтинга работодателя – наиболее распространенный метод, служащий основанием, для вычисления которого является резервный счет. Баланс резервного счета может быть положительным или отрицательным, и определяться разницей между суммой, прихода и расхода [Employment Development Department, www].

Первый шаг в процессе ежегодного установления Департаментом занятости тарифного плана для работодателя – определение перечня ставки взноса, который базируется на 7 перечнях от АА до F, установленных законом [Employment Development Department, www]

Перечень ставки взноса определяется вычислением процента по формуле 1.

$$\text{Процент, определяющий перечень ставки взноса} = \frac{\text{Баланс фонда страхования на 30 ноября}}{\text{Отчет всех работодателей о выплаченной зар.плате за фискальный год, заканчивающийся 30 июня}} \quad (1)$$

Полученный процент определяет перечень ставки взноса (табл. 1).

Таблица 1 - Перечень ставки взноса

Процент		Перечень ставки взноса
от:	до:	
1,8	1,8 >	АА
1,6	1,8	А
1,4	1,6	В
1,2	1,4	С
1,0	1,2	Д
0,8	1,0	Е
0,6	0,799	F
< 0,599	0,599	F+

Источник: Employment Development Department: State of California. Information Sheet. [Электронный ресурс]. URL: https://www.edd.ca.gov/pdf_pub_ctr/de231z.pdf. P. 1.

Следующий шаг заключается в вычислении резервного коэффициента, используя формулу 2, и в дальнейшем определяется размер взноса по таблице 2.

$$\text{Коэффициент} = \frac{\text{Баланс резервного счета работодателя}}{\text{Сумма выплаченной } \frac{3}{n} \text{ П, облагаемой налогом, в течение 3 календарных лет, предшествующих дате расчета (30 июня)}} \quad (2)$$

Таблица 2 - Размер взноса в фонд страхования от безработицы, в зависимости от перечня ставки взноса, %

Резервный коэффициент		Процентная ставка взноса в фонд страхования по безработице							
>=	<	АА	А	В	С	Д	Е	F	F+
< -0.20	-0.20	5.4	5.4	5.4	5.4	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.20	-0.18	5.2	5.3	5.4	5.4	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.18	-0.16	5.1	5.2	5.4	5.4	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.16	-0.14	5.0	5.1	5.3	5.4	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.14	-0.12	4.9	5.0	5.3	5.4	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.12	-0.11	4.8	4.9	5.2	5.4	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.11	-0.10	4.7	4.8	5.1	5.3	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.10	-0.09	4.6	4.7	5.1	5.3	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.09	-0.08	4.5	4.6	4.9	5.2	5.4	5.4	5.4	6.2
-0.08	-0.07	4.4	4.5	4.8	5.1	5.3	5.4	5.4	6.2
-0.07	-0.06	4.3	4.4	4.7	5.0	5.3	5.4	5.4	6.2
-0.06	-0.05	4.2	4.3	4.6	4.9	5.2	5.4	5.4	6.2

Резервный коэффициент		Процентная ставка взноса в фонд страхования по безработице							
>=	<	AA	A	B	C	D	E	F	F+
-0.05	-0.04	4.1	4.2	4.5	4.8	5.1	5.3	5.4	6.2
-0.04	-0.03	4.0	4.1	4.4	4.7	5.0	5.3	5.4	6.2
-0.03	-0.02	3.9	4.0	4.3	4.6	4.9	5.2	5.4	6.2
-0.02	-0.01	3.8	3.9	4.2	4.5	4.8	5.1	5.4	6.2
-0.01	0.00	3.7	3.8	4.1	4.4	4.7	5.0	5.4	6.2
0.00	0.01	3.4	3.6	3.9	4.2	4.5	4.8	5.1	5.9
0.01	0.02	3.2	3.4	3.7	4.0	4.3	4.6	4.9	5.6
0.02	0.03	3.0	3.2	3.5	3.8	4.1	4.4	4.7	5.4
0.03	0.04	2.8	3.0	3.3	3.6	3.9	4.2	4.5	5.2
0.04	0.05	2.6	2.8	3.1	3.4	3.7	4.0	4.3	4.9
0.05	0.06	2.4	2.6	2.9	3.2	3.5	3.8	4.1	4.7
0.06	0.07	2.2	2.4	2.7	3.0	3.3	3.6	3.9	4.5
0.07	0.08	2.0	2.2	2.5	2.8	3.1	3.4	3.7	4.3
0.08	0.09	1.8	2.0	2.3	2.6	2.9	3.2	3.5	4.0
0.09	0.10	1.6	1.8	2.1	2.4	2.7	3.0	3.3	3.8
0.10	0.11	1.4	1.6	1.9	2.2	2.5	2.8	3.1	3.6
0.11	0.12	1.2	1.4	1.7	2.0	2.3	2.6	2.9	3.3
0.12	0.13	1.0	1.2	1.5	1.8	2.1	2.4	2.7	3.1
0.13	0.14	0.8	1.0	1.3	1.6	1.9	2.2	2.5	2.9
0.14	0.15	0.7	0.9	1.1	1.4	1.7	2.0	2.3	2.6
0.15	0.16	0.6	0.8	1.0	1.2	1.5	1.8	2.1	2.4
0.16	0.17	0.5	0.7	0.9	1.1	1.3	1.6	1.9	2.2
0.17	0.18	0.4	0.6	0.8	1.0	1.2	1.4	1.7	2.0
0.18	0.19	0.3	0.5	0.7	0.9	1.1	1.3	1.5	1.7
0.19	0.20	0.2	0.4	0.6	0.8	1.0	1.2	1.4	1.6
0.20	0.20 >	0.1	0.3	0.5	0.7	0.9	1.1	1.3	1.5

Источник: Employment Development Department: State of California. Information Sheet. [Электронный ресурс]. URL: https://www.edd.ca.gov/pdf_pub_ctr/de231z.pdf. P. 7.

При наступлении риска связанного с потерей работы, гражданин может рассчитывать (при соблюдении ряда условий) на выплаты ему пособия, т.е. денежной выплаты. Причем следует оговориться, что в соответствии с КСБ гражданину могут выплачиваться следующие пособия [California Legislative Information: Unemployment Insurance Code - UIC, 128 ст., www]:

- пособие по безработице;
- расширенное пособие по безработице;
- расширенное пособие по длительности;
- федерально-штатное расширенное пособие по безработице;
- пособие по инвалидности.

Расчет еженедельного пособия по безработице определяется максимальной заработной платой, выплаченной работнику в течение базового периода (12 месяцев). Размер еженедельного пособия в штате Калифорния колеблется от \$ 40 до \$ 450 и выплачивается в течение 26 недель. В период, когда уровень безработицы равен или превышает определенный процент, установленный государственным и/или федеральным законом, получение пособий может быть продлено до 13 недель [Employment Development Department, www].

В соответствии с КСБ для получения пособия по безработице, гражданин США должен удовлетворять ряду требований (р-л 1, ч.1, гл. 5, ст.1) (рис. 3) [California Legislative Information: Unemployment Insurance Code – UIC, www].

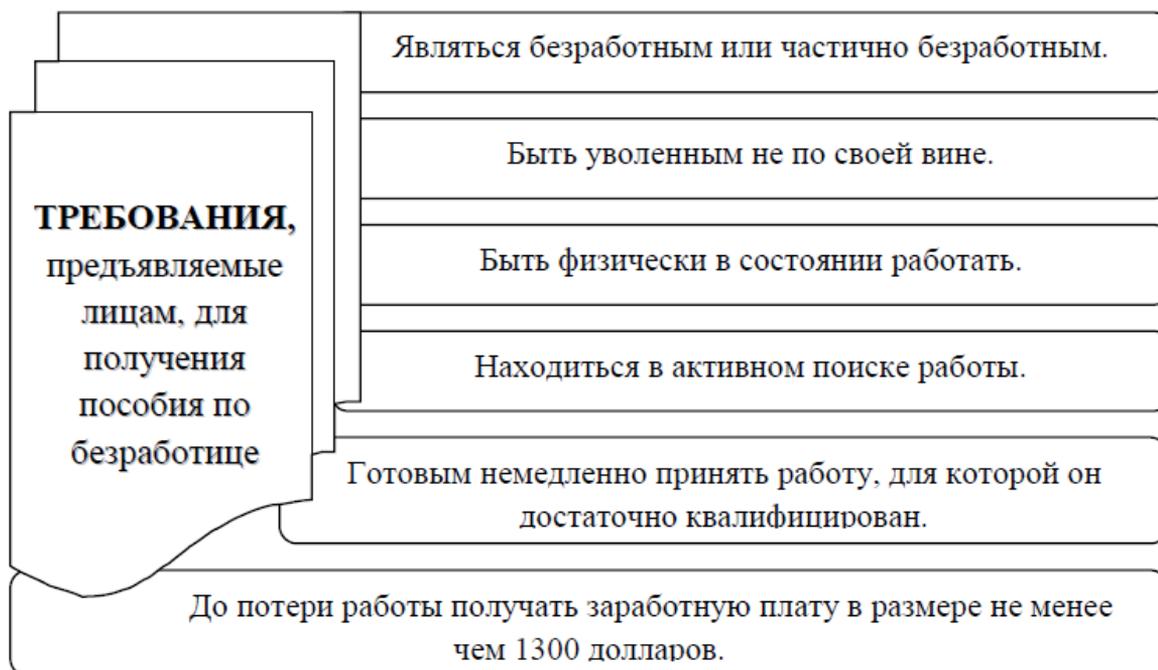


Рисунок 3 - Требования, предъявляемые гражданам США для получения пособия по безработице

Причины отказа в получении пособия по безработице представлены на рисунке 6 (р-л 1, ч.1, гл. 5, ст.1) [California Legislative Information: Unemployment Insurance Code – UIC, www].

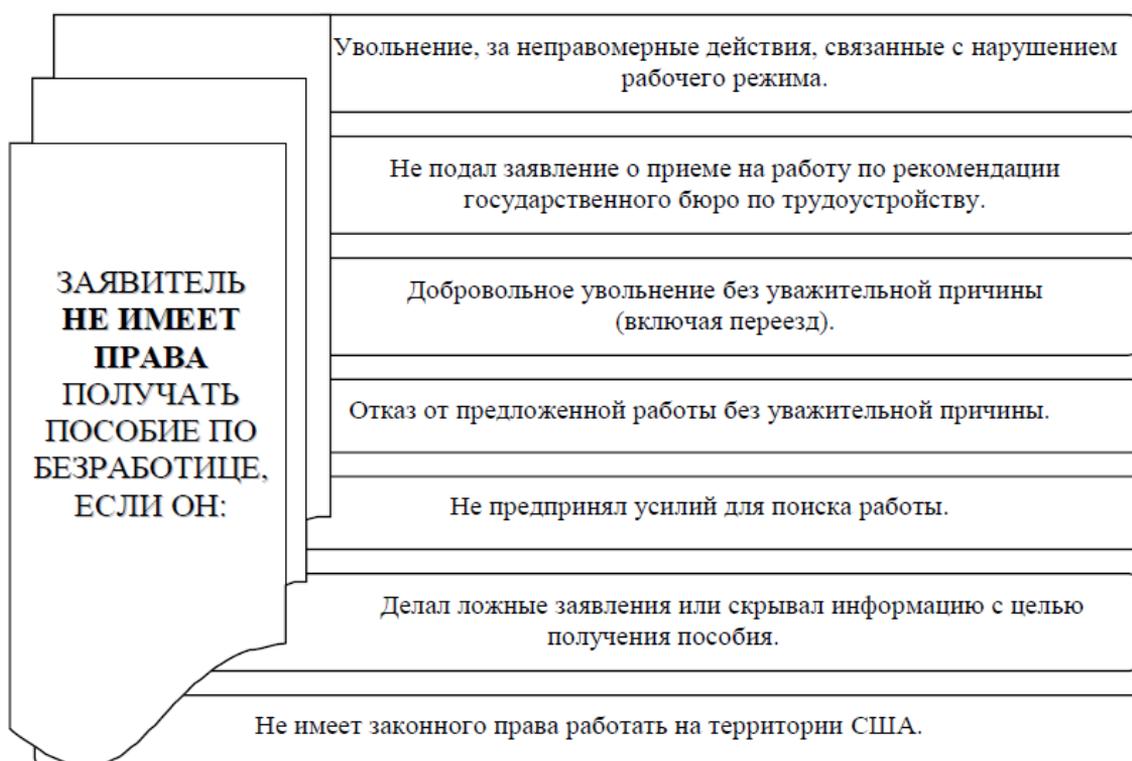


Рисунок 4 - Причины отказа в получении пособия по безработице

Следует отметить, что штаты обладают большой свободой в установлении критериев предоставления права на пособия, что приводит к большому их разнообразию. Для этого нет каких-либо общих закономерностей, как для страхового покрытия и финансирования

Подать заявление на получение пособия можно, используя следующие способы:

- подача заявки через Интернет;
- позвонив представителю в департамент занятости;
- отправив заявление по факсу или по почте.

После получения положительного решения по поданному заявлению, гражданин США, который получает поддержку как безработный, становится на особый контроль государственных органов. Не менее чем раз в неделю, он обязан отмечаться в департаменте занятости и отчитываться о своих попытках найти подходящую работу и трудоустроиться. Предложенные варианты обязательны для посещения и прохождения собеседования. Отказ возможен только в том случае, если работодателя не устраивает кандидатура соискателя. В противном случае можно лишиться права на получение пособия.

Если гражданин работает не полный рабочий день, он так же может претендовать на получение частичных пособий. Первые 25 долларов или 25 процентов от дохода за неделю (учитывается большее значение) не будут засчитываться в размер пособия, а оставшаяся сумма будет вычтена из суммы еженедельного пособия [Employment Development Department, www].

Органом власти, контролирующим программу страхования от безработицы в Калифорнии, является - Департамент по развитию занятости, на который возложены обязанности, цели, и юрисдикция, которые до сих пор выполнялись Государственным департаментом по выплате пособий или Департаментом здравоохранения и социального обеспечения штата Калифорния в отношении деятельности по созданию рабочих мест. Функции Департамента по развитию занятости представлены на рисунке 5.

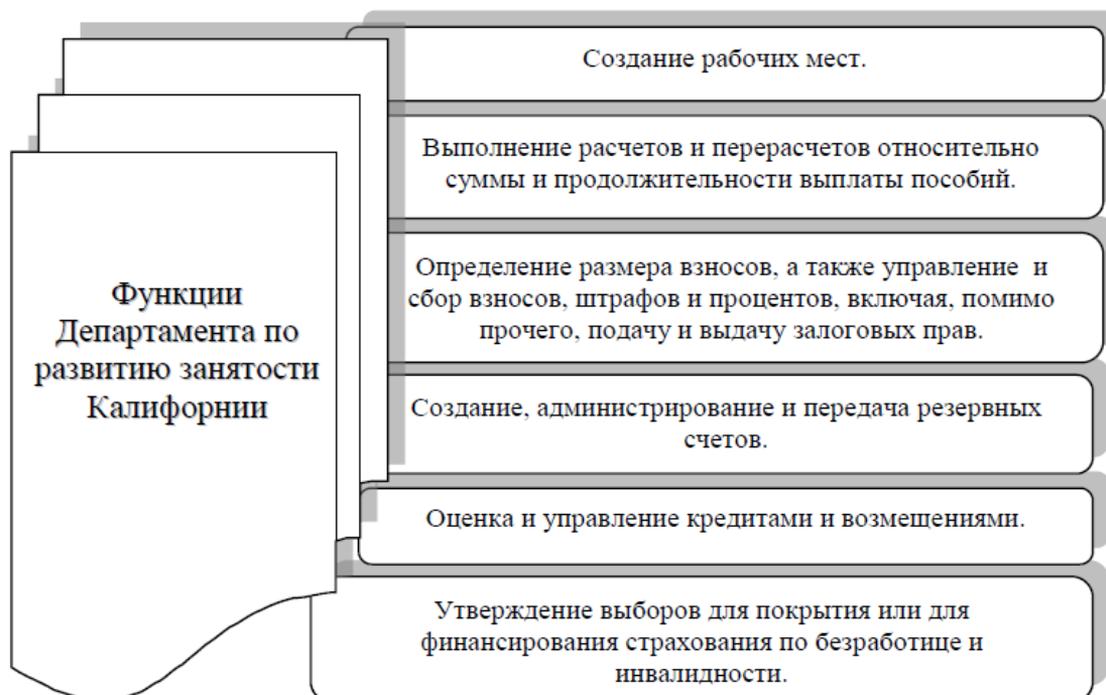


Рисунок 5 - Функции Департамента по развитию занятости Калифорнии

Заключение

Подводя итог вышеизложенному следует ответить, что программа страхования от безработицы призвана обеспечить защиту от риска, который имеет такое широкое распространение, что он носит социальный характер. Отсутствие какой-либо организованной системы помощи на случай безработицы может привести к огромным проблемам социального иждивенчества. Пособия по безработице обеспечивают минимальный порог защиты, который не позволяет людям зависеть от социального обеспечения и в совокупности позволяет свести к минимуму колебания совокупных потребительских расходов. Программа страхования от безработицы реализуемая в США вот уже более восьмидесяти лет, финансируемая федеральным правительством, хорошо зарекомендовала себя среди других экономических институтов. Отмечается, что она оказывает несомненное влияние на всю экономику, воздействуя на личные доходы, налоги с работодателей, взаимоотношения федерального правительства и правительств штатов и конкуренцию внутри штатов за промышленное производство и трудоустройство. Программа выполняет широкий спектр функций, которые помогают формировать систему трудовых отношений между американцами.

Библиография

1. Authenticated US Government Information: Small Business Jobs Act of 2010 / Law. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.congress.gov/111/plaws/publ240/PLAW-111publ240.pdf>
2. Blaustein, Saul J., Christopher J. O'Leary, and Stephen A. Wandner. 1997. «Policy Issues: An Overview». In Unemployment Insurance in the United States: Analysis of Policy Issues, Christopher J. O'Leary, and Stephen A. Wandner, eds. Kalamazoo, MI: W.E. Upjohn Institute for Employment Research.
3. California Legislative Information: Unemployment Insurance Code, Division 1, Part 1, Chapter 4, Article 4. [Электронный ресурс]. URL: http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=UIC&division=1.&title=&part=1.&chapter=4.&article=4
4. California Legislative Information: Unemployment Insurance Code/ Division 1, Part 1, Chapter 2, Article 1. [Электронный ресурс]. URL: http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=UIC&division=1.&title=&part=1.&chapter=2.&article=1
5. California Legislative Information: Unemployment Insurance Code - UIC. [Электронный ресурс]. URL: <https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes>
6. TOCSelected.xhtml?tocCode=UIC
7. Congressional Research Service: Unemployment Compensation and the Unemployment Trust Fund: Funding UC Benefits. [Электронный ресурс]. URL: <https://fas.org/sgp/crs/misc/RS22077.pdf>
8. Department Of Numbers: California Unemployment / Statistics. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.deptofnumbers.com/unemployment/california/>
9. Employment Development Department: 2019 California Employer's Guide. [Электронный ресурс]. URL: https://www.edd.ca.gov/pdf_pub_ctr/de44.pdf
10. Employment Development Department: California's Programs For The Unemployed. [Электронный ресурс]. URL: https://www.csun.edu/sites/default/files/de2320_2.pdf
11. Employment Development Department: State of California. Information Sheet. [Электронный ресурс]. URL: https://www.edd.ca.gov/pdf_pub_ctr/de231z.pdf
12. Kilgour J.G. Unemployment Insurance in the 21st Century. [Электронный ресурс]. URL: <http://cbr.sagepub.com/content/42/3/152>.
13. Legislative Intent Service / Article. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.legintent.com/california-unemployment-insurance-code-statutory-history/>
14. Social Security Administration: Social Security Act 1935/ Title 9, Divisions 904-910. [Электронный ресурс]. URL: https://www.ssa.gov/OP_Home/ssact/ssact-toc.htm
15. US Department Of Labor: Federal State Partnership. [Электронный ресурс]. URL: <https://oui.doleta.gov/unemploy/pdf/partnership.pdf>

Unemployment insurance in the USA: a legal aspect

Anna V. Yakovleva

Doctor of Economics,
Docent,
Professor,
Saint Petersburg National Research University of Information Technologies, Mechanics and Optics,
197101, 49, Kronverkskiy av., Saint Petersburg, Russia Federation;
e-mail: yeif@mail.ru

Diana N. Konnova

Student,
Saint Petersburg National Research University of Information Technologies, Mechanics and Optics,
197101, 49, Kronverkskiy av., Saint Petersburg, Russia Federation;
e-mail: dianaak@bk.ru

Abstract

A reliable unemployment compensation system is a hallmark of a developed, modern economy. For more than eighty years, the United States has had a federal-state unemployment insurance system financed by employers. This form of insurance was legislatively established in the Social Security Act of 1935. However, during periods of high unemployment, it is implemented by 53 states under certain regulation and assistance of the federal government. Though the program has been amended many times, it hasn't, except for the extension of benefits during economic downturns, essentially changed. Insurance coverage is largely dependent on the state of the economy. It increases in the years of recession and is otherwise reduced in the stable economic environment. In general, state legislation prescribes a minimum employment period to qualify for unemployment benefits (normally, at least six months). Each state will establish minimum and maximum insurance benefits by an average of 46-49% of the monthly wage. However, women will receive up to 49% of their last salary, while men will only get 46%. This is because women usually earn less and combine job search with their domestic duties such as rearing children and homemaking. Marital status practically plays no role when calculating a benefit. In the last year, only 13 states have considered minor children or other dependents. The normal benefit period is 26 weeks, but it can be extended during a sharp rise in unemployment. Should this be the case, the federal government will finance any additional costs.

For citation

Yakovleva A.V., Konnova D.N. (2019) Strakhovaniye ot bezrabotitsy v SSHA (pravovoy aspekt) [Unemployment insurance in the USA: a legal aspect]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 97-108.

Keywords

Unemployment insurance regulation, unemployment insurance in the USA, unemployment insurance in California, unemployment benefit, unemployment insurance financing.

References

1. Authenticated US Government Information: Small Business Jobs Act of 2010 / Law. [Electronic resource]. URL: <https://www.congress.gov/111/plaws/publ240/PLAW-111publ240.pdf>
2. Blaustein, Saul J., Christopher J. O'Leary, and Stephen A. Wandner. (1997) «*Policy Issues: An Overview*». In *Unemployment Insurance in the United States: Analysis of Policy Issues*, Christopher J. O'Leary, and Stephen A. Wandner, eds. Kalamazoo, MI: W.E. Upjohn Institute for Employment Research.
3. California Legislative Information: Unemployment Insurance Code, Division 1, Part 1, Chapter 4, Article 4. [Electronic resource]. URL: http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=UIC&division=1.&title=&part=1.&chapter=4.&article=4
4. California Legislative Information: Unemployment Insurance Code/ Division 1, Part 1, Chapter 2, Article 1. [Electronic resource]. URL: http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=UIC&division=1.&title=&part=1.&chapter=2.&article=1
5. California Legislative Information: Unemployment Insurance Code - UIC. [Electronic resource]. URL: <https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes>
6. TOCSelected.xhtml?tocCode=UIC
7. Congressional Research Service: Unemployment Compensation and the Unemployment Trust Fund: Funding UC Benefits. [Electronic resource]. URL: <https://fas.org/sgp/crs/misc/RS22077.pdf>
8. Department Of Numbers: California Unemployment / Statistics. [Electronic resource]. URL: <https://www.deptofnumbers.com/unemployment/california/>
9. Employment Development Department: 2019 California Employer's Guide. [Электронный ресурс]. URL: https://www.edd.ca.gov/pdf_pub_ctr/de44.pdf
10. Employment Development Department: California's Programs For The Unemployed. [Electronic resource]. URL: https://www.csun.edu/sites/default/files/de2320_2.pdf
11. Employment Development Department: State of California. Information Sheet. [Electronic resource]. URL: https://www.edd.ca.gov/pdf_pub_ctr/de231z.pdf
12. Kilgour J.G. Unemployment Insurance in the 21st Century. [Electronic resource]. URL: <http://cbr.sagepub.com/content/42/3/152>.
13. Legislative Intent Service / Article. [Electronic resource]. URL: <http://www.legintent.com/california-unemployment-insurance-code-statutory-history/>
14. Social Security Administration: Social Security Act 1935/ Title 9, Divisions 904-910. [Electronic resource]. URL: https://www.ssa.gov/OP_Home/ssact/ssact-toc.htm
15. US Department Of Labor: Federal State Partnership. [Electronic resource]. URL: <https://oui.doleta.gov/unemploy/pdf/partnership.pdf>

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.014

К вопросу о месте общего собрания акционеров в управлении акционерным обществом

Канатова Айна Канатовна

Аспирант,
кафедра гражданско-правовых дисциплин,
Московский финансово-юридический университет,
115191, Российская Федерация, Москва, Серпуховский вал, 17/1;
e-mail: kanatova@mail.ru

Аннотация

В рамках данной статьи подробно проанализировано место, права, обязанности и полномочия общего собрания акционеров, которое является неотъемлемой структурной единицей модели современного корпоративного управления. Анализ современных норм российского и зарубежного законодательства позволил не только представить существующую классификацию основных видов общего собрания акционеров в мировой правовой теории, но и сопоставить существующих различиях в их компетенции. Проанализированы подходы к определению компетенций общего собрания акционеров, их видов и структуры наполнения. Выделены ключевые тенденции в выделении компетенций общему собранию акционеров общества в российской и зарубежной законодательной теории, и практике. Подробно проанализированы специфика подготовки, созыва очередного и внеочередного собрания акционеров общества, а также ключевых вопросов решаемых в рамках собраний с учетом имеющихся компетенций. Также раскрыты основные функции и полномочия совета директоров, в зависимости от категорийности созыва собрания (очередного и внеочередного), а также в зависимости от прав и полномочий. Выявлены существующие закономерные для зарубежного законодательства тенденция к некому сужению компетенций общего собрания, для российского - расширение полномочий и компетенций, что является существенной разницей в нормативно-правовом регулировании деятельности акционерных обществ и их высших органов управления.

Для цитирования в научных исследованиях

Канатова А.К. К вопросу о месте общего собрания акционеров в управлении акционерным обществом // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 109-119.

Ключевые слова

Акционерное общество, публичное акционерное общество, высшие органы управления обществом, общее собрание акционеров, права и функции собрания акционеров.

Введение

Общее собрание акционеров представляет собой неотъемлемый структурный элемент любой модели современного корпоративного управления. В структуре Общего собрания акционеров объединяют свои усилия акционеры компании – владельцы голосующих акций соответствующего акционерного общества, зарегистрированные для непосредственного участия в принятии управленческих решений в сфере корпоративного управления и обеспечения контроля. Общее собрание акционеров формируется на условиях и в том порядке, который предусмотрен нормами действующего российского законодательства об акционерных обществах, иных нормативно-правовых актах, а также Уставом соответствующей компании [Шеленин, 2017]. Согласно нормам статьи 47 Закона РФ «Об акционерных обществах» Общее собрание акционеров признается наивысшим органом управления любого акционерным обществом. Подобного рода формулировка является вполне оправданной, поскольку только основные акционеры самый высокий уровень прав в принятии важнейших решений, которые определяют судьбу всего общества в целом. Общее собрание акционеров относят к числу временных руководящих коллегиальных органов управления, действующих периодически в интересах акционерного общества. Кроме того, необходимо подчеркнуть тот факт, что рассматриваемое собрание акционеров является тем высшим органом управления, компетенция которого и принимаемые им решения в полной мере определяют общую жизнедеятельность и жизнеспособность всех остальных звеньев субъекта хозяйствования данной категории [Ихомиров, 2003, 18]. В модели корпоративного управления, Общее собрание акционеров является исторически сложившимся традиционным органом управления акционерного общества. В научной литературе выражается мнение о том, что наличие общего собрания акционеров в рамках деятельности акционерного общества объективно обусловлено сущностью акционерного капитала и, следовательно, самим статусом акционеров как тех лиц, которые имеют уникальное право на непосредственное участие в управлении делами общества – через общее собрание его акционеров.

Основная часть

Важность рассматриваемого элемента модели корпоративного управления всегда особо подчеркивалась. Еще в трудах Белинского В.Е. в дореволюционное время был отмечен тот факт, что «общее собрание акционеров представляет собой первостепенный орган каждой акционерной компании, самую наивысшую ее инстанцию во всех делах, касающихся управления. Поскольку данный орган состоит из акционеров, а не из наемных лиц, то воплощает он в себе компанию, как личность юридическую» [Белинский, 1891, 44].

Анализ современных норм законодательства позволил представить классификацию основных видов общего собрания акционеров по двум ключевым признакам, а именно: форме и периодичности проведения.

Общие собрания акционеров в зависимости от периодичности проведения могут быть внеочередными и годовыми. Годовое общее собрание акционеров проводят один раз в год в сроки, которые установлены непосредственно в уставе общества, однако не ранее чем через два месяца и не позднее шести после окончания финансового года. Помимо годового общего собрания проводят внеочередное общее собрание акционеров в том случае, когда возникает необходимость в решении совета директоров (или наблюдательного совета), принимаемое им

по собственной инициативе, или согласно требованиям аудитора общества, ревизионной комиссии, равно как и акционеров, которые владеют не менее чем 10% всего объема голосующих акций.

Различными исследователями справедливо акцентируется внимание на существующих различиях в компетенции двух указанных выше общих собраний. Так, к примеру, годовое собрание акционеров имеет определенную повестку дня раз и навсегда (т.е. собирается для решения тех вопросов, которые определены абз. 3 п. 1 ст. 47 Закона об акционерных обществах должны в обязательном порядке быть включены в формируемую повестку дня собрания), а повестку дня созываемого внеочередного собрания формируют по инициативе указанных в законе лиц. Годовое общее собрание кроме этого, созывают в силу указания закона, в котором допускается только лишь выбор конкретного срока из установленного временного промежутка, тогда как для того, чтобы созвать внеочередное общее собрание, необходима инициатива уполномоченных на то законом лиц, при этом, проведено оно может быть в любое время [Сигина, 2008].

Ионцев М.Г. кроме двух указанных выше видов выделяет дополнительно третий возможный вид общего собрания акционеров, а именно собрание учредительное [Ионцев, 2006, 166]. Проведение такого собрания бесспорно является важнейшим этапом создания акционерного общества, поскольку именно в рамках его проведения решаются ключевые вопросы, которые будут иметь в будущем определяющее значение в деятельности общества. Так, в рамках проведения учредительного собрания решают такие вопросы как: учреждение акционерного общества, утверждение его устава, утверждение денежной акции ценных бумаг, прочих вещей, установления и распределение имущественных или прочих прав, которые имеют непосредственно денежную оценку, вносимых учредителями в оплату акции, избрание основных органов управления обществом и прочие не менее важные для общества вопросы.

Однако, согласно мнению Рубеко Г.Л., спорным является вопрос отнесения данного вида собрания к разновидностям общего собрания акционеров. Во-первых, по той причине, что учредители акционерами все-таки пока еще не являются. А, во-вторых, общее собрание представляет собой орган управления обществом. Учредительное же собрание к таковым органам отнесено не может быть, поскольку общество на момент его заседания еще не создано, иными словами отсутствует сам субъект, в котором осуществляется управление [Рубеко, 2004]. Другими словами, отнесение учредительного собрания к разновидностям общего собрания акционерного общества некорректно, так как в момент проведения такого собрания общество еще юридически не существует [Сигина, 2008].

В зарубежном законодательстве выделяют еще один вид собрания акционеров – собрание держателей определенной категории акций [Полковников, 2000, 82].

Законодательством предусматривается две основные формы проведения общего собрания акционеров, а именно:

- совместного присутствия всех акционеров на созываемом собрании, основные необходимые решения на котором принимаются посредством очного голосования (т.е. в очной форме),
- проведением заочного голосования (т.е. путем опроса) без совместного личного присутствия акционеров (т.е. в заочной форме).

Традиционной является очная форма общего собрания акционеров, проводимого в назначенное время, в назначенном месте, на котором происходит непосредственное обсуждение вопросов и принятие решений по всем пунктам повестки дня.

Общее собрание акционеров, проводимое в форме заочного голосования может принимать решения без непосредственного присутствия акционеров с целью обсуждения вопросов поставленной повестки дня опросным путем, когда акционеры осуществляют голосование заочно, направляемыми по почте бюллетенями.

Заочная форма голосования является новшеством, которое было впервые закреплено с принятием Закона об акционерных обществах. До вступления в силу Закона все общие собрания акционеров проводились только в очной форме. Заочная форма проведения общего собрания весьма удобна для обществ с большим числом акционеров. Появление данной формы отражает дальнейшее развитие акционерного законодательства. Дорогие билеты на проезд к месту проведения общего собрания, высокие ставки арендной платы, большое количество акционеров и иные причины способствуют увеличению числа общих собраний акционеров, проводимых в заочной форме.

Необходимо также иметь в виду, что и принятие решений на собраниях, проводимом в очной форме, фактически содержать в себе может некоторые элементы заочного голосования. В первую очередь это связано с установлением в пунктах 2 и 3 статьи 60 Закона об акционерных обществах обязанности обществ при проведении общего собрания акционеров непубличного или публичного общества с числом ее голосующих акционеров – владельцев акций 50 человек и более, а также прочего общества, согласно устава которого предусматривается обязательное вручение или направление бюллетеней до момента проведения общего собрания акционеров, необходимым является соблюдение данного принципа при направлении бюллетеня для голосования направлять или вручать необходимо под роспись каждому отдельному лицу, которое зарегистрировано в реестре акционеров общества, имеющему право на участие в собрании акционеров, не позднее, нежели за 20 дней до непосредственной намеченной даты его проведения. Таким образом, собрания, проводимые в очной форме, могут проводиться как в «чистом виде», когда при определении кворума и подведении итогов голосования учитываются голоса только присутствующих акционеров, так и в «смешанной форме», когда учитываются также голоса, зафиксированные в бюллетенях, которые получены или электронная форма бюллетеней которых заполнена на указанном в сообщении сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» обществом не позднее, чем за два дня до даты проведения собрания. Однако в обоих случаях считается, что собрание проводится в очной форме и, соответственно, на них не распространяются ограничения, установленные для собраний, проводимых в заочной форме. Так, в форме заочного голосования не может быть проведено годовое общее собрание акционеров по вопросам, указанным в пункте 2 статьи 50 Закона, а именно: избрание совета директоров (или наблюдательного совета) любого акционерного общества, его ревизионной комиссии, утверждение аудируемого лица, равно как и вопросы, которые предусмотрены подпунктом 11 п. 1 ст. 48 указанного Закона.

Именно совету директоров (или наблюдательному совету) акционерного общества принадлежит основное право определения формы проведения собрания акционеров общества для созыва годового собрания или инициации созыва по каким-либо вопросам внеочередного собрания. Годовое собрание, при этом, проведено может быть только лишь в очной или смешанной форме, а внеочередное – в любой иной форме, предусмотренной законом.

В акционерных обществах число акционеров (владельцев голосующих акций) которых достигает уровня 500 и более тысяч человек общие собрания не могут быть проведены в чистой очной форме, потому как указанные общества обязаны рассылать бюллетени для голосования, что, в свою очередь, предполагает проведение собрания акционеров в смешанной или заочной форме.

Общее собрание состоит из акционеров – владельцев голосующих акций. Так как количество таких акционеров может меняться за счет акционеров – владельцев привилегированных акций, то численный состав общего собрания может зависеть от его повестки дня (в случаях обсуждения вопросов реорганизации или ликвидации) и от решений предыдущего общего собрания (при отказе в выплате дивидендов) [Сигина, 2008]. С другой стороны, важно и количество акционеров, а число голосов, которыми они владеют (статья 11 Закона об акционерных обществах допускает установление уставом непубличного общества ограничения количества акций, принадлежащих одному акционеру, и их суммарной номинальной стоимости, а также максимального числа голосов, предоставленных одному акционеру. Указанные положения могут быть предусмотрены уставом общества при его учреждении или внесены в его устав, изменены и (или) исключены из его устава по решению, принятому общим собранием акционеров единогласно всеми акционерами общества. По мнению В.В. Залесского ограничение количества голосов не касается числа акций), так как законодательство устанавливает особые требования к правомочности (кворуму) общего собрания акционеров и порядку принятия решения. В отношении кворума можно указать на изменение позиции законодателя: по Закону об акционерных обществах для его определения учитывается число представленных на собрании голосов, тогда как Положение об акционерных обществах № 601 от 25 декабря 1990 года требовало учитывать число акционеров (пункт 99).

По Закону об акционерных обществах собрание акционеров можно считать правомочным в том случае, когда зарегистрировались для участия в нем акционеры или их законные представители, которые в совокупности владеют более чем 50% от всего объема возможных голосов. В ситуации отсутствия необходимого кворума объявляют новую дату для проведения собрания общего собрания акционеров. При этом, не допускается возможность изменения ранее намеченной повестки дня. Новое собрание акционеров считают состоявшимся в том случае, когда зарегистрировались для участия в нем акционеры, которые в совокупности обладают не менее чем 30% от всего объема голосов общества.

Ежегодные собрания, к примеру, во Франции считаются правомочными в том случае, когда представлено на них 25% выпущенных голосующих акций. При повторном созыве никакого кворума не требуется. В Венгрии кворум должен составлять больше 50% акционеров, имеющих право голоса, если уставом не предусмотрен больший кворум, но при повторном созыве кворум не требуется (§ 281 Закона о хозяйственных обществах 1988 года). По праву Англии кворум, необходимый для проведения общих собраний, составляет два присутствующих члена компании [Полковников, 2000, 85].

Проведенное сравнение положения в отношении кворума общего собрания акционеров в Российском законе и согласно законодательству прочих стран позволило сделать вывод о том, что российским законодателем предусматривается едва ли не самые строгие требования к достижению кворума. В отечественном правопорядке решение указанного вопроса в полной мере свидетельствует о том, что российский законодатель стремится к наиболее полному выражению интересов акционеров [Сигина, 2008].

В процессе проведения анализа установлено, что в законодательстве проанализированных стран мира, объем правомочий общего собрания акционеров, полностью зависит от общих особенностей национальной экономики. К примеру, круг вопросов, решаемых общим собранием предприятия в США, крайне узок. Обусловлено такое положение особенностями акционерного капитала, распяленного в значительной степени среди большого количества мелких акционеров, которые не могут и не хотят в силу своей многочисленности решать разного

рола дополнительные вопросы в сфере корпоративного управления. Акционерный капитал рассматриваемой категории субъектов хозяйствования в Германии в высокой степени концентрирован, поэтому акционеров не так уж и много, поэтому они склонны проявлять весьма активное участие во всех процессах корпоративного управления, которые входят в круг их компетенций.

Следует отметить тот факт, что для иностранного законодательства характерно является тенденция к некому сужению компетенции общего собрания. Если французское и германское законодательство ранее предусматривало возможность общего собрания принимать к рассмотрению практически любые вопросы корпоративного управления (исключение составляли только вопросы, которые прямо отнесенных к ведению других органов), то на данном этапе, в них установлен исчерпывающий перечень тех прав, которые есть у собрания акционеров [Метелева, 98, 45]. Данный факт, возможно связан с тем, что в мировой практике уже четко определено оптимальное соотношение полномочий разных органов общества, и поэтому нет необходимости представлять слишком широкие полномочия собранию акционеров. К примеру, по мнению большинства американских правоведов, «система управления, которая опирается в основном на решения акционеров, подобна была бы государству, которое управляется посредством систематического проведения референдумов». Поэтому, в американском законодательстве за общим собранием акционеров закреплены в основном глобальные функции такие как: проведение выборов совета директоров, принятия решения в части реорганизации общества и прочих общих вопросов. При этом, наиболее прогрессивными признаются законы тех штатов, в которых совет директоров наделяют наиболее широким спектром полномочий. Практически во всех штатах США законы содержат примерно одинаковое следующее положение, которое кроме того содержится в статье 8.01 Примерного закона о корпорациях: «все полномочия корпорации осуществляет совет директоров или под его руководством, и вся деятельность корпорации осуществляется под руководством совета директоров, компетенция которого ограничена может быть в рамках Устава» [Сыродоева, 1996, 56-58]. Кулагин М.И. указывал на то, что не допускает иностранная судебная практика расширительного толкования прав общих собраний. Также указанный автор приводил весьма интересный пример из французской судебной практики, в части того, что общее собрание собралось по собственной инициативе, в то время, как законодательство относило право созывать собрания исключительно к прерогативе административного совета. В данной связи Кассационный суд Франции признал недопустимым узурпацию собранием прав прочего органа [Кулагин, 1997, 56].

Компетенции общего собрания акционеров в российском законодательстве также определены весьма исчерпывающим образом. Так, не имеет права Общее собрание акционеров публичного общества рассматривать вопросы, не отнесенные к его компетенции, как и принимать по ним решения, что предусмотрено Законом об акционерных обществах (п. 3 ст. 48 Закона). Указанный орган не имеет права рассматривать вопросы, которые относятся к компетенции Совета директоров (наблюдательного совета) и исполнительного органа. Многие исследователи полагают, что это вполне справедливое решение законодателя, поскольку «при всей своей значимости общее собрание как форма волеизъявления акционеров все же является в недостаточной степени гибким инструментом для применения его в руководстве текущей деятельностью общества». Также сохраняет актуальность сегодня и мнение русского правоведа Тарасова И.Т. в отношении того, что общее собрание – не законодательный орган, именно поэтому воля его и ограничивается уставом [Тарасов, 2000, 487]. При этом, согласно норм п. 4

ст. 48 Закона об акционерных обществах определено то, что уставом непубличного общества предусмотрено может быть отнесение к компетенции общего собрания акционеров тех вопросов, которые не отнесены к его компетенции на законодательном уровне. Могут соответствующие положения предусмотрены быть уставом непубличного общества в момент его учреждении или внесения в него изменений в соответствии решений, принятых общим собранием акционеров единогласно всеми акционерами общества, с соблюдением норм действующего законодательства.

Компетенция общего собрания акционеров, по мнению Ломакина Д.В., классифицирована может быть далее представленным образом:

а) исключительная компетенция – вопросы, решения по которым принимать имеет право исключительно общее собрание акционеров;

б) в свою очередь неисключительная компетенция, дифференцирующаяся на:

– альтернативную – вопросы, которые переданы могут быть на разрешение,

– смешанную – потенциально решение по конкретному вопросу может быть принято, как советом директоров, так и общим собранием акционеров, однако фактически оно принимается одним из этих органов [Ломакин, 2008].

Представляется, что понятие «смешанной» компетенции, данное Ломакиным Д.В., ошибочно. Рассмотрим ситуацию, связанную с одобрением крупных сделок, составляющих от 25 до 50% балансовой стоимости активов общества. Закон недвусмысленно устанавливает, что указанные сделки могут быть одобрены как советом директоров общества, так и общим собранием акционеров, созданным по инициативе совета директоров, не выразившего единогласия по данному вопросу. Как быть в том случае, если совет директоров не только не одобрил сделку, но и отказался передавать соответствующий вопрос на рассмотрение общего собрания? На этот вопрос возможны два варианта ответа. В соответствии с первым вариантом сделка может быть одобрена общим собранием акционеров, созданным по инициативе иных лиц, перечисленных в пункте 1 статьи 55 Закона об акционерных обществах, иными словами – решение указанного вопроса относится к компетенции одновременно двух органов управления акционерного общества. В соответствии со вторым вариантом решение общего собрания по данному вопросу будет правомерно лишь в случае, когда такое собрание создано по инициативе совета директоров. Полагаем, что действующему законодательству соответствует второй из предложенных вариантов по следующим основаниям: отнесение одного и того же вопроса к компетенции и совета директоров и общего собрания акционеров делает бессмысленным абзац 2 пункта 2 статьи 79 Закона об акционерных обществах, позволяющий совету директоров передать соответствующий вопрос на рассмотрение общего собрания акционеров, поскольку право совета директоров на созыв общего собрания очевидно и без того, и в дополнительном закреплении не нуждается. Законодатель мог бы сформулировать норму следующим образом: соответствующие сделки одобряются либо единогласно советом директоров, либо большинством голосов участников общего собрания акционеров. Право совета директоров созвать такое собрание не вызывало бы сомнений и без дополнительных уточнений, однако законодатель поступил иначе, ограничив право общего собрания принимать решение по таким вопросам определенными условиями. Кроме того, в соответствии с пунктом 3 статьи 49 Закона об акционерных обществах решение об одобрении крупной сделки может быть принято общим собранием акционеров только на основании предложения совета директоров, если иное не предусмотрено уставом общества. Важно отметить, что редакцию пункта 3 статьи 49 Закона об акционерных обществах нельзя признать

удачной. Из ее буквального содержания следует, что общее собрание сможет решать вопрос об одобрении сделок с имуществом, стоимость которого составляет более 50% балансовой стоимости активов, не иначе как по предложению совета директоров. Это правило, во-первых, расходится с формулировкой, содержащейся в статье 79 Закона об акционерных обществах, а во-вторых, выглядит нелепо, поскольку полномочий по решению вопроса об одобрении таких сделок совет директоров не имеет, а отказ в передаче вопроса на рассмотрение общего собрания акционеров в данном случае будет означать отказ в одобрении сделки. Исходя из изложенного, полагаем, что отказ совета директоров в созыве общего собрания акционеров с повесткой дня, содержащейся вопрос об одобрении крупной сделки, в ответ на инициативу лиц, упомянутых в пункте 1 статьи 55 Закона об акционерных обществах, следует признать законным, поскольку решение соответствующих вопросов по умолчанию не отнесено к компетенции общего собрания акционеров. Таким образом, по мнению Д.В. Плешкова, компетенцию общего собрания по решению соответствующих вопросов правильнее именовать не «смешанной», а «условной». Насколько целесообразно подобное решение вопроса? Ведь, если следовать приведенной логике, сделка, не одобренная советом директоров и не переданная им же на рассмотрение общего собрания, в принципе не может быть заключена, даже если есть высокая вероятность того, что в пользу ее заключения выскажется владелец большей части акций общества. Представляется, что для такого решения вопроса есть определенные основания. Совет директоров – орган, состоящий из профессиональных менеджеров, формируемый на основе кумулятивного голосования акционеров. Ситуация, при которой директор, проведенный в совет миноритариями, будет голосовать при решении вопроса об одобрении сделки по протестному принципу, конечно, не исключена. В этом смысле достижение единогласия совета директоров – вопрос не простой. Напротив, действия такого «протестующего директора» едва ли смогут повлиять на решение вопроса о созыве собрания акционеров, поскольку в данном случае единогласия директоров необходимым условием не является. Если же и половина присутствующих на заседании менеджеров придет к выводу о нецелесообразности проведения общего собрания по данному поводу, есть основания полагать, что такая сделка действительно невыгодна обществу, а проведение общего собрания акционеров, будучи мероприятием достаточно дорогостоящим, повлечет для организации неоправданные расходы [Плешков, 2011].

Маковская А.А. указывает на то обстоятельство, что «общее собрание акционеров решения в части вопросов, которые относятся непосредственно к компетенции совета директоров принимать может тогда, когда в обществе совет директоров отсутствует либо же тогда, когда совет директоров принять решение по вопросу, который относится к его компетенции не может» [5, с.357]. Из указанного суждения можно подчеркнуть несколько крайне важных выводов, представленных далее.

Согласно мнения указанного автора Маковской А.А., во-первых, к «смешанной» (или в принятой нами терминологии – «условной») компетенции общего собрания акционеров отнесены все те вопросы, которые составляют компетенцию совета директоров.

Во-вторых, общее собрание может приступать к решению указанных выше вопросов в том случае, когда:

- а) в обществе вообще отсутствует совет директоров,
- б) не смотря на то, что совет директоров сформирован, он по тем или иным причинам не может принять решение по конкретному возникшему вопросу. Полагаем, что обозначенный подход, напрямую противоречит закону.

Так, функции совета директоров согласно норм абз. 2 п. 1 ст. 64 Закона об акционерных обществах действительно имеет возможность осуществлять общее собрание акционеров, но только:

- в обществе, где число акционеров менее 50 лиц;
- тогда, когда в уставе общества прямо закреплено соответствующее перераспределение функций. Во всех других случаях общее собрание акционеров публичного общества согласно с п. 3 ст. 48 Закона об акционерных обществах не имеет права рассматривать вопросы и принимать по ним решения, когда они не отнесены законом к его компетенции. Решение, которое принято было в нарушение действующего обозначенного запрета, признается не имеющим должной юридической силы (п. 26 Постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 года за № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах») [Плешков, 2011].

При этом, пунктом 4 статьи 48 Закона определено, что уставом общества может быть предусмотрено отнесение к компетенции общего собрания акционеров вопросов, не отнесенных к его компетенции Законом. Соответствующие положения могут быть предусмотрены уставом непубличного общества при его учреждении либо внесены в его устав, изменены и (или) исключены из его устава по решению, принятому общим собранием акционеров единогласно всеми акционерами общества.

Принятию точки зрения, высказанной А.А. Маковской и рядом других авторов, препятствуют не только причины формально-юридического порядка. Как известно, в корпоративном праве действует принцип охраны прав меньшинства корпоративной организации, проявляющийся, в частности, в возможности кумулятивного голосования при выборе членов совета директоров [Степанов, 2002]. Однако возможность передачи вопросов, отнесенных к компетенции совета директоров, на рассмотрение общего собрания акционеров сводит на нет смысл положения о кумулятивном голосовании [Плешков, 2011].

Считаем важным отметить, что полномочия у членов органов общества (совета директоров (наблюдательного совета), исполнительного органа, ревизионной комиссии) по своему характеру временные и не могут в некоторых случаях превышать года (что не исключает возможности неоднократного переизбрания), они возникают в силу закона при наличии факта избрания их членами органа акционерного общества. Таким образом, по истечении года (не позднее шести месяцев после окончания отчетного года), в случае не проведения общего собрания, действия органов и их членов можно признать действиями без полномочий. Как представляется, это и есть санкция нормы, предусматривающей обязательность проведения общего собрания. Кроме того, не следует упускать из взимания и публичную сферу: предоставление финансовой отчетности связано с утверждением документов общим собранием. В случае не утверждения документов обществу может быть причинен ущерб. В свою очередь это порождает ответственность членов органов общества (статья 71 Закона об акционерных обществах). Следовательно, ответственность все же установлена, но ответственность не общества в целом, а членов совета директоров (наблюдательного совета) и исполнительных органов [Сигина, 2008].

Заключение

Из вышеизложенного можно сделать следующий вывод: четкое разграничение компетенций между органами управления акционерного общества и установление их ответственности в

осуществлении ими видов своей деятельности законодателем является первостепенным для успешного функционирования акционерного общества, поскольку тем самым создаются благоприятные условия для всех участников гражданского оборота, которые впоследствии приведут к увеличению благосостояния и к процветанию общества.

Библиография

1. Белинский, В.Е. Органы управления акционерных компаний. Сравнительное обозрение законов. – Варшава, 1891. – С.44.
2. Ионцев, М.Г. Акционерные общества. М.: 2006 С.166.
3. Кулагин, М.И. Избранные труды. – Москва, 1997. – С.56.
4. Ломакин, Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. Москва, 2008.
5. Маковская, А.А. Правовые последствия недействительности решений общего собрания акционеров и совета директоров акционерного общества // Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика. Москва, 2006. С.357.
6. Метелева, Ю.А. Общее собрание акционеров: его роль и возможность влияния акционеров на принимаемые решения // Хозяйство и право. – Москва, 1998. № 1. С.45.
7. Плешков, Д.В. Органы акционерного общества: основные правовые проблемы и пути их решения: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Плешков Дмитрий Вадимович. – Москва, 2011, - 178с.
8. Полковников, Г.В. Английское право о компаниях: закон и практика. Москва, 2000, 240с.
9. Рубеко, Г.Л. Правовой статус органов управления акционерных обществ: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Рубеко Георгий Леонидович. – Ростов-на-Дону, 2004. – 190с.
10. Сигина, Т.В. Управление в акционерном обществе (гражданско-правовой аспект): дисс. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Сигина Татьяна Валерьевна. – Москва, 2008. – 227с.
11. Степанов, П. Принципы регулирования корпоративных отношений // Хозяйство и право. №4. 2002. С.90.
12. Сыродоева, О.Н. Акционерное право США и России: (Сравнительный анализ). – М.: СПАРК, 1996. – С.56-58.
13. Тарасов, И.Т. Учение об акционерных компаниях. М.: «Статут», 2000. – С.487.
14. Тихомиров, Ю. Корпоративное управление. Правовые аспекты // Право и экономика. – М., 2003. - №3. – С.18.
15. Шеленин, В.Ю. Правовое регулирование корпоративного управления в акционерных обществах: дисс. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Шеленин Виталий Юрьевич. – Москва, 2004. – 217с.

On the issue of the place of the general meeting of shareholders in the management of the joint-stock company

Aina K. Kanatova

Post-graduate student,
Department of civil law disciplines,
Moscow University of Finance and Law,
115191, 17/1, Serpukhovskiy val, Moscow, Russian Federation;
e-mail: kanatova@mail.ru

Abstract

This article analyzes in detail the place, rights, duties and powers of the General meeting of shareholders, which is an integral structural unit of the model of modern corporate governance. The analysis of modern norms of Russian and foreign legislation allowed not only to present the existing classification of the main types of the General meeting of shareholders in the world legal theory, but also to compare the existing differences in their competence. Approaches to definition of competences of General meeting of shareholders, their types and structure of filling are analyzed.

Aina K. Kanatova

The key trends in the allocation of competencies to the General meeting of shareholders of the company in the Russian and foreign legislative theory and practice are highlighted. Detailed analyses specific features of preparing, convening ordinary and extraordinary shareholders' meeting, as well as key issues to be solved in the framework of the Assembly, taking into account existing competences. The main functions and powers of the Board of Directors are also disclosed, depending on the category of convening the meeting (regular and extraordinary), as well as depending on the rights and powers. The existing natural tendency for foreign legislation to narrow the competence of the General meeting, for the Russian - the expansion of powers and competencies, which is a significant difference in the legal regulation of joint-stock companies and their Supreme governing bodies.

For citation

Kanatova A.K. (2019) K voprosu o meste obshchego sobraniya aktsionerov v upravlenii aktsionernym obshchestvom [On the issue of the place of the general meeting of shareholders in the management of the joint-stock company]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 109-119.

Keywords

Joint-stock company, public joint-stock company, Supreme governing bodies of the company, General meeting of shareholders, rights and functions of the meeting of shareholders.

References

1. Belinskii V.E. (1891) Organi upravleniya akcionernih kompanii. Sravnitelnoe obozrenie zakonov. – Varshava, – S.44.
2. Ioncev, M.G. (2006) Akcionernie obschestva. S.166.
3. Kulagin, M.I.(1997) Izbrannie trudi. – Moskva,– S.56.
4. Lomakin, D.V. (2008) Korporativnie pravootnosheniya: obschaya teoriya i praktika ee primeneniya v hozyaistvennih obschestvah. Moskva,
5. Makovskaya, A.A. (2006) Pravovie posledstviya nedeistvitelnosti reshenii obshchego sobraniya akcionerov i soвета direktorov akcionernogo obschestva // Nedeistvitelnost v grajdanskom prave: problemi, tendencii, praktika. Moskva, S.357.
6. Meteleva, Yu.A. (1998) Obschee sobranie akcionerov: ego rol i vozmojnost vliyanija akcionerov na prinimaemie resheniya // Hozyaistvo i pravo. – Moskva, № 1. S.45.
7. Pleshkov, D.V. (2011) Organi akcionernogo obschestva: osnovnie pravovie problemi i puti ih resheniya: diss. ... kand. jurid. nauk: 12.00.03 / Pleshkov Dmitrii Vadimovich. – Moskva, - 178s.
8. Polkovnikov, G.V. (2000) Angliiskoe pravo o kompaniyah: zakon i praktika. Moskva, - 240s.
9. Rubeko, G.L. (2004) Pravovoi status organov upravleniya akcionernih obschestv: diss. ... kand. jurid. nauk: 12.00.03 / Rubeko Georgii Leonidovich. – Rostov-na-Donu, 190s.
10. Sigina, T.V. (2008) Upravlenie v akcionernom obschestve (grajdansko-pravovoi aspekt): diss. ...kand. jurid. nauk: 12.00.03 / Sigina Tatyana Valerevna. – Moskva, 227s.
11. Stepanov, P. (2002) Principi regulirovaniya korporativnih otnoshenii // Hozyaistvo i pravo. №4. S.90.
12. Sirodova, O.N. (1996) Akcionernoe pravo SShA i Rossii: (Sravnitel'nii analiz),. – M.: SPARK, S.56_58.
13. Tarasov, I.T. (2000) Uchenie ob akcionernih kompaniyah. M.: «Statut», S.487.
14. Tihomirov, Yu. (2003) Korporativnoe upravlenie. Pravovie aspekti // Pravo i ekonomika. – M., №3. – S.18.
15. Shelenin, V.Yu (2004). Pravovoe regulirovanie korporativnogo upravleniya v akcionernih obschestvah: diss. ...kand. jurid. nauk: 12.00.03 / Shelenin Vitalii Yurevich. – Moskva, 217s.

УДК 342

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.015

Отдельные аспекты деятельности участкового уполномоченного полиции на закрепленном административном участке

Аврутин Роман Юрьевич

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры административной деятельности органов внутренних дел,
Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации,
198206, Российская Федерация, Санкт-Петербург, ул. Летчика Пилютова, 1,
e-mail: roman-967@mail.ru

Аннотация

В полномочия МВД России входили вопросы забота о повсеместном благополучии населения, гражданском порядке, санитарии и благоустройстве. Через непродолжительный отрезок времени в структуре Министерства была введена должность квартального надзирателя, который наблюдал за внешним порядком, освещением улиц и дворов, своевременным открытием и закрытием торговых заведений в пределах городского квартала, откуда и пошло название должности. Со временем, часть функций была передана другим должностными лицами и учреждениям, но задача по поддержанию правопорядка прочно закрепилась и трансформировалась до того состояния, которое мы видим в настоящее время - это должностное лицо, обладающее широким кругом полномочий, решающий важные задачи по поддержанию правопорядка и безопасности на обслуживаемой территории.

В статье рассмотрены отдельные аспекты деятельности участкового уполномоченного полиции, связанные с взаимоотношениями с гражданами, значение и особенности профилактической работы с населением. Особое место уделено аспектам взаимоотношения участкового уполномоченного полиции с гражданами при осуществлении служебной деятельности на закрепленном административном участке в ходе личного приема и профилактического обхода административного участка.

Для цитирования в научных исследованиях

Аврутин Р.Ю. Отдельные аспекты деятельности участкового уполномоченного полиции на закрепленном административном участке. // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 120-126.

Ключевые слова

Участковый уполномоченный полиции, административный участок, прием граждан, профилактическая работа.

Введение

Деятельность участкового уполномоченного полиции по своему организационно – юрисдикционному наполнению широка и многогранна. Реализуя задачи, закрепленные в нормативных правовых актах МВД России, участковый осуществляет практически все виды деятельности, входящие в компетенцию органов внутренних дел: организационную, профилактическую, административно – надзорную, административно – процессуальную, оперативно – розыскную, уголовно – процессуальную и др. Основное же направление его деятельности – это профилактическая работа с населением на закрепленном административном участке в целях предупреждения правонарушений и преступлений. Профилактика и индивидуальная работа являются одним из наиболее действенных способов борьбы с преступностью, представляет собой воздействие точечное, на отдельных лиц, от которых можно ожидать совершения преступлений, а также их социальное окружение. В этой работе как раз очень важно по своей сути общение с людьми, в том числе с близкими потенциального правонарушителя. Реализация этой основополагающей цели лежит через умелое воздействие на разные категории граждан: это могут быть несовершеннолетние из неблагополучных семей, лица, ранее осужденные за совершение преступлений, лица осужденных к наказаниям, не связанным с лишением свободы и их родственники, в том числе простые люди, ведущие законопослушный образ жизни, но вынужденные по тем или иным причинам контактировать с гражданами, указанных выше категорий.

Основное содержание

Из всего многообразия форм и методов работы участкового уполномоченного полиции по поддержанию правопорядка на административном участке, хотелось бы выделить наиболее сложные формы коммуникации с населением с точки зрения простого, повседневного общения и построения взаимоотношений. К числу таких форм следует отнести обход профилактический обход административного участка и личный прием граждан. Именно эти формы взаимодействия с населением требуют определенных навыков и умений создания доверительного климата. Именно живое общение играет важную роль в профессиональной деятельности участкового уполномоченного полиции, поскольку в ходе проводимых бесед, возможна реализация такой задачи как сбор информации, получение новых сведений и фактов, представляющих, в том числе и оперативный интерес в контексте конкретной ситуации или в целях обеспечения правопорядка в широком смысле. Реализуя эти цели, участковому уполномоченному приходится выстраивать коммуникативные контакты с людьми разного возраста, пола, вероисповедания, национальности, социального положения, уровня воспитанности и культуры и т.д., быть в непредсказуемых ситуациях общения. В ходе живого общения участковый уполномоченный полиции получая информацию «из первых уст» от граждан, скрупулёзно анализируя её, способен предотвратить трагедию в чьей – то жизни, а кого – то уберечь от совершения противоправных поступков и тем самым не дать сломать свою жизнь.

Рассматривая профильный приказ МВД России, регламентирующий вопросы организации службы участковых уполномоченных полиции и оставив за скобками статьи вопросы нормативно – правового и организационного регулирования данной работы, выделим главные

черты, на которых следует остановить внимание, а именно «участковый уполномоченный полиции ведет прием граждан, рассматривает обращения, проявляя вежливое, внимательное, тактичное и корректное отношение к гражданам»¹.

Умение проявить должный такт, внимание к проблеме человека, а ведь как показывает практика, к участковому уполномоченному полиции обращаются граждане не столько с проблемами «криминально» характера, сколько с различными общежитскими бедами, позволяет наладить добрые и доверительные отношения, завоевать доверие. И хотя решение житейских проблем на прямую не входит в компетенцию участкового уполномоченного, этот аспект его деятельности способен принести значительную пользу в вопросах взаимодействия с населением, установления доверительных отношений с гражданами. Задачи и функции, реализуемые участковым уполномоченным полиции в ходе служебной деятельности, определяют её универсальный характер, что в свою очередь требует от сотрудника высокого профессионализма, знания оперативной обстановки на обслуживаемой территории, умения использовать в работе не только полицейские средства и методы, но и психолого – педагогические знания и умения.

Следует отметить, что психологическая подготовка полицейского, в рассматриваемом нами контексте – участкового уполномоченного полиции – это его готовность к пониманию и учету психологических особенностей при осуществлении профессиональной деятельности, к преодолению психологических трудностей при решении профессиональных задач, применяемые навыки и умения выдерживать должный уровень уравновешенность, сохранять самообладание в конфликтных ситуациях, управлять собственным эмоциональным состоянием, оказывающим влияние на характеристики речевого и невербального поведения, умение психологически анализировать сложившуюся ситуацию, произошедшее событие, оказывать правомерное психологическое воздействие. Профессионально – психологическая подготовленность профессионала органически дополняет его специально – юридическую обученность и способствует приобретению подлинного профессионального мастерства [Ермаков, 2011].

Обратим внимание на отрывок из романа братьев Вайнеров «Эра милосердия» о навыках профессионального общения с непростыми людьми:

«когда разговариваешь с людьми, чаще улыбайся. Это первейшее условие, чтобы нравиться людям;

умей внимательно слушать человека и старайся подвинуть его к разговору о нем самом;

как можно скорее найди в разговоре тему, которая ему близка и интересна;

с первого мига проявляй к человеку искренний интерес – не показывай ему свой интерес, а старайся изо всех сил проникнуть в него, понять, узнать, чем он живет и что собой представляет» [Вайнеры, www].

Проявить внимание, терпимость и доброжелательность к каждому, конечно же, не просто, но необходимо и этого требует во – первых соответствующий приказ МВД России, а во – вторых элементарные правила человеческого общения.

¹ Приказ МВД России от 31.12.2012 года № 1166 «Вопросы организации деятельности участковых уполномоченных полиции» // Российская газета, № 65, 27.03.2013.

Ряд авторов определяет рассмотренное нами выше состояние термином «психологический контакт». Термин «контакт» (от лат. *contactus* — прикосновение) имеет в различных словарях очень широкий диапазон толкования: от «связи, взаимодействия, соприкосновения, непосредственного общения с кем – то» до «согласованности в работе, в деловых, дружеских и иных отношениях», и даже как «единство действий лиц, групп, организаций» и прочее. В большинстве психологических, социально – психологических, педагогических и юридических источников, в самом общем плане, понятие контакт означает *«определенную степень близости представителей социума, с обязательной обратной связью в процессе общения, взаимодействия и взаимоотношений»* [Психологические приемы установления..., 2013].

В своей работе профессор Столяренко А.М. указывает, что установление доверительного контакта способствует расположению к себе собеседника, а для сотрудника полиции это *«означает проявление понимания и уважения, приводящее к взаимному доверию и содействию друг другу при решении правоохранительных задач, которые можно охарактеризовать понятием профессионально – психологического контакта»* [Прикладная юридическая психология..., 2001].

Например, не следует во время приема отвлекаться на посторонние вопросы или иные дела. Следует вникнуть в суть вопроса, показать искреннюю заинтересованность в его решении. При встрече следует дружелюбно поздороваться, предложить присесть, предложить снять верхнюю одежду, дабы человеку была более комфортно. Предложив присесть и раздеться, мы тем самым показываем, что не торопим человека «на выход», готовы с ним беседовать столько времени, сколько потребуется. Правда, демонстрация дружелюбия в работе полицейского не обязательно должна сопровождаться улыбкой, необходимо вести себя уверенно, с достоинством, не допуская панибратства. Следует дать человеку выговориться: слушать следует терпеливо, по возможности вопросы помечая для себя в блокноте, для последующего уточнения. Не следует перебивать человека, даже если разговор «ушел» в сторону от первоначальной проблемы. В таком случае следует тактично напомнить о цели визита, направив мысли «в нужное русло». Как правило, опытные участковые уполномоченные полиции умеют извлекать информацию не только из речи партнера по общению, но и из интонации, взгляда, выражения лица, манере говорить и вести себя, сопровождающих речь жестов, положении тела и т.д.

На прием приходят разные люди, с разным жизненным опытом, образованием и навыками изложения мысли. Некоторые не смогут кратко изложить суть своего заявления или жалобы, и здесь так же не следует их торопить, однако следует оказать помощь в формулировании конкретных мыслей и умозаключений.

Важное значение в деятельности участкового уполномоченного полиции занимает и педагогическая составляющая, характеризующаяся воспитательно – профилактическим содержанием основных служебных полномочий и направлений деятельности:

– это правовое воспитание населения по средствам проведения профилактических мероприятий, тем самым предупреждая правонарушения и преступления;

– это рассмотрение жалоб и заявлений граждан, в целях восстановления нарушенных прав и свобод;

– это использование помощи общественности при осуществлении служебной деятельности и много другое.

Повышение уровня профессиональной психолого – педагогической подготовленности и

коммуникативной компетентности сотрудников полиции в целом, и участковых уполномоченных как наиболее приближенной категории к населению среди подразделений органов внутренних дел, содержит в себе потенциал для роста показателей эффективности в решении профессиональных задач, укреплении и поддержании правопорядка.

Заключение

Работу с гражданами часто называют неблагоприятным занятием, особенно с теми из них, кто систематически, несмотря на проводимую индивидуально – профилактическую работу, допускает нарушения, с которыми участковому приходится разбираться. К тому же не следует забывать, что не только граждане, но и сам участковый инспектор полиции заинтересован в общении: ведь именно в ходе неформального, живого общения с гражданами, возможно получить интересующую информацию, именно граждане являются главным источником сведений о состоянии правопорядка на административной участке, во дворе, доме, квартире, а это уже факторы, характеризующие организацию работы по поддержанию правопорядка на административном участке участковым уполномоченным полиции.

Библиография

1. Аркадий и Георгий Вайнеры. Эра милосердия. [Электронный ресурс] URL: <https://www.litmir.me/bg/?b=84594&p=25>
2. Ермаков А.Г. Содержание и значение профессиональной психолого–педагогической подготовленности участкового уполномоченного полиции к профилактической работе с населением. Современная наука. 2011. №2. С. 43–45.
3. Латаев А.А. Участковый уполномоченный полиции как основной субъект профилактики правонарушений на административном участке // Актуальные проблемы оперативно-розыскной деятельности: материалы региональной научно-практической конференции (8 июля 2010 г.). - Тюмень: Тюм. юрид. ин-т МВД России, 2011. - С. 50-55
4. Организация деятельности участкового уполномоченного полиции: учебник / Под ред. В.А.Кудина. СПб.: Изд-во СПб ун-та МВД России, - СПб: ООО «Р-КОПИ», 2017. –308 с.
5. Основы учета и регистрации в органах внутренних дел сообщений о происшествиях: учебно-практическое пособие. – СПб.: Изд-во СПб ун-та МВД России, 2018. – 212 с.
6. Приказ МВД России от 30 августа 2017 г. № 685 «О должностных лицах системы Министерства внутренних дел Российской Федерации, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях и административному задержанию».
7. Приказ МВД России от 31.12.2012 года № 1166 «Вопросы организации деятельности участковых уполномоченных полиции» // Российская газета, № 65, 27.03.2013.
8. Прикладная юридическая психология. Под ред. Столяренко А.М. М., Юнити. 2001. 639 с.
9. Психологические приемы установления оперативного контакта сотрудниками силовых структур: практическое пособие / В. В. Мицкевич, А. И. Бородич. Минск // Институт национальной безопасности Республики Беларусь, 2013. 126 с.
10. Ткачук В.Н., Кирсанова Т.А. «К вопросу о роли участкового уполномоченного полиции при осуществлении деятельности, связанной с приемом граждан и рассмотрении поступающих от них обращений» // «Система профилактики преступности: современное состояние, проблемы и перспективы развития»: материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции, в 2-х частях, Санкт-Петербург, 28 октября 2016 года / сост.: Корсикова Н.А. СПб.: Изд-во СПб ун-та МВД России, Ч.2., 2016.- 241-246с.
11. Хатуаев М.О. Проблемы в организации деятельности участковых уполномоченных полиции по профилактике правонарушений на административном участке // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. №2 (34).
12. Холманский В.И., Стульнова Т.В. К вопросу об организации контрольной и индивидуальной профилактической работы с лицами, подпадающими под установление административного надзора // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2015. – № 1 (39) . – С. 30-37.

Aspects of the work of the district authorized police at the assigned administrative area

Roman Yu. Avrutin

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of administrative activities of the police,
Saint Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation,
198206, 1, Letchik Pilyutova st., Saint Petersburg, Russia Federation;
e-mail: roman-967@mail.ru

Abstract

The Russian Interior Ministry responsibilities of the newly created Ministry included the care of the universal welfare of the population, civil order, sanitation and landscaping. After a short period of time, the post of a quarterly warden was introduced in the Ministry's structure, who oversaw the external order, street and courtyard lighting, timely opening and closing of trade establishments within the city block, from which the name of the post came. Over time, some of the functions were transferred to other officials and institutions, but the task of maintaining law and order was firmly consolidated and transformed to the state that we see at the present time - this is an official with wide authority, solving important tasks of maintaining law and order in the service area.

The article discusses certain aspects of the work of the district police officer related to relations with citizens, the importance and features of preventive work with the population. A special place is given to aspects of the relationship of the district police officer with citizens in the performance of official activities in the assigned administrative area during personal reception and preventive bypass of the administrative area.

For citation

Avrutin R.Yu. (2019) Otdel'nyye aspekty deyatel'nosti uchastkovogo upolnomochennogo politsii na zakreplennom administrativnom uchastke [Aspects of the work of the district authorized police at the assigned administrative area]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 120-126.

Keywords

District police officer, administrative district, reception of citizens, preventive work.

References

1. Arkady and George Weiners. The era of mercy. URL: <https://www.litmir.me/br/?B=84594&p=25>
2. Ermakov A.G. (2011) The content and importance of professional psychological and pedagogical preparedness of the district police authorized for preventive work with the public. *Modern science*. №2. Pp. 43–45.
3. Lataev A.A. (2011) The district police officer as the main subject of crime prevention at the administrative site. Actual problems of operational-search activity: materials of the regional scientific-practical conference (July 8, 2010). - Tyumen: Tyum. legal Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, - p. 50-55
4. (2017) Organization of the activities of the district police authorized: the textbook. Ed. V.A. Kudin. St. Petersburg: Publishing House of St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, - St. Petersburg: OOO R-KPI, -308 p.
5. (2018) Fundamentals of recording and recording accidents in the internal affairs bodies: a training manual. - SPb. .:

- Publishing House of St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, - 212 p.
6. (2017) Order of the Ministry of Internal Affairs of Russia of August 30, No. 685 "On officials of the system of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation authorized to draw up protocols on administrative offenses and administrative detention".
 7. Order of the Ministry of Internal Affairs of Russia dated December 31, 2012 No. 1166 "Issues of the organization of activities of precinct police officers" . Rossiyskaya Gazeta, No. 65, 03272013.
 8. Applied legal psychology. Ed. Stolyarenko A.M. M., Unity. 2001. 639 p.
 9. Psychological techniques for establishing operational contact by security forces: a practical guide V. V. Mitskevich, A. I. Borodich. Minsk . Institute of National Security of the Republic of Belarus, 2013. 126 p.
 10. Tkachuk V.N., Kirsanova T.A. (2016) "On the issue of the role of the district police officer in the implementation of activities related to the reception of citizens and consideration of complaints received from them" . "Crime prevention system: current state, problems and development prospects": materials of the annual All-Russian scientific-practical conference, in 2- x parts, St. Petersburg, October 28, 2016 comp .: Korsikova N.A. St. Petersburg: Publishing House of St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Part 2., 241-246s.
 11. Khatuaev M.O. (2016) Problems in the organization of activities of district police officers for the prevention of offenses in the administrative district . Law science and practice: Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. №2 (34).
 12. Kholmansky V.I., Stulnova T.V. (2015) On the organization of control and individual preventive work with persons falling under the establishment of administrative supervision . Bulletin of the Kaliningrad branch of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. № 1 (39). - pp. 30-37.

УДК 342

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.016

Место и роль Общественной палаты субъекта Российской Федерации в системе институтов гражданского общества

Дзахоева Марина Валерьевна

Аспирант,
Северо-Осетинский государственный университет им. К.Л. Хетагурова,
362025, Российская Федерация, Владикавказ, ул. Ватутина, 44-46;
e-mail: dzahoeva-larisa@rambler.ru

Аннотация

В современных условиях становление и развитие гражданского общества связано с постоянными изменениями политических и экономических условий в Российской Федерации. Указанное требует наличия в стране стабильно функционирующей системы взаимодействия власти и гражданского общества на различных уровнях. Важнейшими институтами гражданского общества, в рамках которых осуществляется такое взаимодействие, являются Общественная палата Российской Федерации и общественные палаты субъектов Российской Федерации. Проблемам определения места и роли Общественной палаты Российской Федерации в системе институтов гражданского общества посвящено достаточное количество исследований, что связано с принятием в 2005 году закона, закрепляющего правовой статус, основные принципы формирования и деятельности Общественной палаты Российской Федерации. Общественные палаты субъектов Российской Федерации длительное время функционировали на основании нормативных актов, принятых на уровне конкретных субъектов Российской Федерации, что вызывало споры относительно их роли и места в институтах гражданского общества. Принципиальным образом ситуация изменилась в 2016 году, когда на федеральном уровне были принят закон, не только закрепивший основы функционирования общественных палат субъектов Российской Федерации, но и сделавший важнейший шаг в направлении усиления влияния гражданского общества на различные государственные институты. Учитывая вышесказанное, в рамках настоящей статьи автор ставит задачу проанализировать роль и место Общественной палаты субъекта Российской Федерации в системе институтов гражданского общества с учетом новых условий, определяющих особенности функционирования общественных палат субъектов Российской Федерации.

Для цитирования в научных исследованиях

Дзахоева М.В. Место и роль общественной палаты субъекта Российской Федерации в системе институтов гражданского общества // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 127-134.

Ключевые слова

Общественные палаты субъектов Российской Федерации, правовой статус, институты гражданского общества, взаимодействие власти и общества, общественные объединения, аполитичное негосударственное объединение.

Введение

В современных условиях перед Российской Федерацией стоит важнейшая задача сделать так, чтобы государственная власть в стране была не только эффективной, но и ориентированной на интересы граждан и ответственность перед ними. Реализовать указанную задачу возможно только при наличии постоянного диалога власти и общества, а также обратной связи, направленной на получение объективной оценки и помощь в выработке правильных управленческих подходов. Важнейшую роль в этом направлении на уровне субъектов Российской Федерации играют Общественные палаты субъектов Российской Федерации, способствующие развитию гражданского общества в регионах, открытому диалогу между властью и общественными объединениями в решении социально-значимых проблем на местах.

Основная часть

Правовой статус Общественной палаты субъекта Российской Федерации, основные принципы ее формирования и деятельности определяются Федеральным законом от 23.06.2016 №183-ФЗ «Об общих принципах организации и деятельности общественных палат субъектов Российской Федерации» (далее – Закон об Общественных палатах субъекта РФ)¹. Согласно положениям указанного закона, Общественная палата субъекта Российской Федерации является формой взаимодействия граждан Российской Федерации и учрежденных на территории субъекта Российской Федерации некоммерческих организаций, созданных для представления и защиты прав и законных интересов профессиональных и социальных групп, осуществляющих деятельность на территории субъекта Российской Федерации, с территориальными органами федеральных органов исполнительной власти, органами государственной власти субъекта Российской Федерации и органами местного самоуправления, находящимися на территории субъекта Российской Федерации в целях учета потребностей и интересов населения, защиты прав граждан и их объединений при проведении государственной политики на территории субъекта Российской Федерации, осуществления общественного контроля деятельности органов публичной власти.

Общественная палата субъекта Российской Федерации наделена консультативно-совещательными полномочиями, а решения ее имеют рекомендательный характер. Общественная палата субъекта Российской Федерации формируется в порядке и на срок, установленный соответствующим законом субъекта Российской Федерации с учетом общих положений ст. 8 Закона об Общественных палатах субъекта РФ о составе и порядке формирования общественной палаты субъекта РФ. Также указанный нормативный акт устанавливает важнейшие ограничения, связанные с членством в Общественной палате субъекта Российской Федерации, подчеркивая ее характер как негосударственного формирования. Так, согласно ст. 7 Закона об Общественных палатах субъекта РФ, членами палаты не могут быть лица, занимающие соответствующие должности в органах государственной власти различных уровней. Кроме того, не допускается объединение членов Общественной палаты субъекта Российской Федерации по принципу национальной,

¹ Федеральный закон от 23.06.2016 №183-ФЗ (ред. от 05.12.2017) «Об общих принципах организации и деятельности общественных палат субъектов Российской Федерации» // Российская газета. № 139. 2016. 28 июня.

религиозной, региональной или партийной принадлежности. Иными словами, Общественная палата субъекта Российской Федерации - это не просто объединение, призванное выполнять роль посредника между властью и представителями различных социальных групп на уровне конкретного субъекта Российской Федерации, а независимое аполитичное негосударственное объединение, что указывает на важное место и роль Общественной палаты субъекта Российской Федерации в системе институтов гражданского общества.

В научной литературе неоднократно предпринимались попытки определить место и роль Общественной палаты субъекта Российской Федерации в системе институтов гражданского общества. Так, Н.С. Вавилов отмечает, что Общественная палата субъекта Российской Федерации - это «важнейший института гражданского общества, обеспечивающий гласность деятельности всех уровней власти» [Вавилов, 2016, 132-138], а член один из бывших членов Общественной палаты Российской Федерации В.В. Гриб акцентирует внимание на том, что «общественные палаты субъектов Российской Федерации - это лидеры гражданского общества, играющие роль его представительного, контрольного и экспертного института в государстве» [Гриб, 2010, 57-59].

Более детально к определению места и роли Общественной палаты субъекта Российской Федерации подходят современные юристы. Так, А.В. Иванов в своем исследовании акцентирует внимание на том, что Общественная палата субъекта Российской Федерации занимает важное место в системе институтов гражданского общества, выступая как «постоянно действующий совещательный консультативный независимый орган публичного права, обеспечивающий взаимодействие граждан и их объединений с органами государственной власти субъекта Российской Федерации и органами местного самоуправления, осуществляющий общественно-контрольную функцию в сферах правотворчества и правоприменения в целях защиты конституционных прав граждан, согласования и учета общественных интересов при формировании и реализации государственной политики» [Иванов, 2011]. Нельзя не отметить, что все вышеназванные позиции сходятся в одном – Общественная палата субъекта Российской Федерации — это важнейший институт гражданского общества. Вместе с тем, принадлежность Общественной палаты субъекта Российской Федерации к институтам гражданского общества прямо из норм действующего законодательства не следует, даже несмотря на закрепление в ст. 4 Закона об Общественных палатах субъекта РФ принципа равенства прав институтов гражданского общества в качестве основного принципа формирования и деятельности Общественной палаты субъекта Российской Федерации.

То, что Общественная палата субъекта РФ является институтом гражданского общества, можно определить исходя из характера ее деятельности и характерных признаков, которые присущи институтам гражданского общества. Так, по общему правилу институты гражданского общества характеризуются наличием определенной формы; общей цели; порядка образования и функционирования на внесударственной основе; наличием самоорганизации и самоуправления; добровольностью; равноправными отношениями, отсутствием иерархии в системе [Никитина, 2017, 37-49]. Кроме того, характерными признаками института гражданского общества являются возможность непосредственного выражения мнений, предложений, позиций граждан по вопросам общественной жизни; способ прямого участия в принятии социально значимых решений [Тихомиров, 2013, 35-45].

Все вышеназванные принципы присущи Общественной палате субъекта Российской Федерации, которая выполняет посредническую роль между представителями различных социальных групп и органами государственной власти различных уровней на уровне субъекта

Российской Федерации. Действуя как институт гражданского общества, Общественная палата позволяет сделать государственную власть на уровне субъекта Российской Федерации более эффективной за счет прямого и открытого диалога между органами государственной власти на уровне субъекта Российской Федерации и лицами, представляющими интересы граждан, проживающих на территории конкретного субъекта.

И все же возникает объективный вопрос о том, какова роль Общественной палаты субъекта Российской Федерации и почему так важно развитие такого института гражданского общества, как Общественная палата, не только на федеральном, но и на местном уровне. Ответ на этот вопрос кроется как в особенностях развития гражданского общества, так и в структуре государственной власти в стране. Основным законом государства – Конституция Российской Федерации, - декларирует единственный источник власти в стране – ее многонациональный народ, провозглашая при этом федеративное устройство, основанное на единстве, государственной целостности и разграничении предметов ведения между органами государственной власти на федеральном уровне и органами государственной власти на уровне субъектов Российской Федерации. Указанное требует участия гражданского общества в государственной политике как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Российской Федерации в автономии от центра. По мнению автора статьи, только при таком условии может быть достигнуто максимальное сближение народа и органов государственной власти, которое позволит гражданскому обществу развиваться в пределах всей страны. Исходя из чего, для того, чтобы дать комплексную оценку российской общественной среды на предмет развития гражданского общества в целом, необходим анализ ситуации, происходящей в субъектах Российской Федерации на предмет самостоятельности и жизнеспособности общественной среды во взаимоотношениях с государственной властью.

Создание Общественных палат на уровне субъектов Российской Федерации является ярким примером того, что в настоящий момент общество перестает быть нацеленным на «верховную власть» и все больше проблем пытается решить на местном уровне, что позволяет повысить уровень ответственности общественных организаций и властных структур перед обществом. Повышение роли регионального статуса для современного российского общества подчеркивал А.С. Абакумов, детально изучавший особенности развития гражданского общества в Российской Федерации в историческом аспекте. Так, в своем исследовании А.С. Абакумов отмечает, что «общественное мнение уже давно смотрит на собственный региональный статус как на достаточно важный, осознавая общность исторических традиций данного региона» [Абакумов, 2004, 122]. Нельзя не согласиться с указанной позицией, поскольку отношения между гражданским обществом и властью на местном уровне всегда были и остаются в настоящий момент более тесными, нежели отношения между гражданами и федеральной властью. При этом, чем ниже уровень, тем ближе друг к другу власть и общество, особенно отчетливо это прослеживается в сельских поселениях и небольших городах. Закон об Общественных палатах субъекта РФ не закрепляет общественную палату как институт гражданского общества, который должен в обязательном порядке присутствовать в субъекте Российской Федерации, отдавая решение указанного вопроса на откуп самому субъекту Российской Федерации, в компетенции которого находится принятие закона о порядке и сроках ее формирования, а также гражданам и некоммерческим организациям, чье участие в Общественной палате осуществляется на добровольной основе. Но очевидно, чтобы в процессе укрепления власти на местном уровне не пострадало гражданское общество, необходим учет общественных интересов в порядке конструктивного диалога между органами власти и

гражданского общества, посредником в котором выступает Общественная палата субъекта Российской Федерации.

Развитие гражданского общества - процесс не обратимый, и поэтому для субъектов Российской Федерации важно поддержать формирование Общественных палат, работая бок о бок с которыми можно сделать процесс развития территории конкретного субъекта более динамичным и отвечающим потребностям как власти, так и общества, проживающего на территории такого субъекта. Вовлечение граждан в процессы принятия решений через Общественные палаты субъектов Российской Федерации повышает также уровень доверия общества к государственной власти.

Несмотря на все преимущества Общественной палаты субъекта Российской Федерации и ее роль в институтах гражданского общества на региональном уровне, неразрешенными остаются ряд вопросов, касающихся правового статуса Общественной палаты субъекта Российской Федерации, ее места и роли в системе власти, способа обеспечения ее независимости от властных структур и взаимодействия с ними, механизма формирования, прав и полномочий палаты. Необходимо отметить, что в настоящее время все институты гражданского общества (кроме политических партий), устранены от участия в формировании государственной политики путем выдвижения кандидатов на выборах в местные органы власти. Такая ситуация негативным образом сказывается возможности институтов гражданского общества принимать участие в решениях, подготавливаемых органами власти местного уровня. Учитывая тот факт, что политические партии не всегда способны в полной мере отразить общественное мнение и все проблемы, возникающие у общества в конкретном субъекте Российской Федерации, необходимо, чтобы институтом гражданского общества, который мог бы участвовать в государственной политике путем выдвижения кандидатов на выборы в субъектах Российской Федерации, стала Общественная палата субъекта Российской Федерации, как механизм, обеспечивающий участие гражданского общества в принятии государственных решений. Однако в настоящий момент на законодательном уровне за Общественными палатами субъектов Российской Федерации такие полномочия не закреплены.

Следующей проблемой в деятельности Общественных палат субъектов Российской Федерации является отсутствие конкретных прав и полномочий, закрепленных на законодательном уровне в части контроля за деятельностью территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных организаций, иных организаций, осуществляющих в соответствии с федеральными законами отдельные публичные полномочия на территории субъекта Российской Федерации. Причем конкретизация полномочий в части контроля за деятельностью отсутствует как на уровне федерального законодательства (Закон об Общественных палатах субъектов РФ), так и на уровне законодательства субъекта Российской Федерации. В частности, не раскрываются ни формы проведения контроля, ни процедура его проведения, ни правовые последствия осуществления контроля. В Законе об Общественных палатах субъектов РФ упоминается лишь право на осуществление такого контроля в рамках Федерального закон от 21.07.2014 №212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации»².

² Федеральный закон от 21.07.2014 № 212-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» // Российская газета. №163. 2014. 23 июля.

Исходя из вышесказанного получается, что Общественная палата субъекта Российской Федерации с одной стороны занимает важное место в системы институтов гражданского общества, выполняя роль аполитичной трибуны для выражения мнений гражданского общества по ключевым вопросам государственного строительства, а с другой стороны прозрачность процедур выражения мнения вызывает серьезные сомнения ввиду того, что важнейшие полномочия Общественной палаты субъекта Российской Федерации, так необходимые для выражения общественного мнения на законодательном уровне, не закреплены.

Заключение

Подводя итог, отметим, что наличие на уровне субъекта Российской Федерации такого аполитичного механизма поддержания постоянного диалога между гражданским обществом и органами власти различных уровней, функционирующими на территории субъекта Российской Федерации, как Общественная палата субъекта Российской Федерации, способно существенно повысить эффективность государственной политики. Закрепление правового статуса Общественной палаты субъекта Российской Федерации на уровне федерального законодательства - важный шаг в развитии институтов гражданского общества, способных оказывать влияние на решения органов власти. Однако реализация указанной идеи сопряжена с рядом недостатков, связанных с отсутствием надлежащего правового регулирования отдельных полномочий Общественной палаты субъекта Российской Федерации, что требует внесения соответствующих изменений в нормы действующего федерального законодательства.

Библиография

1. Абакумов А.С. Гражданское общество в России (от Древней Руси до наших дней). - М.: «Имидж-Пресс», 2004. – 239 с.
2. Вавилов Н.С. Роль гражданского общества в обеспечении гласности местного самоуправления // Административное и муниципальное право. - 2016. - №1. - С. 6 - 12; № 2. - С. 132-138.
3. Гриб В.В. Общественные советы (палаты) как ключевой институт взаимодействия органов государственной власти и институтов гражданского общества // Юрист. - 2010. - № 12. - С. 57-59.
4. Иванов А.В. Конституционно-правовые основы формирования и деятельности Общественных палат субъектов Российской Федерации (на опыте Центрального федерального округа): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. - М., 2011. - 24 с.
5. Никитина Е.Е. Система институтов гражданского общества в России: конституционно-правовой аспект // Журнал российского права. - 2017. - №6. - С. 37-49.
6. Тихомиров Ю.А. Гражданское общество в фокусе права // Журнал российского права. - 2013. - № 10. - С. 35-45.
7. Маллакурбанов А.А., Абдулаева И.А., Бабошина Е.В., Аскеров А.Г. Развитие местного самоуправления в России: некоторые особенности, проблемы и перспективы // Современный ученый. 2017. № 6. С. 321-324.
8. Таилова А.Г., Адзиева С.М. Роль прокуратуры в формировании правосознания // Современный ученый. 2017. № 7. С. 261 – 264.
9. Пономаренко Е.В. Теория права: актуальные проблемы методов исследования // Вестник Тюменского государственного университета. 2006. № 2. С. 123-129.
10. Пономаренко Е.В. Естественные права и свободы человека: проблемы реализации. Правовая политика и правовая жизнь. Саратов. 2006. № 3. С. 16-26.
11. Пономаренко Е.В. Концепция естественного права в конституционно-правовой науке и естественные права и свободы человека // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 4. С. 26-30.
12. Алейников Б.Н. Приобретательная давность как основание приобретения права собственности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 5. С. 54-58.

Place and role of the public chamber of the Russian Federation subject in the system of civil society institutions

Marina V. Dzakhoeva

Postgraduate,
North Ossetian State University named after K.L. Khetagurov,
362025, 44-46, Vatutina st., Vladikavkaz, Russian Federation;
e-mail: dzakhoeva-larisa@rambler.ru

Abstract

In modern conditions, the formation and development of civil society is associated with constant changes in political and economic conditions in the Russian Federation. This requires a stable system of interaction between the authorities and civil society at various levels. The most important institutions of civil society within the framework of which such interaction is carried out are the Public chamber of the Russian Federation and the public chambers of the subjects of the Russian Federation. A sufficient number of studies are devoted to the problems of determining the place and role of the Public chamber of the Russian Federation in the system of civil society institutions, which is connected with the adoption in 2005 of the law fixing the legal status, the basic principles of formation and activity of the Public chamber of the Russian Federation. Public chambers of subjects of the Russian Federation functioned for a long time on the basis of the regulations adopted at the level of specific subjects of the Russian Federation that caused disputes concerning their role and place in institutions of civil society. In principle, the situation changed in 2016, when a law was adopted at the Federal level, which not only fixed the foundations of the functioning of the Public chambers of the Russian subjects, but also made a major step towards strengthening the influence of civil society on various state institutions. Given the above in this article, the author aims to analyze the role and place of the Public chamber of the Russian Federation in the system of civil society institutions, taking into account the new conditions that determine the functioning of the public chambers of the Russian Federation.

For citation

Dzakhoeva M.V. (2019) Mesto i rol' obshchestvennoj palaty sub"ekta Rossijskoj Federacii v sisteme institutov grazhdanskogo obshchestva [Place and role of the public chamber of the Russian Federation subject in the system of civil society institutions]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 127-134.

Keywords

Public chambers of subjects of the Russian Federation, legal status, civil society institutions, interaction of the power and society, public associations, apolitical non-state Association.

References

1. Abakumov A.S. *Grazhdanskoe obshchestvo v Rossii (ot Drevnej Rusi do nashih dnei)*. - M.: «Imidzh-Press», 2004. – 239 s.
2. Vavilov N.S. Rol' grazhdanskogo obshchestva v obespechenii glasnosti mestnogo samoupravleniya // *Administrativnoe i municipal'noe pravo*. - 2016. - №1. - S. 6 - 12; № 2. - S. 132 - 138.

3. Grib V.V. Obshchestvennye sovety (palaty) kak klyuchevoj institut vzaimodejstviya organov gosudarstvennoj vlasti i institutov grazhdanskogo obshchestva // YUrist. - 2010. - № 12. - S. 57 - 59.
4. Ivanov A.V. Konstitucionno-pravovye osnovy formirovaniya i deyatel'nosti Obshchestvennyh palat sub"ektov Rossijskoj Federacii (na opyte Central'nogo federal'nogo okruga): avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk: 12.00.02. - M., 2011. - 24 s.
5. Nikitina E.E. Sistema institutov grazhdanskogo obshchestva v Rossii: konstitucionno-pravovoj aspekt // ZHurnal rossijskogo prava. - 2017. - №6. - S. 37 – 49.
6. Tihomirov YU.A. Grazhdanskoe obshchestvo v fokuse prava // ZHurnal rossijskogo prava. - 2013. - № 10. - S. 35 – 45.
7. Mallakurbanov A.A., Abdulaeva I.A., Baboshina E.V., Askerov A.G. Razvitie mestnogo samoupravleniya v Rossii: nekotorye osobennosti, problemy i perspektivy // Sovremennyyj uchenyj. 2017. № 6. S. 321 – 324.
8. Tailova A.G., Adzieva S.M. Rol' prokuratury v formirovanii pravosoznaniya // Sovremennyyj uchenyj. 2017. № 7. S. 261-264.
9. Ponomarenko E.V. Teoriya prava: aktual'nye problemy metodov issledovaniya // Vestnik Tyumenskogo gosudarstvennogo universiteta. 2006. № 2. S. 123 – 129 .
10. Ponomarenko E.V. Estestvennye prava i svobody cheloveka: problemy realizacii. Pravovaya politika i pravovaya zhizn'. Saratov. 2006. № 3. S.16 – 26.
11. Ponomarenko E.V. Konceptiya estestvennogo prava v konstitucionno-pravovoj nauke i estestvennye prava i svobody cheloveka // Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2006. № 4. S. 26 – 30.
12. Alejnikov B.N. Priobretatel'naya davnost' kak osnovanie priobreteniya prava sobstvennosti // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. 2007. № 5. S. 54 – 58.

УДК 340

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.017

Адвокатская реформа: основные положения, положительные и отрицательные стороны

Александрова Анна Юрьевна

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры частного права,
Государственный университет управления,
109542, Российская Федерация, Москва, просп. Рязанский, 99/1,
e-mail: alexanna1981@gmail.com

Аннотация

В настоящее время рынок оказания юридических услуг представлен двумя основными группами участников: адвокатами и иными лицами, предоставляющими юридические услуги и не имеющими адвокатского статуса. В целях создания единой системы оказания юридических услуг была разработана Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи. В статье проанализированы положения указанной Концепции, представлены различные точки зрения и сделаны выводы о целесообразности утверждения Концепции.

В статье автором отмечено, что проводимая глобальная реформа вызвала существенные разногласия в адвокатском сообществе. Одним из главных спорных моментов стало увеличение количества защитников за счет правовых профессионалов из бизнеса, что может существенным образом снизить качество оказываемых юридических услуг. Сегодня в нашей стране рынок юридических услуг не имеет четкой правовой регламентации. В отличие от большинства зарубежных стран, в России представлять интересы своего доверителя в суде может каждое лицо, имеющее доверенность, что, безусловно, нарушает конституционные гарантии каждого гражданина на получение квалифицированной юридической помощи.

Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи ставит перед собой цель – сформировать единую правовую основу предоставления юридических услуг в Российской Федерации, которая может быть достигнута лишь при грамотном выстраивании неконфликтных отношений с адвокатской общественностью.

Для цитирования в научных исследованиях

Александрова А.Ю. Адвокатская реформа: основные положения, положительные и отрицательные стороны // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 135-142.

Ключевые слова

Адвокат, статус адвоката, адвокатское сообщество, юрист, юридические услуги, право на получение квалифицированной юридической помощи, рынок юридических услуг.

Введение

В юридическом сообществе существует условное деление на адвокатов и юристов, занимающихся практикой, выступая судебными представителями без статуса адвоката. Специалистами продолжительное время велась дискуссия по поводу целесообразности создания института профессионального представительства. Посредством проведения адвокатской реформы законодателем принято решение отойти от модели разделения на адвокатов и юристов, существовавшей двадцать лет, создав при этом единую систему оказания юридической помощи. Но адвокатское сообщество раскритиковало эти нововведения.

Основная часть

В конце 2017 г. опубликован проект распоряжения Правительства РФ «Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи» (далее – Концепция), утвержденный постановлением Правительства РФ от 15.04.2014 № 312¹. Указанный документ предполагает создание единой системы оказания юридической помощи на территории России. Данный проект не утвержден, а нововведения, предлагаемые Концепцией, вызвали неоднозначное мнение российских адвокатов.

Причиной принятия предлагаемой Концепции является практика оказания юридической помощи «лицами, не обладающими адвокатским статусом» - они не подчиняются требованиям Кодекса профессиональной этики адвоката, их невозможно привлечь к ответственности за некомпетентность и халатность. При разглашении лицом, имеющим статус адвоката, адвокатской тайны, подробностей дела, личных данных доверителя без согласия последнего, клиент вправе обратиться в адвокатскую палату с жалобой. Совет адвокатской палаты вправе привлечь адвоката к дисциплинарной ответственности, мерой которой будет являться замечание, предупреждение или прекращение статуса адвоката. Что касается привлечения к ответственности юриста без статуса адвоката в схожей ситуации, то доверитель может обратиться с соответствующим иском в суд в порядке гражданского судопроизводства. Но судебная тяжба – длительный и нелегкий процесс, требующий сил и терпения со стороны доверителя.

Вторая причина принятия Концепции – устаревшее законодательство. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»² был принят еще в мае 2002 г. Возникавшие ранее при осуществлении адвокатской деятельности вопросы не регулируются положениями действующего законодательства, создают проблемы в правоприменительной практике, приводят к низкому уровню юридической помощи.

Концепция особо обращает внимание на пробелы в законодательстве об адвокатской деятельности.

1. Узкий, ограниченный перечень форм адвокатских образований. Отсутствие возможности заключения соглашения об оказании юридической помощи между адвокатским образованием и доверителем.

¹ Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Юстиция»: постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 312 (ред. от 30.03.2018) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014 г. № 18 (часть II). Ст. 2158.

² Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

2. Невозможность осуществления адвокатской деятельности по трудовому договору, отсутствие возможности найма адвоката адвокатом.

3. Стандарты, в том числе закрепленные в Кодексе профессиональной этики адвоката, не распространяются на всех участников рынка (юристов).

4. Отсутствие у адвокатов возможности использовать средства индивидуализации.

5. Иные.

В ст. 48 Конституции России³ закреплено право гражданина получать квалифицированную юридическую помощь. С учетом изложенных пробелов в законодательстве и «хаотичности» рынка юридических услуг, это право зачастую нарушается. Концепцией подчеркивается: «неприемлемой представляется ситуация, когда разные группы профессионалов, оказывающие одни и те же услуги, подпадают под существенно различающиеся регуляторные режимы и несут разный объем ответственности за предоставление некачественных юридических услуг». Выводы авторов Концепции верные - данная проблема стоит остро, и ее игнорирование законодателем приведет к росту жалоб и претензий со стороны граждан.

Важно отметить - граждане, обратившиеся за юридической помощью, являются потребителями (как, к примеру, покупатели товаров), значит, на них распространяется Закон РФ «О защите прав потребителей»⁴. Поэтому закрепление и установление законодательством единой системы в сфере юридических услуг в первую очередь необходимо гражданам и организациям.

Основными задачами Концепции выступают:

- выбор различных мер построения единой структуры оказания помощи юристами - квалифицированными специалистами на территории России;

- объединение на рынке лиц со статусом адвоката и иных лиц, оказывающих юридические услуги, с целью их подчинения этическим нормам, требованиям;

- построение законодательных барьеров, условий ограничения доступа на рынок юридических услуг недобросовестных участников;

- усиление защиты потребителей путем создания единой системы правовой помощи, отвечающей мировым стандартам, которая могла бы интегрироваться в международное пространство.

Основой Концепции является зарубежный опыт, поэтому была предложена идея оказания юридической помощи исключительно адвокатами, поскольку подобная модель уже дала свои плоды во многих странах – в Японии, Франции, Великобритании, Германии. В Польше юридические услуги могут оказывать адвокаты и юристы (юридические советники). Для них закреплены на законодательном уровне виды оказываемых услуг, правила допуска в профессию, этические нормы. Объем их полномочий различается, поскольку адвокатам предоставлено право вести уголовные дела. На основании исследования был сделан вывод о том, что подобная модель не позволила достичь оказания качественной квалифицированной помощи гражданам. Подобное устройство рынка юридических услуг в какой-то мере можно сравнить с российским, исходя из чего можно сделать вывод о необходимости внесения поправок, разработки и принятия нормативно правовых актов с целью обеспечения

³ 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) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

⁴ О защите прав потребителей: закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 29.07.2018) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи на территории РФ.

Чтобы достичь поставленные цели и задачи, в Концепции предложены этапы реализации адвокатской реформы. При этом, основой плана реализации Концепции служит правило о наличии права на представительство в суде только у адвокатов и в отдельных случаях у юристов. Концепцией предусмотрено три этапа. Первые два этапа предполагают разработку и принятие нормативных правовых актов по конкретным направлениям, в том числе:

- создание совершенно новых форм коммерческих организаций, для того чтобы у адвокатов имелась возможность выбрать наиболее подходящую форму для осуществления адвокатской деятельности;

- внесение поправок в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и Трудовой кодекс РФ⁵ в части возможности осуществления адвокатской деятельности по трудовому договору; при этом, важно предусмотреть положение о праве адвоката не избирать форму адвокатского образования, а сообщать адвокатской палате о заключении трудового договора;

- изменение положений Налогового кодекса РФ⁶ в сторону освобождения от НДС услуг, оказываемых адвокатскими образованиями, в форме коммерческих корпоративных организаций, о возможности применения ими упрощенной системы налогообложения;

- предоставление возможности использовать средства индивидуализации адвокатскими образованиями;

- разработка законодательных положений, предусматривающих упрощенный порядок получения статуса адвоката для лиц, оказывающих юридическую помощь. Как отмечено в Концепции, упрощенный порядок должен иметь временный характер и применяться до 01.01.2023 г., соответственно в дальнейшем будет предусмотрен более сложный процесс перехода в адвокатуру. При этом, лицо, не отвечающее основным и дополнительным критериям, не сможет получить статус адвоката в упрощенном порядке.

Дополнительными требованиями, помимо указанных в Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», являются наличие ученой степени в области юриспруденции, в случае отсутствия высшего юридического образования, стаж оказания юридических услуг не менее пяти лет, в том числе в качестве индивидуального предпринимателя. Требование о необходимости наличия стажа адвокатской деятельности не менее пяти лет у адвоката, учреждающего адвокатский кабинет, либо не менее чем у двух адвокатов, учреждающих коллегию адвокатов, не будет распространяться.

Поскольку подобные нововведения способны перевернуть весь рынок оказания юридических услуг, предоставление переходного периода является разумным ходом со стороны законодателя.

Необходимо обратить внимание - одним из направлений первого этапа является закрепление на законодательном уровне форм адвокатских образований в качестве коммерческих организаций. В Законе об адвокатуре говорится о четырех организационно - правовых формах адвокатских образований, являющихся некоммерческими организациями. Но еще в 2017 года Комиссия по этике и стандартам Федеральной палаты адвокатов РФ указала -

⁵ Трудовой кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Собрание законодательства РФ. – 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

⁶ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): федеральный закон от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 25.12.2018) // Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.

учреждение адвокатским образованием коммерческого юридического лица в форме акционерного общества или общества с ограниченной ответственностью или участие в его уставном капитале прямо не запрещено действующим законодательством. Но необходимость закрепления данного положения существует. С внесением данной поправки юридическая помощь доверителям сможет напрямую оказываться самим адвокатским образованием, адвокаты - партнеры смогут распределять доход, заключать трудовые договоры с иными адвокатами.

Третий этап является заключительным и предполагает получение юристами без статуса адвоката, статуса адвоката в упрощенном порядке. Далее, с 01.01.2023 г. представительство в суде вправе будут осуществлять только адвокаты, а также отдельные лица, например «in house» юристы при представлении интересов работодателя, законные представители.

Важно отметить, на каких лиц будут распространяться предлагаемые нововведения, а также законы, принятые во исполнение данной Концепции. В первую очередь, вносимые поправки не коснутся лиц, которые осуществляют профессиональную служебную деятельность по обеспечению исполнения полномочий России, органов государственной власти, полномочий субъектов России. Во-вторых, законодательные новеллы не будут распространяться на юристов, которые работают по трудовому договору в юридических отделах компаний. За этими сотрудниками право на судебное представительство интересов компаний будет сохранено. В-третьих, право на судебное представительство сохранится и за участниками государственной системы бесплатной юридической помощи и некоммерческими организациями, которые оказывают юридическую помощь безвозмездно в соответствии с целями их создания.

Как говорилось ранее, в целях реализации третьего этапа Концепции с 01.01.2023 г. юридические услуги на территории РФ на платной основе смогут оказывать только адвокаты и адвокатские образования. Юридические фирмы должны быть реорганизованы в адвокатские партнерства, состоящие из партнеров и членов, а все отношения «внутри» будут оформлены трудовыми договорами.

Кроме того, предполагается мониторинг количества «новоиспеченных» адвокатов и адвокатских образований, стоимости юридических услуг и проблем реализации Концепции. Обязанность по мониторингу возложена на Минюст и Федеральную палату адвокатов РФ.

Вышеперечисленные новеллы восприняты юридическим сообществом критично, особенно руководителями юридических фирм и юристами, которые занимаются частной практикой. Так, многие предприниматели могут лишиться своего юридического бизнеса, так как большая часть сотрудников таких юридических фирм — это юристы, а не адвокаты. В ходе реализации Концепции многие юристы могут вовсе закончить свою юридическую карьеру в связи с тем, что сложно построенная система получения статуса адвоката, ежегодные отчисления и отсутствие каких-либо правовых гарантий со стороны государства приведет к сокращению численности выпускников обучающихся по специальности «Юриспруденция» либо большинство из них будет работать только «in house».

Уполномоченным по правам человека в РФ высказано мнение: «не секрет, что многие «статусные» адвокаты за монополию, но ведь титулованный защитник далеко не каждому по карману». Можно согласиться, ведь цена за оказание юридических услуг адвокатами чаще намного выше, чем у обычных юристов, хотя результат оказанной услуги такой же. Немногие граждане смогут позволить себе обратиться к адвокату за помощью, поскольку стоимость услуг им будет попросту «не по карману».

Кроме Концепции в Государственную Думу РФ был внесен законопроект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и

адвокатуры в Российской Федерации»⁷. Как указано в пояснительной записке законопроект не затрагивает концепцию действующего законодательства об адвокатской деятельности и направлен исключительно на повышение гарантий реализации права на получение квалифицированной юридической помощи. Следует признать, что и Концепция, и законопроект имеют одну направленность, но предполагают разные поправки. В частности, в законопроекте предлагается ввести порядок изменения членства в адвокатской палате, уточнить порядок организации и деятельности адвокатского бюро, а также расширить перечень оснований приостановления статуса адвоката, в том числе по заявлению адвоката, и поставить гонорар в зависимость от успеха дела («гонорар успеха»). Между тем, самую жесткую критику со стороны адвокатского сообщества вызвало положение законопроекта о возможности избрания президента Федеральной палаты адвокатов и региональных адвокатских палат на данный пост более двух сроков подряд. В таком случае многие претенденты на данный пост будут избираться вновь и вновь на основе своего авторитета и поддержки со стороны коллег.

Адвокатская палата Москвы подчеркнула: «вызывает недоумение, что столь значимые законодательные инициативы вносятся без какого-то обсуждения в адвокатском сообществе» [Официальный сайт Адвокатской палаты..., www]. В частности, речь идет об изменении порядка членства в адвокатской палате, а именно о переходе адвоката, имеющего стаж менее пяти лет, в другую адвокатскую палату по согласованию с советом Федеральной палаты адвокатов. Как считают представители Адвокатской палаты Москвы, данная новелла ограничивает конституционные права адвокатов как граждан на свободное передвижение, выбор места пребывания и равенства всех перед законом. Адвокат, член Общественной палаты Генри Резник полностью согласился с данным мнением.

Заголовок

Таким образом, Концепция нуждается в доработке. Возможно, необходим более постепенный переход к совершенно новой модели рынка юридических услуг, где право на представительство в суде будет закреплено только за адвокатами. В случае утверждения Концепции, адвокаты станут монополистами на рынке судебного представительства, что позволит устанавливать высокий и неподъемный для многих граждан гонорар за оказание юридических услуг. Между тем, с авторами Концепции можно согласиться в части необходимости урегулирования ответственности нерадивых юристов, введения дисциплинарных мер и этических требований для последних.

Библиография

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) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.
2. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): федеральный закон от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 25.12.2018) // Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.
3. Трудовой кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Собрание законодательства РФ. – 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.
4. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ

⁷ О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»: законопроект № 469485-7. Внесен в ГД РФ 18.05.2018.

- (ред. от 29.07.2017) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.
5. О защите прав потребителей: закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 29.07.2018) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 140.
 6. Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Юстиция»: постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 312 (ред. от 30.03.2018) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014 г. № 18 (часть II). Ст. 2158.
 7. О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»: законопроект № 469485-7. Внесен в ГД РФ 18.05.2018.
 8. Об утверждении Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи» (по состоянию на 24.10.2017) (подготовлен Минюстом России): проект Распоряжения Правительства РФ // Текст документа приведен в соответствии с публикацией на сайте <http://minjust.ru/>
 9. Электронный ресурс: Официальный сайт Адвокатской палаты города Москвы: <http://www.advokatymoscow.ru/press/smi/3198/>

Law reform: highlights, positive and negative aspects

Anna Yu. Aleksandrova

PhD in Law,

Docent,

Associate Professor at the Department of Private Law,

State University of Management,

109542, 99/1, Ryazansky av., Moscow, Russian Federation;

e-mail: alexanna1981@gmail.com

Abstract

Currently, the legal services market is represented by two main groups of participants: lawyers and other persons providing legal services and not having legal status. In order to create a unified legal services system, the Concept for regulating the market of professional legal aid was developed. The article analyzes the provisions of this Concept, presents various points of view and draws conclusions about the advisability of the Concept being approved.

In the article, the author noted that the ongoing global reform has caused significant differences in the legal community. One of the main controversial issues was the increase in the number of advocates at the expense of legal professionals from the business, which can significantly reduce the quality of legal services provided. Today in our country the legal services market does not have a clear legal regulation. Unlike most foreign countries, in Russia every person who has a power of attorney can represent the interests of his client in court, which, of course, violates the constitutional guarantees of every citizen to receive qualified legal assistance.

The concept of regulation of the market of professional legal assistance sets a goal - to form a unified legal framework for the provision of legal services in the Russian Federation, which can be achieved only if competently building non-conflict relations with the lawyer public.

For citation

Aleksandrova A.Yu. (2019) Advokatskaya reforma: osnovnye polozheniya, polozhitel'nye i otricatel'nye storony [Law reform: highlights, positive and negative aspects]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 135-142.

Keywords

Lawyer, the status of a lawyer, the legal community, a lawyer, legal services, the right to qualified legal assistance, the legal services market.

References

1. Konstituciya Rossijskoj Federacii (prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993) (s uchetom popravok, vnesennyh Zakonami RF o popravkah k Konstitucii RF ot 30.12.2008 № 6-FKZ, ot 30.12.2008 № 7-FKZ, ot 05.02.2014 № 2-FKZ, ot 21.07.2014 № 11-FKZ) [Constitution of the Russian Federation] (1993). *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federatsii (St. 4398)* [Collected legislation of the Russian Federation].
2. Nalogovyy kodeks Rossijskoj Federacii (chast' vtoraya): federal'nyj zakon ot 05.08.2000 № 117-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 19.07.2000: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.07.2000 [Tax Code of the Russian Federation (Part Two): Federal Law of the Russian Federation No. 117-FZ of August 5, 2000] (2000). *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federatsii (St. 1652)* [Collected legislation of the Russian Federation].
3. Trudovoj kodeks Rossijskoj Federacii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.12.2001: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.12.2001 [Labor Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 197-FZ of December 26, 2001] (2001). *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federatsii (St. 3)* [Collected legislation of the Russian Federation].
4. Ob advokatskoj deyatel'nosti i advokature v Rossijskoj Federacii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 31.05.2002 № 63-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.04.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 15.05.2002 [On advocacy and advocacy in the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 63-FZ of May 31, 2002] (2002). *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federatsii (St. 2102)* [Collected legislation of the Russian Federation].
5. O zashchite prav potrebitel'ej: zakon Ros. Federatsii ot 07.02.1992 № 2300-1 [Consumer Protection: Law of the Russian Federation No. 2300-1 of February 5, 1992] (1992). *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federatsii (St. 140)* [Collected legislation of the Russian Federation].
6. Ob utverzhdenii gosudarstvennoj programmy Rossijskoj Federacii «Yusticiya»: postanovlenie Pravitel'stva Ros. Federatsii ot 15.04.2014 № 312 [On approval of the state program of the Russian Federation "Justice"] (2014). *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federatsii (St. 2158)* [Collected legislation of the Russian Federation].
7. O vnesenii izmenenij v Federal'nyj zakon «Ob advokatskoj deyatel'nosti i advokature v Rossijskoj Federacii»: zakonoproekt № 469485-7. Vnesen v Gos. Dumu Feder. Sobr. Ros. Federatsii 18.05.2018.
8. Ob utverzhdenii Konceptii regulirovaniya rynka professional'noj yuridicheskoy pomoshchi» (po sostoyaniyu na 24.10.2017) (podgotovlen Minyustom Rossii): proekt Rasporyazheniya Pravitel'stva Ros. Federatsii. Tekst dokumenta priveden v sootvetstvii s publikaciej na sajte <http://minjust.ru/>
9. EHlektronnyj resurs: Oficial'nyj sajt Advokatskoj palaty goroda Moskvy: <http://www.advokatymoscow.ru/press/smi/3198/>

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.018

Применение понятий подведомственности и подсудности по делам об административных правонарушениях

Свешников Глеб Андреевич

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского процессуального права,
Российский государственный университет правосудия (Приволжский филиал),
603082, Российская Федерация, Нижний Новгород, Кремль, корпус 9;
e-mail: Gleb008sveshnicov@mail.ru

Аннотация

В статье обсуждается проблема нормативного регулирования понятий подсудности и подведомственности дел об административных правонарушениях. Автором подчеркивается важность правильного применения понятий подсудности и подведомственности, а не их классификаций для дел об административных правонарушениях. Представлен авторский взгляд на достаточное для правоприменения содержание данных дефиниций. Выявлено наличие недостатков судебного правоприменения при использовании указанных понятий и обоснована необходимость их использования по аналогии с иными процессами. Представлен нормативный анализ Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и случаи употребления понятий подсудность и подведомственность. Сделан вывод о необходимости употребления термина подсудность, а не подведомственность при передаче дел об административных правонарушениях между судьями. Представлена позиция о необходимости применения части 2 статьи 1.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях во взаимосвязи с нормами кодекса, регуливающими порядок передачи дел между судьями и юрисдикционными органами. Таким образом, исключаются неточности правоприменения, а также устраняются правовые недостатки терминологии определений, выносимых судьями при передаче протоколов и жалоб по делам об административных правонарушениях.

Для цитирования в научных исследованиях

Свешников Г.А. Применение понятий подведомственности и подсудности по делам об административных правонарушениях // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 143-150.

Ключевые слова

Передача дел об административных правонарушениях между судами, подведомственность, подсудность, право, суд.

Введение

Правильное определение подведомственности во многом определяет перспективы реализации права на доступ к правосудию и обеспечение права на эффективное средство правовой защиты, гарантированных ст. 46 Конституции РФ и Конвенцией о защите прав человека и основных свобод. Европейский суд по правам человека признает нарушением ст. 13 Конвенции случаи, когда лицо, чьи права нарушены, не может найти компетентный суд или иной государственный орган, куда оно может обратиться с соответствующим заявлением. К числу таких нарушений относятся и случаи отказа судов в принятии обращения к своему производству по мотиву отсутствия у них компетенции для решения того вопроса, который поставлен заявителем.

Основная часть

Непременным условием обоснованного рассмотрения дел об административных правонарушениях является предварительная подготовка к их разбирательству. На этом этапе судья должен решить вопрос о том, находится ли в компетенции судьи рассмотрение данного дела. Необходимость разрешения данного вопроса обусловлена тем, что одни судьи рассматривают дело и выносят по нему постановление, другие осуществляют функции апелляционной и кассационной инстанций. Если судья установит, что поступившее к нему дело об административном правонарушении к его компетенции не относится, то материалы направляются по подведомственности или подсудности. При подготовке к рассмотрению дела об административном правонарушении решается вопрос о том, насколько правильно составлен протокол и оформлены другие материалы дела; рассматривается вопрос об обстоятельствах, исключающих производство по делу; выясняется, имеются ли ходатайства и отводы [Анишина и др, 2012].

О.В. Панкова, рассматривая вопросы применения положений главы 12 КоАП РФ указывала, что за время, прошедшее с момента вступления в силу Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в 2002 г., правовое регулирование административной ответственности претерпело существенные изменения, затронувшие как материальные нормы, так и процессуальную часть Кодекса. Однако, до сих пор нет ясности по поводу квалификации отдельных составов правонарушений, отсутствует четкое понимание подведомственности и подсудности этой категории дел, значительные сложности возникают при реализации процессуальных положений разд. IV Кодекса, в котором явно не хватает судопроизводственных механизмов разрешения дел об административных правонарушениях, в том числе присущих именно правосудию процедурных норм, регулирующих такие вопросы, как порядок в судебном заседании, ведение протокола рассмотрения дела, соблюдение тайны совещательной комнаты, порядок оглашения судебного постановления и т.п. Данная ситуация свидетельствует о том, что, являясь одновременно административно-процессуальным и судопроизводственным законом, КоАП РФ оказался неготовым выполнять последнюю функцию в полном объеме. Поэтому его принятие хотя и стало важным шагом вперед на пути систематизации законодательства об административной ответственности, но поставило перед наукой и практикой новые задачи по устранению возникших пробелов и противоречий [Панкова, 2016].

Интересным примером работы высшего органа судебной системы по корректировке правил

судопроизводства по делам об административных правонарушениях в целях обеспечения единообразия судебной практики и в связи с возникающими у судов при рассмотрении данной категории дел неясными вопросами можно назвать Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». Пленум Верховного Суда РФ постановил дать судам разъяснения по результатам обсуждения материалов проведенного изучения практики рассмотрения судами дел, связанных с применением КоАП РФ: «К законодательству об административных правонарушениях, которым следует руководствоваться при рассмотрении данной категории дел, относится КоАП РФ, введенный в действие с 1 июля 2002 г., который определяет условия и основания административной ответственности, виды административных наказаний, порядок производства по делам об административных правонарушениях, в том числе подведомственность и подсудность этих дел, а также законы субъектов Российской Федерации, принимаемые в соответствии с КоАП РФ по вопросам, отнесенным к компетенции субъектов Российской Федерации». Таким образом, указанным актом высший орган судебной власти установил регламент правосудия по делам об административных правонарушениях [Хабриева и др., 2017].

Однако, следует констатировать, что рассмотрение дел об административных правонарушениях, как и вопросы определения правильного органа по их рассмотрению, урегулированы неполно.

Следует согласиться с Л.Ф. Мурашевой в том, что дискуссии о классификации видов подведомственности, являются плодом «чистой» науки и не вносят требуемой системности в определяемое понятие. Как гражданину, так и правоприменителю мало что дает длинный перечень видов подведомственности, важнее ее правильное определение. Многообразие видов подведомственности не позволяет четко определить относимость конкретного дела юрисдикционному органу. Развитие административного права и процесса, законодательства в сфере деятельности юрисдикционных органов позволяет более четко определить виды подведомственности, классифицировать ее на судебную, специальную, альтернативную [Мурашева, 2013].

Подведомственностью традиционно называют межотраслевой институт, который определяет границы деятельности разных юрисдикционных органов. Несмотря на множество подходов к пониманию и отсутствие согласия в определении дефиниции данной категории. Так, одни авторы подведомственностью называют относимость дел к ведению различных государственных и общественных с делегированными государственными полномочиями органов [Мельников, 1981].

П. Елисейкин усматривал в подведомственности прежде всего свойство самих дел, в силу которых они подлежат разрешению определенным образом [Елисейкин, 1974].

Г.Л. Осокина высказывала обоснованную критику, что подведомственность – это компетенция и полномочия, а свойство дел – это всего лишь критерий [Осокина, 1993].

Встречаются и совсем неоднозначные подходы, требующие научного осмысления, так, А.Ф. Козлов предлагал объединить подведомственность и подсудность [Козлов, 1983].

Считаем достаточным для нашего исследования знание того, что этот институт выполняет функции механизма распределения дел между различными юрисдикционными органами [Ярков, 2004].

Подсудность является отраслевым процессуальным институтом, позволяющим установить компетентный суд внутри одной ветви судебной власти [Фурсов, Харламова, 2009].

В этой связи целесообразным является систематизация нормативного регулирования

определения подсудности и подведомственности по делам об административных правонарушениях и выбор правильных дефиниций для совершения конкретных процессуальных действий. При этом, исходным в данном анализе будут интересы судебного правоприменения.

Суды Российской Федерации рассматривают дела об административных правонарушениях и жалобы на постановления по делам об административных правонарушениях.

Технически первая категория заводится при делопроизводстве под шифром 5 [5-121/2019, 5-127/2019], где 5 это подвид производства, 121 или 127 это порядковый номер дела при поступлении, а последняя цифра – год. Вторая категория под шифром 12 [12-121/2019, 12-127/2019], где 12 это подвид производства, 121 или 127 порядковый номер дела при поступлении, а последняя цифра – год. Это деление на стадии поступления дела в суд является первым этапом классификации материала и осуществляется работниками аппарата без участия судьи. Ошибки в выборе шифра являются устранимыми.

Глава 29 КоАП РФ регулирует порядок рассмотрения дел по первой инстанции юрисдикционными органами и судами и в судебном делопроизводстве имеет шифр 5.

Глава 30 КоАП РФ также регулирует порядок рассмотрения жалоб органами и судами и в судебном делопроизводстве имеет шифр 12.

Эти знания имеют практическое значения в работе с дефинициями подсудности и подведомственности.

Для разграничения этих понятий на практике следует указать, что передача дел, как жалоб, так и дел возможна между судами, а также между судами и органами.

В этой связи, рассматривая вопрос о применении понятия подведомственности дела, следует указать, что оно употребимо в трех случаях.

Первый – это классическая передача дела об административном правонарушении органом или должностным лицом в суд, по составу, который отнесен к компетенции суда.

Всеми известно, что суд не относится к органам, составляющим протоколы потому, второй случай – это передача из суда протокола, ранее поступившего из органа, обратно в орган, по тому основанию, что дело не отнесено к компетенции суда.

Третий случай – это передача жалобы из органа в компетентный суд. Такая ситуация вызвана тем, что заявители иногда ассоциируют порядок подачи жалоб с принципом направления через вынесший орган. Адресуя ее не вышестоящему лицу, а в суд, но подавая через орган.

При этом, жалоба, поданная в суд, но адресованная вышестоящему должностному лицу органа вынесшего постановления, вероятно должна передаваться адресату сопроводительным письмом как ошибочно направленная, а не определением, поскольку не требует процессуальных решений.

В указанных трех случаях происходит межюрисдикционное взаимодействие в рамках которого и употребимо понятие подведомственности.

Следует также отметить, что цивилистический процесс подведомственностью разграничивает компетенцию судов общей юрисдикции и арбитражей, однако эта ситуация неклассическим способом урегулирована пунктом 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» и указано, что если рассмотрение дела относится к компетенции судьи арбитражного суда, то судья выносит определение о возвращении материалов дела органу или должностному лицу, составившему протокол об административном правонарушении, который вправе обратиться

в арбитражный суд с заявлением о привлечении лица к административной ответственности (часть 2 статьи 202 АПК РФ).

Мы исходим из того обстоятельства, что подсудность разграничивает исключительно компетенцию между судебными инстанциями разного уровня и разной территории.

В этой связи, выделено два основных случая передачи дела по подсудности. Они фактически определены предметом передачи, а именно жалобы или протокола.

В первом случае передача дела по шифру 12, а во втором по шифру 5. Во всяком случае, передача дела только между судебными инстанциями.

Однако на практике передача дела между судебными инстанциями происходит со ссылкой на институт подведомственности.

Так С.В. Щепалов отмечает, что КоАП РФ закрепляет лишь подведомственность дел и жалоб [Щепалов, 2017].

Она по смыслу ст. 22.3, п. 5 ч. 1 ст. 29.4, п. 9 ч. 1 ст. 29.7 разграничивает компетенцию не только в целом между органами административной юрисдикции, но и между судами. Судья передает дело в другой суд по подведомственности, а не по подсудности (п. 5 ч. 1 ст. 29.4, п. 9 ч. 1 ст. 29.7 КоАП РФ). Если рассмотрение жалобы не относится к компетенции судьи, которому обжаловано постановление, ч. 4 ст. 30.2 КоАП РФ предписывает направить жалобу также по подведомственности, в т.ч. в другой суд. В других юридических процессах нормы, разграничивающие компетенцию между судами общей юрисдикции, именуется только подсудностью (См.: ст. ст. 23-32 ГПК РФ, ст. ст. 31-33 УПК РФ, ст. ст. 17.1-26 КАС РФ. КоАП РФ использует термин «подсудность» только в ч. 2 ст. 1.3 при разграничении предметов ведения РФ и субъектов РФ в области законодательства об административных правонарушениях, указывая, что КоАП РФ определяет подсудность дел об административных правонарушениях судам. Однако фактически здесь речь идет о подведомственности дел судам. То же самое следует из смысла ч. 1 ст. 47 Конституции РФ).

Судебная дискреция, преодолевая этот недостаток КоАП РФ, объединила нормы, разграничивающие компетенцию судов, в институт подсудности. Хотя дела и жалобы по-прежнему передаются формально по подведомственности, как того требует буква закона, но по мотивам соблюдения подсудности (См.: решение судьи Верховного суда Республики Карелия от 10.08.2016 по делу № 21-369/2016 по жалобе должностного лица на определение судьи Петрозаводского городского суда Республики Карелия от 07.07.2016 о направлении по подведомственности жалобы на постановление должностного лица по делу об административном правонарушении, предусмотренном ч. 3 ст. 7.32 КоАП РФ, в отношении Е.; решение судьи Верховного суда Республики Карелия от 10.08.2016 по делу № 21-370/2016 по жалобе должностного лица на определение судьи Петрозаводского городского суда Республики Карелия от 07.07.2016 о направлении по подведомственности жалобы на постановление должностного лица по делу об административном правонарушении, предусмотренном ч. 3 ст. 7.32 КоАП РФ, в отношении Е.). ВС РФ именуется территориальной подсудностью вытекающую из территории компетенцию судов по рассмотрению дел об административных правонарушениях (Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2010 г. [утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 16.06.2010. Вопрос 12.] и жалоб на вынесенные постановления; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 N 5 (в ред. от 19.12.2013) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». Пункт 30.22).

Возражения по прочтению части 2 статьи 1.3 КоАП РФ как разграничивающей предметы

ведения законодательства и применение судами термина подведомственность при взаимной передаче дел подтолкнуло нас к нормативному анализу содержания КоАП РФ.

Заключение

Выявлено, что понятие подведомственность используется в тексте кодекса шесть раз, а именно по части 2 статьи 4.4, пункта 2 части 2 статьи 29.9, части 4 статьи 30.2, пункта 3 части 1 статьи 30.4, пункта 5 части 1 статьи 30.7, части 3 статьи 30.7 Кодекса РФ по делам об административных правонарушениях.

При этом, в указанных нормах судьи упоминаются наравне с должностными лицами юрисдикционных органов и в них не содержится возможности передачи дела по подведомственности между судьями.

Вместе с тем, положения части 2 статьи 1.3 КоАП РФ, которые содержат понятие подсудность указывают, что в соответствии с законодательством о судебной системе настоящий Кодекс определяет подсудность дел об административных правонарушениях судам.

Однако иных упоминаний данной дефиниции не имеется.

Возникает вопрос о том, где же кодекс определяет подсудность и в каких нормах.

Представляется, что эта общая норма распространяет свое действие на все случаи упоминания института распределения дел между судами.

Однако судьи передают дела используя понятие подведомственности, что нельзя назвать терминологически корректным.

Это происходит на наш взгляд из-за буквального прочтения норм, использующих этот термин, забывая про положения части 2 статьи 1.3 КоАП РФ.

Взаимосвязанное толкование части 2 статьи 1.3 КоАП РФ с любой нормой использующей термин подведомственности должно приводить к выводу о том, что взаимодействие между судами при передаче дел должно именоваться подсудностью.

На наш взгляд, такой подход исключает неточности правоприменения и приводит в действие межпроцессуальные принципы, а также устраняет правовые недостатки терминологии определений, выносимых судьями при передаче протоколов и жалоб по делам об административных правонарушениях.

Библиография

1. Анишина В.И. и др. Правосудие в современном мире. М.: Норма, Инфра-М, 2012. 704 с.
2. Елисейкин П.Ф. Предмет судебной деятельности в советском гражданском процессе: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Л., 1974. С. 5.
3. Козлов А.Ф. Суд первой инстанции как субъект советского гражданского процессуального права. Томск, 1983. С. 56.
4. Мельников А.А. Курс советского гражданского процессуального права. М., 1981. Т. 2. С. 6.
5. Мурашева Л.Ф. О подходах к классификации подведомственности дел об административных правонарушениях // Административное право и процесс. 2013. № 4. С. 26-28.
6. Осокина Г.Л. Подведомственность и подсудность дел гражданского судопроизводства. Томск, 1993. С. 9-10.
7. Панкова О.В. Административные правонарушения в области дорожного движения: комментарий к главе 12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (постатейный). М.: Статут, 2016. 606 с.
8. Фурсов Д.А., Харламова И.В. Теория и практика организации правосудия. М., 2009. С. 185.
9. Хабриева Т.Я. и др. Судебная практика в современной правовой системе России. М., 2017. 432 с.
10. Щепалов С.В. О дискреционных формах процессуальных действий судей при рассмотрении дел об административных правонарушениях // Российская юстиция. 2017. № 1. С. 20-26.
11. Ярков В.В. Гражданский процесс. М., 2004. С. 69.

Application of the concepts of jurisdiction and jurisdiction in cases of administrative offenses

Gleb A. Sveshnikov

PhD in Law,
Associate Professor of the Department of civil procedure law,
Russian State University of Justice (Volga branch),
603082, 9, Kremlin, Nizhny Novgorod, Russian Federation;
e-mail: Gleb008sveshnicov@mail.ru

Abstract

The article discusses the problem of normative regulation of the concepts of jurisdiction and jurisdiction of cases of administrative offenses. The author emphasizes the importance of the correct application of the concepts of jurisdiction and jurisdiction, and not their classifications for cases of administrative offenses. The author's view on the content of these definitions sufficient for law enforcement is presented. The presence of shortcomings of judicial law enforcement when using these concepts is revealed and the need for their use by analogy with other processes is justified. The normative analysis of the code of the Russian Federation on administrative offenses and cases of use of concepts jurisdiction and jurisdiction is presented. The conclusion about the need to use the term jurisdiction, not jurisdiction in the transfer of cases of administrative offenses between judges. The opinions about the necessity of application of part 2 of article 1.3 of the Code of the Russian Federation about administrative offences in connection with the rules of the code governing the transfer of cases between judges and jurisdictional authorities. Thus, excluded inaccuracies enforcement, and also removes the legal disadvantages of terminology definitions handed down by the judges if the transfer protocols and complaints about administrative offences.

For citation

Sveshnikov G.A. (2019) *Primenenie ponyatii podvedomstvennosti i podsudnosti po delam ob administrativnykh pravonarusheniyakh* [Application of the concepts of jurisdiction and jurisdiction in cases of administrative offenses]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 143-150.

Keywords

Transfer of cases on administrative offenses between courts, jurisdiction, jurisdiction, law, courts.

References

1. Anishina V.I. i dr. (2012) *Pravosudie v sovremennom mire* [Justice in the modern world]. Moscow: Norma, Infra-M Publ.
2. Eliseikin P.F. (1974) *Predmet sudebnoi deyatel'nosti v sovetskom grazhdanskom protsesse. Doct. Dis.* [The subject of judicial activity in the Soviet civil procedure. Doct. Dis.]. Leningrad.
3. Fursov D.A., Kharlamova I.V. (2009) *Teoriya i praktika organizatsii pravosudiya* [Theory and practice of organizing justice]. Moscow.
4. Khabrieva T.Ya. et al. (2017) *Sudebnaya praktika v sovremennoi pravovoi sisteme Rossii* [Jurisprudence in the modern legal system of Russia]. Moscow.

5. Kozlov A.F. (1983) *Sud pervoi instantsii kak sub"ekt sovetskogo grazhdanskogo protsessual'nogo prava* [The court of first instance as a subject of Soviet civil procedural law]. Tomsk.
6. Mel'nikov A.A. (1981) *Kurs sovetskogo grazhdanskogo protsessual'nogo prava* [The course of the Soviet civil procedural law]. Moscow. Vol. 2.
7. Murasheva L.F. (2013) O podkhodakh k klassifikatsii podvedomstvennosti del ob administrativnykh pravonarusheniakh [About approaches to the classification of jurisdiction of cases of administrative offenses]. *Administrativnoe pravo i protsess* [Administrative law and process], 4, pp. 26-28.
8. Osokina G.L. (1993) *Podvedomstvennost' i podsudnost' del grazhdanskogo sudoproizvodstva* [Jurisdiction and jurisdiction of cases of civil proceedings]. Tomsk.
9. Pankova O.V. (2016) *Administrativnye pravonarusheniya v oblasti dorozhnogo dvizheniya: kommentarii k glave 12 Kodeksa Rossiiskoi Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniakh (postateinyi)* [Administrative offenses in the field of road traffic: a commentary to Chapter 12 of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation (article by article)]. Moscow: Statut Publ.
10. Shchepalov S.V. (2017) O diskretnionnykh formakh protsessual'nykh deistvii sudei pri rassmotrenii del ob administrativnykh pravonarusheniakh [On discretionary forms of procedural actions of judges in the consideration of cases of administrative offenses]. *Rossiiskaya yustitsiya* [Russian Justice], 1, pp. 20-26.
11. Yarkov V.V. (2004) *Grazhdanskii protsess* [Civil procedure]. Moscow.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.019

Наблюдение и реструктуризация долгов юридического лица: сравнительный анализ и перспективы правового регулирования

Еничева Наталья Викторовна

Соискатель,
кафедра гражданского права,
Российский государственный университет правосудия,
117418, Российская Федерация, Москва, ул. Новочеремушкинская, 69;
e-mail: natasav89@mail.ru

Аннотация

В данной статье автор рассматривает процедуру наблюдения, которая вводится в отношении юридического лица. При анализе данной процедуры выявляются недостатки, связанные со сроками, издержками и управлением юридическим лицом. Кроме того, в статье исследуется проект федерального закона, в рамках которого предлагается введение новой процедуры – реструктуризации долгов юридического лица. Автор проводит сравнительный анализ и определяет перспективы правового регулирования процедур банкротства, применяемых в отношении юридических лиц. Делается вывод о том, что систему процедур банкротства следует усложнить для наиболее эффективного достижения цели правового регулирования несостоятельности. Кроме того, введение данной процедуры создаст альтернативу процедуре наблюдения как первой обязательной в настоящее время процедуре банкротства, что позволит устранить негативные особенности процедуры наблюдения.

Для цитирования в научных исследованиях

Еничева Н.В. Наблюдение и реструктуризация долгов юридического лица: сравнительный анализ и перспективы правового регулирования // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 151-158.

Ключевые слова

Несостоятельность (банкротство), юридическое лицо, наблюдение, реструктуризация долгов юридического лица.

Введение

Институт несостоятельности на современном этапе рассматривается в качестве средства разрешения конфликта интересов между различными субъектами гражданского права [Карелина, 2015]. В настоящее время введение процедуры наблюдения осуществляется по результатам рассмотрения обоснованности заявления о признании должника банкротом (ст. 48 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ). Тем самым задача по урегулированию конфликта интересов и восстановлению баланса интересов как цели правового регулирования в первую очередь возлагается на процедуру наблюдения [Кулаков, 2017]. В частности, на этот момент обращал внимание Конституционный Суд Российской Федерации, отмечая, что существование процедуры наблюдения способно сбалансировать законные интересы участников дела о банкротстве, в частности предупредить злоупотребление правами как со стороны должника, так и со стороны кредиторов [Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П, 2001].

С учетом данного подхода трансформируется взгляд на институт несостоятельности (банкротства) как форму юридической ответственности. Сторонники данной концепции рассматривают признание субъекта банкротом в качестве вынужденного принудительного прекращения его деятельности, которое, с одной стороны, есть реализация максимально возможного риска, с другой – наступление наивысшей степени ответственности субъекта, поскольку он отвечает своим существованием [Клейн, 1993].

Основная часть

В настоящее время согласно п. 1 ст. 27 ФЗ о банкротстве при рассмотрении дела о банкротстве юридического лица могут применяться следующие процедуры: наблюдение; финансовое оздоровление; внешнее управление; конкурсное производство; мировое соглашение.

При этом основным критерием разграничения перечисленных процедур являются задачи, решаемые при их введении, что находит отражение в определениях, данных в ст. 2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве). Так, наблюдение представляет собой процедуру, которая применяется в деле о банкротстве к должнику в целях обеспечения сохранности его имущества, проведения анализа финансового состояния должника, составления реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов.

В соответствии с п. 6 ст. 42 Закона о банкротстве наблюдение вводится по результатам рассмотрения обоснованности заявления о признании должника банкротом. Согласно п. 1 ст. 62 Закона о банкротстве по общему правилу наблюдение вводится по результатам рассмотрения арбитражным судом обоснованности заявления о признании должника банкротом в порядке, предусмотренном ст. 48 указанного закона. В то же время согласно п. 3 ст. 48 Закона о банкротстве по результатам рассмотрения обоснованности заявления о признании должника банкротом арбитражный суд выносит одно из следующих определений:

- о признании требований заявителя обоснованными и введении наблюдения;
- об отказе во введении наблюдения и оставлении такого заявления без рассмотрения;
- об отказе во введении наблюдения и о прекращении производства по делу о банкротстве.

Таким образом, возникновение самого состояния несостоятельности возможно по общему правилу только через процедуру наблюдения.

Согласно п. 6 ст. 42 Закона о банкротстве судебное заседание по проверке обоснованности заявления о признании должника банкротом проводится не менее чем через 15 дней и не более чем через 30 дней с момента вынесения определения о принятии заявления о признании должника банкротом.

Наблюдение представляет собой специфическую и особую процедуру банкротства. Ее возникновение обусловлено становлением и развитием в законодательстве о несостоятельности идеи о необходимости наличия реабилитационных процедур, которые позволили бы кредиторам получить специальную информацию для решения вопроса о дальнейшей направленности состояния несостоятельности, т.е. о введении либо восстановительной, либо ликвидационной процедуры [Кораев, 2009]. Возможность перехода из процедуры наблюдения в другие процедуры позволяет согласиться с тем, что «наблюдение является нейтральной процедурой» [Ершов, Отнюков, 2015].

Построение системы так называемого «единого входа» в состояние несостоятельности, когда несостоятельность возникает не сразу с ликвидационной процедуры, а начинается с особой предварительной процедуры, в научной литературе находит различные оценки. Так, с точки зрения защиты прав и интересов конкурсных кредиторов такая система считается малоэффективной. Многие недостатки данной системы «единого входа» в другие различные процедуры банкротства были исследованы Р. Калнаном [Калнан, 2001]. Данный автор отмечал в качестве недостатков указанной системы риск снижения стоимости бизнеса юридического лица – должника по причине различных задержек в процедуре наблюдения, невозможность оперативного принятия решений в делах о несостоятельности и сохранение руководством юридического лица – должника полномочий, которые хотя бы и реализуются под наблюдением временного управляющего. Последний из перечисленных недостатков существенно уменьшает эффективность и быстроту реализации временным управляющим полномочий, которые у него появляются в связи с тем, что его способность выполнения своих функций в значительной степени зависит от содействия самого юридического лица – должника, а также адекватного контроля арбитражного суда. В итоге получается, что на самом деле арбитражный управляющий не способен эффективно контролировать ни деятельность юридического лица – должника, ни его документооборот. К проблеме положения временного управляющего также относится то обстоятельство, что он не имеет возможности контролировать банковский счет юридического лица, а следовательно, не имеет возможности получить информацию о наличии денежных средств, необходимых для выплаты вознаграждения, а также покрытия его расходов.

В действующем Законе о банкротстве нет специальной статьи, посвященной управлению юридическим лицом в процедуре наблюдения. Однако в законе жестко устанавливаются различные ограничения. Например, согласно п. 1 ст. 64 Закона о банкротстве введение наблюдения не является основанием для отстранения руководителя должника и иных органов управления должника. Органы управления продолжают осуществлять свои полномочия, но с ограничениями, установленными пунктами 2, 3 и 3.1 анализируемой статьи. Тем самым у лиц, участвующих в данной процедуре, нет возможности как-то иначе урегулировать ограничения, поэтому они вынуждены руководствоваться жесткими требованиями закона.

Другая принципиальная проблема процедуры наблюдения заключается в том, что она существенно усложняет и тормозит развитие состояния несостоятельности. Данное обстоятельство негативно влияет на правовое положение конкурсных кредиторов, так как, с

одной стороны, увеличивает их процессуальные расходы, которые связаны с производством по делу, а с другой стороны, дополнительным бременем ложится на конкурсную массу, что влечет понижение степени удовлетворения требований кредиторов [Кораев, 2009]. Такой подход в целом показывает определенное расхождение исследуемой процедуры и цели самого института банкротства, который заключается в соразмерном удовлетворении требований кредиторов.

Вместе с тем преследование цели защиты интересов кредиторов не может быть осуществлено за счет умаления интересов самого должника. В Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 12 марта 2001 г. № 4-П порядок введения процедуры наблюдения по закону о банкротстве, который утратил силу, с момента принятия заявления о банкротстве должника был признан не соответствующим Конституции Российской Федерации, поскольку указанный порядок не предоставлял юридическому лицу – должнику возможностей, чтобы заявить в судебном разбирательстве, что являлось безусловным нарушением общеправового принципа «*audi alteram partem*», обосновывающего необходимость выслушать обе заинтересованные стороны разбирательства, и лишал должника процессуальных гарантий, связанных со справедливым и публичным разбирательством дела. Стоит отметить, что оценка ситуации Конституционным Судом РФ была воспринята и поддержана законодателем при принятии действующего в настоящее время Закона о банкротстве.

Требования заявителя к юридическому лицу – должнику признаются обоснованными, если они в совокупности составляют не менее чем триста тысяч рублей и не исполнены в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены (п. 3 ст. 48, п. 2 ст. 33 Закона о банкротстве).

Должник вправе сам подать заявление в арбитражный суд в случае предвидения банкротства при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что он не в состоянии будет исполнить денежные обязательства, требования о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) обязанность по уплате обязательных платежей в установленный срок (ст. 8 Закона о банкротстве).

Руководитель юридического лица – должника обязан обратиться с заявлением должника в арбитражный суд в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве, в частности:

- удовлетворение требований одного кредитора или нескольких кредиторов приводит к невозможности исполнения должником денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей и (или) иных платежей в полном объеме перед другими кредиторами;
- органом должника, уполномоченным в соответствии с его учредительными документами на принятие решения о ликвидации должника, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;
- органом, уполномоченным собственником имущества должника – унитарного предприятия, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;
- обращение взыскания на имущество должника существенно осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника;
- должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества;
- имеется не погашенная в течение более чем трех месяцев по причине недостаточности денежных средств задолженность по выплате выходных пособий, оплате труда и другим причитающимся работнику, бывшему работнику выплатам в размере и в порядке, которые

устанавливаются в соответствии с трудовым законодательством (п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве).

Наблюдение должно быть завершено с учетом сроков рассмотрения дела о банкротстве, т.е. в срок, не превышающий 7 месяцев с даты поступления заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд (п. 3 ст. 62, ст. 51 Закона о банкротстве).

Анализ законодательства о банкротстве показывает проблемы, связанные с введением процедуры наблюдения, невозможностью оперативно восстановить платежеспособность юридического лица или, наоборот, распределить его имущество среди кредиторов и ликвидировать юридическое лицо.

В связи с необходимостью решения существующих проблем Правительством Российской Федерации подготовлен и внесен в Государственную Думу Российской Федерации законопроект [Проект Федерального закона № 239932-7, www] о введении новой реабилитационной процедуры в делах о банкротстве юридических лиц – реструктуризации долгов. Данный проект был принят в первом чтении Государственной Думой Российской Федерации 13 декабря 2017 г. Как предполагается, процедура реструктуризации долгов обеспечит достижение целей, связанных с восстановлением платежеспособности юридических лиц и удовлетворением требований кредиторов.

Согласно предлагаемой ст. 61.10 Закона о банкротстве (ст. 1 проекта закона) введение процедуры реструктуризации долгов будет осуществляться по результатам рассмотрения арбитражным судом обоснованности заявления о введении процедуры реструктуризации долгов, возможность подачи которого будет существовать наряду с возможностью подачи заявления о признании должника банкротом (ст. 1 проекта закона). Так, в пояснительной записке к данному законопроекту обращается внимание на «возможность подачи должником или кредитором в арбитражный суд не только заявления о признании должника банкротом, как это предусмотрено Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)», но и заявления о введении процедуры реструктуризации долгов, по результатам рассмотрения которого в отношении должника не может быть введено конкурсное производство. Однако если из представленного должником отчета с приложением отчета о финансовом состоянии должника и (или) иных доказательств очевидна невозможность восстановления его платежеспособности, по результатам рассмотрения арбитражным судом заявления о признании должника банкротом в отношении должника может быть открыто конкурсное производство, минуя процедуру наблюдения. Такой подход позволит сократить сроки и издержки на проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, и обеспечить более экономичную и быструю ликвидацию потенциально неплатежеспособных должников» [Пояснительная записка к проекту федерального закона..., www].

Кроме того, в отличие от императивного регулирования системы управления юридического лица в процедуре наблюдения, в предлагаемой ст. 61.13 Закона о банкротстве содержится более гибкое регулирование управления должником в ходе процедуры реструктуризации долгов. Так, управление должником в ходе процедуры реструктуризации долгов предлагается осуществлять на основании плана реструктуризации долгов, который может предусматривать:

1) сохранение полномочий по избранию и прекращению полномочий руководителя и иных органов управления должника за учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника – унитарного предприятия с условием их обязательного предварительного согласования с собранием кредиторов или комитетом кредиторов;

2) возложение полномочий руководителя и иных органов управления должника на антикризисного управляющего;

3) переход полномочий по избранию и прекращению полномочий руководителя и иных органов управления должника к собранию кредиторов или комитету кредиторов;

4) образование двух единоличных исполнительных органов должника, один из которых избирается учредителями (участниками) должника, а другой – собранием кредиторов, с распределением полномочий между ними в соответствии с планом реструктуризации долгов.

Предложенные меры способны значительно изменить компетенцию органов юридического лица, под которой можно понимать особую форму правосубъектности, т.е. «совокупность прав и обязанностей субъекта предпринимательского права в сфере осуществления хозяйственной деятельности, которая является предпосылкой их участия в отношениях, регулируемых предпринимательским правом, независимо от наличия у них правоспособности как субъектов гражданского права» [Кирпичев, 2013]. Перераспределение полномочий органов управления юридического лица позволит более гибко трансформировать компетенцию одних органов управления в компетенцию других органов [Ефимов, 2017].

Заключение

Подводя итог, стоит отметить, что систему процедур банкротства предлагается усложнить с целью наиболее эффективного достижения цели правового регулирования несостоятельности. Кроме того, введение данной процедуры создаст альтернативу процедуре наблюдения как первой обязательной в настоящее время процедуре банкротства, что, как представляется, позволит устранить негативные особенности процедуры наблюдения. Система процедур банкротства находится в постоянном развитии. Введение новой процедуры банкротства юридических лиц – реструктуризации долгов позволит более оперативно восстанавливать платежеспособность должников при наличии такой возможности, а в противном случае – обеспечит более быстрый конкурсный процесс.

Библиография

1. Ершова И.В., Отнюкова Г.Д. (ред.) Предпринимательское право. М.: Проспект, 2015. 624 с.
2. Ефимов А.В. Влияние аффилированности на компетенцию органов юридических лиц: проблемы квалификации принятия решения о совершении сделки зависимым юридическим лицом // Имущественные отношения в РФ. 2017. № 10. С. 77-86.
3. Калнан Р. Процедура наблюдения // Вестник ВАС РФ. 2001. № 3. Специальное приложение. С. 53-62.
4. Карелина С.А. Категория ответственности и институт несостоятельности (банкротства) // Предпринимательское право. 2015. № 2. С. 3-9.
5. Кирпичев А.Е. Понятие хозяйственной компетенции субъектов предпринимательского права // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2013. № 3.
6. Клейн Н.И. (ред.) Предпринимательское право: курс лекций. М.: Юридическая литература, 1993. 480 с.
7. Кораев К.Б. Проблемы правового положения конкурсных кредиторов при проведении процедуры наблюдения // Исполнительное право. 2009. № 3. С. 39-43.
8. Кулаков В.В. Разумный баланс интересов участников гражданских правоотношений: методологические проблемы интеграции разных типов правопонимания // Габов А.В., Голубцов В.Г., Кузнецова О.А. (ред.) Методологические проблемы цивилистических исследований. Вып. 2. М.: Статут, 2017.
9. О несостоятельности (банкротстве): федер. закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.
10. Постановление Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П // Собрание законодательства РФ. 2001. № 12. Ст. 1138.
11. Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части

процедуры реструктуризации долгов в делах о банкротстве юридических лиц». URL: http://static.consultant.ru/obj/file/doc/fz_020817-2.pdf

12. Проект Федерального закона № 239932-7 «О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации долгов в делах о банкротстве юридических лиц» // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru>

Supervision and restructuring of debt of a legal entity: comparative analysis and prospects for legal regulation

Natal'ya V. Enicheva

PhD Applicant,
Department of civil law,
Russian State University of Justice,
117418, 69, Novocheremushkinskaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: natasav89@mail.ru

Abstract

This article considers the procedure of supervision, which is introduced in relation to a legal entity. The analysis of this procedure reveals the shortcomings associated with the timing, costs and management of the legal entity. The article also examines the draft federal law, which proposes the introduction of a new procedure – the restructuring of debts of a legal entity. The author conducts a comparative analysis and determines the prospects of legal regulation of bankruptcy procedures applied to legal entities. It is noted that the redistribution of powers of management bodies of a legal entity will allow to transform the competence of some bodies in the competence of other bodies. The author concludes that the system of bankruptcy proceedings should be complicated for the most effective achievement of the objectives of legal regulation of insolvency. In addition, the introduction of this procedure will create an alternative to the supervision as the first mandatory bankruptcy procedure at present, which will eliminate the negative features of the procedure of supervision. The system of bankruptcy procedures is in constant development. The introduction of a new procedure of bankruptcy of legal entities, i.e. debt restructuring, will allow more quickly restore the solvency of debtors, if possible, and will provide a faster competitive process.

For citation

Enicheva N.V. (2019) Nablyudenie i restrukturizatsiya dolgov yuridicheskogo litsa: sravnitel'nyi analiz i perspektivy pravovogo regulirovaniya [Supervision and restructuring of debt of a legal entity: comparative analysis and prospects for legal regulation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 151-158.

Keywords

Insolvency (bankruptcy), legal entity, supervision, restructuring of debts of a legal entity.

References

1. Efimov A.V. (2017) Vliyaniye affilirovannosti na kompetentsiyu organov yuridicheskikh lits: problemy kvalifikatsii prinyatiya resheniya o sovershenii sdelki zavisimym yuridicheskim litsom [Influence of affiliation on the competence

- of legal entities: problems of qualification of decision-making on the transaction by a dependent legal entity]. *Imushchestvennyye otnosheniya v RF* [Property relations in the Russian Federation], 10, pp. 77-86.
2. Ershova I.V., Otnyukova G.D. (eds.) (2015) *Predprinimatel'skoe parvo* [Business law]. Moscow: Prospekt Publ.
 3. Kalnan R. (2001) Protседura nablyudeniya [Procedure observations]. *Vestnik VAS RF. № 3. Spetsial'noe prilozhenie* [Bulletin of Supreme Arbitration Court of the Russian Federation], pp. 53-62.
 4. Karelina S.A. (2015) Kategoriya otvetstvennosti i institut nesostoyatel'nosti (bankrotstva) [Category of responsibility and the institution of insolvency (bankruptcy)]. *Predprinimatel'skoe parvo* [Business law], 2, pp. 3-9.
 5. Kirpichev A.E. (2013) Ponyatie khozyaistvennoi kompetentsii sub"ektov predpri-nimatel'skogo prava [Concept of economic competence of the subjects of entrepreneurial law]. *Predprinimatel'skoe pravo. Prilozhenie "Biznes i pravo v Rossii i za rubezhom"* [Business law. Application "Business and law in Russia and abroad"], 3.
 6. Klein N.I. (ed.)(1993) *Predprinimatel'skoe pravo: kurs lektsii* [Business law: lectures]. Moscow: Yuridicheskaya literature Publ.
 7. Koraev K.B. (2009) Problemy pravovogo polozheniya konkursnykh kreditorov pri provedenii protsedury nablyudeniya [Problems of the legal status of the bankruptcy creditors during the procedure of supervision]. *Iсполнител'noe parvo* [Executive right], 3, pp. 39-43.
 8. Kulakov V.V. (2017) Razumnyi balans interesov uchastnikov grazhdanskikh pra-vootnoshenii: metodologicheskie problemy integratsii raznykh tipov pravoponimaniya [Reasonable balance of interests of participants of civil law relations: methodological problems of integration of different types of law]. In: Gabov A.V., Golubtsov V.G., Kuznetsova O.A. (eds.) *Metodologicheskie problemy tsivilisticheskikh issledovaniy* [Methodological problems of civil studies], issue 2. Moscow: Statut Publ.
 9. O nesostoyatel'nosti (bankrotstve): feder. zakon ot 26.10.2002 № 127-FZ (red. ot 29.12.2017) [On insolvency (bankruptcy): Federal Law No. 127-FZ of October 26, 2002 (as amended on December 29, 2017)] (2002). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 4190)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 1138)], 43.
 10. Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 12 marta 2001 g. № 4-P [Decision of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 4-P of March 12, 2001] (2001). *Sobranie zakonodatel'stva RF (St. 1138)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 1138)], 12.
 11. *Poyasnitel'naya zapiska k proektu Federal'nogo zakona «O vnesenii izmenenii v Federal'nyi zakon "O nesostoyatel'nosti (bankrotstve)" i otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii v chasti protsedury restrukturalizatsii dolgov v delakh o bankrotstve yuridicheskikh lits»* [Explanatory note to the Draft Federal Law "On amendments to the Federal Law "On insolvency (bankruptcy)" and certain legislative acts of the Russian Federation regarding the procedure of debt restructuring in cases of bankruptcy of legal entities"]. Available at: http://static.consultant.ru/obj/file/doc/fz_020817-2.pdf [Accessed 12/01/19].
 12. Proekt Federal'nogo zakona № 239932-7 «O vnesenii izmenenii v Federal'nyi zakon "O nesostoyatel'nosti (bankrotstve)" i otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiiskoi Federatsii v chasti protsedury restrukturalizatsii dolgov v delakh o bankrotstve yuridicheskikh lits» [Draft Federal Law No. 239932-7 "On amendments to the Federal Law "On insolvency (bankruptcy)" and certain legislative acts of the Russian Federation regarding the procedure of debt restructuring in cases of bankruptcy of legal entities"]. *SPS "Konsul'tantPlyus"* [SPS Consultant]. Available at: <http://www.consultant.ru> [Accessed 16/01/19].

УДК 340

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.020

Проблемы правового регулирования порядка отчуждения недвижимого имущества физических лиц

Кузьменко Светлана Сергеевна

Аспирант,
Московский инновационный университет,
107564, Российская Федерация, Москва, ул. Краснобогатырская, 10,
e-mail: sve1978tta@gmail.com

Аннотация

В статье рассматриваются отдельные проблемы правового регулирования порядка отчуждения недвижимого имущества физических лиц. Необходимость повышения эффективности управления недвижимым имуществом физических лиц является актуальной задачей на современном этапе общественного развития. Проблема правовой регламентации общественных отношений относительно порядка отчуждения недвижимости имеет особую актуальность, так как недвижимое имущество по сравнению с другими объектами обладает, как правило, повышенной имущественной ценностью, а жилая недвижимость обладает еще и социальной значимостью, так как удовлетворяет одну из базовых, важнейших потребностей человека - потребность в жилище. Несмотря на то, что в настоящий момент механизм реализации гражданско-правового института отчуждения недвижимого имущества является одним из самых менее защищенных, а нормативные правовые акты, которые осуществляют регулирование данной сферы отношений, постоянно подвергаются изменениям, направленным в первую очередь на защиту лиц, отчуждающих имущество, до сих пор имеются серьезные проблемы порядка отчуждения недвижимого имущества физических лиц. Основная и наиболее обширная группа существующих проблем связана с правовой регламентацией порядка отчуждения долей в праве общей собственности на недвижимое имущество.

Для цитирования в научных исследованиях

Кузьменко С.С. Проблемы правового регулирования порядка отчуждения недвижимого имущества физических лиц // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 159-166.

Ключевые слова

Недвижимое имущество, отчуждение недвижимого имущества, механизм реализации института отчуждения недвижимого имущества, долевая собственность, нотариальное удостоверение сделок по отчуждению имущества, государственная регистрация.

Введение

Правовое регулирование отношений в сфере защиты прав на недвижимое имущество и сделок с ним находится в динамичном состоянии - не так давно были приняты новые нормы гражданского и земельного законодательства, законодательства в сфере государственной регистрации прав на недвижимое имущество, кроме того, постоянно обновляется правоприменительная практика. Эти обстоятельства открывают много новых возможностей, связанных с порядком отчуждения недвижимого имущества, при этом создавая целый ряд вопросов и проблем, без учета которых могут возникнуть серьезные риски, например, связанные с отчуждением недвижимого имущества физических лиц.

Основная часть

Отчуждение недвижимого имущества представляет собой надлежащим образом оформленную передачу одним лицом другому лицу права собственности на недвижимое имущество. В этих случаях у отчуждателя право собственности прекращается, а у приобретателя возникает.

В специализированной литературе под отчуждением имущества понимается «добровольная или принудительная передача собственником принадлежащего ему права собственности на имущество другому лицу, а также переход права собственности на имущество без волеизъявления собственника, в силу правил, установленных императивными нормами закона» [Тихомирова, 2014, 655]. Исходя из буквального толкования п.1. ст. 235 ГК РФ можно сделать вывод о том, что отчуждение недвижимого имущества всегда связано с прекращением права собственности. Основанием для отчуждения недвижимого имущества является принудительное изъятие в случаях, установленных законом (п. 2 ст. 235 ГК РФ) или заключение договора (например, дарения, купли-продажи, мены и т.д. (п. 2 ст. 218 ГК РФ)¹).

Определение понятия недвижимого имущества законодатель дает посредством перечисления объектов (с присущими им характерными признаками), которые к нему относятся (ст. 130 ГК РФ). Так, согласно ст. 130 ГК РФ, к недвижимому имуществу относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. К недвижимому имуществу также относятся подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Законом к недвижимому имуществу может быть отнесено и иное имущество: жилые и нежилые помещения, а также предназначенные для размещения транспортных средств части зданий или сооружений (машино-места), если границы таких помещений, частей зданий или сооружений описаны в установленном законодательством о государственном кадастровом учете порядке [Лужина, 2017].

Как уже было отмечено, законодательство в сфере недвижимого имущества динамично развивается. Так, если в середине 1990-х годов в сфере отчуждения недвижимого имущества существовал «правовой вакуум» [Алексеев, 2007], то в настоящее время указанная сфера общественных отношений (в первую очередь связанная с порядком отчуждения недвижимого

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

имущества) имеют четкую правовую регламентацию. Наряду с этим, очевидным остается тот факт, что отдельные проблемы правового регулирования порядка отчуждения недвижимого имущества остаются нерешенными до сих пор, лишая при этом нормативную регламентацию порядка отчуждения недвижимого имущества четкой правовой определенности, упорядоченности и эффективности. Одной из таких проблем является отсутствие четкой правовой регламентации отчуждения незначительных долей в праве общей собственности на недвижимое имущество физических лиц.

Для того, чтобы понять, в чем именно кроется суть проблемы, возникающей при отчуждении незначительных долей в недвижимом имуществе физических лиц, рассмотрим корни существующей проблемы. Согласно ст. 244 ГК РФ, недвижимое имущество может находиться в собственности двух или более лиц и принадлежать им на праве общей собственности. Недвижимое имущество может находиться в общей собственности с определением доли каждого из собственников в праве собственности (долевая собственность). При этом каждый участник общей долевой собственности наделен правом по своему собственному усмотрению отчуждать свою долю в общей долевой собственности, как другим собственникам, так и третьим лицам. Однако существуют определенные тонкости и правовые нюансы отчуждения доли недвижимого имущества физическими лицами.

В долевой собственности сегодня находится около 76% жилищного фонда Российской Федерации. В ряде случаев размер долей физических лиц вполне достаточен для того, чтобы осуществлять нормальное пользование недвижимым имуществом. Однако существуют и доли в общей собственности, которые называются незначительными (согласно ст. 252 ГК РФ такие доли невозможно реально выделить) и отчуждение которых влечет за собой ущемление прав остальных собственников недвижимого имущества. В последнее время сделки по отчуждению незначительных долей становятся все более частым явлением, а целью таких сделок является отнюдь не мирное проживание собственников недвижимого имущества под одной крышей. Так что же все-таки следует считать незначительной долей? Если рассматривать положения ст. 252 ГК РФ, то получается, что если незначительная доля — это такая доля, которая не может быть выделена, то необходимо отталкиваться от требований, предъявляемыми к минимальным нормативам по жилым квадратным метрам на человека (социальная норма площади жилья). Такие минимальные нормативы дифференцированы в каждом регионе страны. К примеру, в Москве действует закон № 29 «Об обеспечении права жителей города Москвы на жилые помещения»², устанавливающий учетную норму в размере 10 кв. м. на человека для отдельных квартир и 15 кв. м. для квартир, предоставленных по судебному решению разным семьям, а также норму предоставления площади жилья на одного человека, равную 18 кв. м. В то же время в сложившейся правоприменительной практике в большинстве случаев незначительной признается доля в недвижимом имуществе (квартире) меньше 1/4 ее площади.

Вместе с тем, на законодательном уровне привязка понятия и правового регулирования доли к квадратным метрам площади жилья отсутствует, поэтому речь идет о двух самостоятельных правовых институтах. Если следовать логике правоприменительной практики, то доля в общей собственности, составляющая 1/2 от площади жилого помещения, не является незначительной. И это действительно так, если речь идет, например, о частном жилом доме площадью 200 кв. м.

² Об обеспечении права жителей города Москвы на жилые помещения: закон г. Москвы от 14.06.2006 №29 (ред. от 20.02.2019) // Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2006. №42. 26 июля.

В то же время 1/2 доли в праве общей долевой собственности также не будет незначительной, если она составляет и 10 кв. м (например, комната в квартире). Однако в соответствии с нормами действующего российского законодательства, порядок отчуждения таких долей будет все равно одинаков.

На сегодняшний день, в соответствии с нормами действующего российского законодательства, для отчуждения доли в недвижимом имуществе (в том числе незначительной), необходимо получить отказы других собственников, а сама такая сделка по отчуждению доли может быть только нотариальной. Правила о нотариальном удостоверении сделок по отчуждению недвижимого имущества вступили в силу с 1 января 2017 года, однако их закрепления оказалось недостаточно для того, чтобы решить проблемы продажи незначительных долей третьим лицам, преследующим при приобретении таких долей корыстные цели (от так называемого рейдерского захвата недвижимого имущества путем создания невыносимых условий проживания для остальных собственников, до использования жилого помещения с корыстными целями в целях осуществления массовой регистрации иностранных граждан по месту пребывания).

Законодательством также предусмотрено право участника долевой собственности по своему усмотрению продать, подарить, завещать, отдать в залог свою долю либо распорядиться ею иным образом, соблюдая при этом вышеуказанные правила. Вместе с тем такие требования, исходя из буквального толкования ст. 246 ГК РФ, законодатель установил только для отчуждения долей по возмездным сделкам. Аналогичным образом установлено и правило о преимущественной покупке доли в общей долевой собственности в рамках ст. 250 ГК РФ. Вышеназванные особенности порядка отчуждения долей порождают на практике возможности для вполне законного отчуждения долей недвижимого имущества физических лиц «на сторону». Иными словами, существуют схемы, позволяющие в рамках закона обходить порядок такого отчуждения.

В качестве примера можно привести дарение незначительной доли или передачу доли в залог по сделке с возможностью последующего обращения взыскания на нее по неисполненному обязательству (например, кредитному). Очевидным является тот факт, что доказать притворный характер договора дарения или залога незначительной доли остальным собственникам будет проблематично. Анализ правоприменительной практики по этому вопросу показал, что суды, отказывая в удовлетворении требований о признании сделки по отчуждению незначительной доли недействительной, как правило, ссылаются на отсутствие доказательств, подтверждающих возмездный характер оспариваемого договора дарения доли в праве на квартиру.

Если же говорить о возмездном отчуждении незначительной доли в праве общей собственности, то и в данном случае существует схемы, позволяющие достаточно свободно обойти закон и нотариальное удостоверение сделок по отчуждению доли. Так, по общему правилу ст. 250 ГК РФ при отчуждении доли в праве общей собственности физическим лицом остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли перед третьим лицом по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях. При этом продавец доли должен надлежащим образом известить остальных собственников с указанием всех условий продажи доли. Если в течение месяца со дня извещения отчуждаемая доля не приобретается остальными собственниками, лицо, отчуждающее долю, вправе продать ее любому лицу.

В ст. 250 ГК РФ установлены также правила оспаривания сделки по отчуждению доли

остальными собственниками и переходе прав и обязанностей покупателя на таких собственников в случае нарушения преимущественного права покупки. Вместе с тем, доказать нарушение преимущественного права покупки достаточно сложно. Разберемся более подробно, почему именно на практике возникают проблемы с доказательством нарушений преимущественного права. В первую очередь это происходит потому, что несмотря на казалось бы подробное законодательное закрепление порядка преимущественного права покупки доли, на продавце (равно как и на нотариусе) не лежит обязанность по совершению действий, направленных на подтверждение информации о том, что собственники общей долевой собственности надлежащим образом извещены о предстоящей продаже. Идеальная ситуация - эта ситуация, при которой все собственники проживают под одной крышей. Однако в большинстве случаев собственники общей долевой собственности могут находиться друг от друга на значительном расстоянии. Для того, чтобы показать, как это происходит на практике и в чем именно заключается проблема, представим себе ситуацию, при которой недвижимое имущество, входящее в общую долевую собственность четырех физических лиц, находится в Москве. Двое собственников общего долевого имущества живут в Москве, один в Архангельске и третий собственник живет в Германии. Собственник доли, проживающий в Архангельске, решил продать свою долю. Соблюдая порядок продажи, предусмотренный ст. 250 ГК РФ, он направил соответствующее извещение остальным собственникам по адресам их проживания, которые ему были известны, а также разместил соответствующее извещение о продаже на официальном сайте федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление государственного кадастрового учета, государственной регистрации прав, ведение Единого государственного реестра недвижимости и предоставление сведений, содержащихся в Едином государственном реестре недвижимости в порядке, предусмотренном Приказом Минэкономразвития России от 17.11.2016 №724³. В течение месяца никто из остальных собственников не откликнулся, соответственно, препятствия в продаже доли третьему лицу отсутствуют. Но ведь о предстоящей продаже собственники могут и не узнать, если не проживают по адресу, на который направлено извещение. В случае оспаривания порядка извещения о преимущественном праве покупки суд, разрешая спор, будет исходить из того, что предусмотренный ст. 250 ГК РФ порядок отчуждения доли в праве общей долевой собственности не возлагает на продавца обязанность по получению подтверждения о надлежащем уведомлении или вручении почтовых отправлений, а обязывает лишь предпринять меры к извещению других сосособственников о предстоящей продаже. При этом бремя доказывания надлежащего исполнения своей обязанности по извещению других участников долевой собственности в силу положений ч. 1 ст. 56 ГПК РФ возложено на продавца. Если продавец докажет, что предпринял все возможные действия, направленные на надлежащее извещение, то оспорить сделку по отчуждению незначительной доли в общей собственности третьему лицу будет невозможно. Нотариус, удостоверяющий сделку, также не уполномочен проверять, произошло ли реальное извещение оставшихся собственников, по существу, он просто как бы сопровождает сделку, а не является гарантом ее чистоты.

³ Об утверждении Порядка размещения извещения участников долевой собственности на недвижимое имущество о намерении продать долю в праве общей собственности на недвижимое имущество на официальном сайте органа регистрации прав в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»: приказ Минэкономразвития России от 17.11.2016 №724 (Зарегистрировано в Минюсте России 14.12.2016 №44715) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>

Представим эту ситуацию все в том же контексте отчуждения незначительной доли недобросовестными приобретателями, когда они могут создавать проблемы для добросовестных собственников долевого недвижимого имущества. К примеру, приехавшие в свою квартиру собственники после непродолжительного отсутствия обнаруживают, что в ней проживают посторонние люди, устраивают при этом шумные вечеринки, причем у них всех есть соответствующая регистрация. Не имея возможности законным путем бороться с такой ситуацией, оставшиеся собственники рано или поздно за бесценок продают свои доли. Исходя из этого всего получается, что даже установленный законом порядок отчуждения недвижимого имущества не защищает физических лиц от недобросовестного отчуждения незначительных долей в праве общей собственности.

При этом на государственном уровне достаточно давно активно обсуждается вопрос о необходимости введения запрета на продажу незначительных долей в жилых помещениях, однако дальше обсуждения дело не заходило, конкретные меры по разрешению этой ситуации так и не были приняты.

Заключение

По мнению автора статьи, в свете существующих проблем порядка правового регулирования отчуждения недвижимого имущества физических лиц необходим поиск подхода, направленного не на нотариальное удостоверение всех сделок с недвижимым имуществом (поскольку в некоторых случаях нотариус выступает не как гарант сделки, а лишь как лицо ее сопровождающее), а на защиту прав и законных интересов добросовестных собственников, которые могут пострадать при отчуждении незначительных долей. Во-первых, необходимо законодательное установление понятия незначительной доли в привязке к жилой площади помещения, которое позволило бы сразу исключить отдельные категории споров, связанные с отчуждением недвижимого имущества физическими лицами. Во-вторых, следует установить законодательный запрет на отчуждение незначительной доли всем без исключения третьим лицам, поскольку третьих лиц в квартире, которой владеют несколько собственников, быть не должно.

Библиография

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. Об утверждении Порядка размещения извещения участников долевой собственности на недвижимое имущество о намерении продать долю в праве общей собственности на недвижимое имущество на официальном сайте органа регистрации прав в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»: приказ Минэкономразвития России от 17.11.2016 №724 (Зарегистрировано в Минюсте России 14.12.2016 №44715) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>
3. Об обеспечении права жителей города Москвы на жилые помещения: закон г. Москвы от 14.06.2006 №29 (ред. от 20.02.2019) // Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2006. №42. 26 июля.
4. Апелляционное определение Московского городского суда от 18 сентября 2014 г. по делу №33-22891 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.03.2019).
5. Апелляционное определение Московского областного суда от 2 июня 2014 г. по делу №33-12118/2014 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.03.2019).
6. Апелляционное определение Ульяновского областного суда от 19 ноября 2013 г. по делу № 33-4136/2013 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.03.2019).
7. Алексеев В.А. Недвижимое имущество: государственная регистрация и проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007. 504 с.
8. Лузина А.Н. Недвижимое имущество: понятие и отдельные виды: учебное пособие. М.: РГУП, 2017. 150 с.

9. Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. 6-е изд., доп. и перераб. М.: Издательство Тихомирова М.Ю., 2014. 927 с.

Problems of legal regulation of the order of alienation of real estate of individuals

Svetlana S. Kuz'menko

Graduate student,
Moscow Innovative University,
107564, 10, Krasnobogatyrskaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: sve1978tta@gmail.com

Abstract

This article discusses some legal problems of regulation of the procedure of alienation of immovable property of individuals. The necessity of increase of efficiency of management of immovable property of physical persons is an important task at the present stage of development. In this area, most often there are conflicting situations that require detailed consideration. The problem of legal regulation of public relations in the order of alienation of real estate is of particular relevance, due to the fact that real estate compared to other objects has, as a rule, increased property value, and residential real estate has also social significance, since it satisfies one of the basic human needs need for housing. Despite the fact that at the moment the alienation of real estate is one of the most protected civil law institutions, and the normative legal acts regulating this sphere of relations, are constantly being amended to protect persons alienating property, there are still serious problems of the order of alienation of real estate of individuals. A significant group of problems associated with the legal regulation of alienation of shares in the right of common ownership of real estate.

For citation

Kuz'menko S.S. (2019) Problemy pravovogo regulirovaniya poryadka otchuzhdeniya nedvizhimogo imushchestva fizicheskikh lic [Problems of legal regulation of the order of alienation of real estate of individuals]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 159-166.

Keywords

Real estate, alienation of real estate, legal problems, share ownership, notarization of transactions on alienation of property, state registration.

References

1. Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.11.2004 № 51-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.10.1994. [Civil Code of the Russian Federation (Part 1): Federal Law of the Russian Federation No. 51-FZ of November 18, 1994] (1994). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 3301)* [Collected legislation of the Russian Federation].
2. Ob utverzhdenii Poryadka razmeshcheniya izveshcheniya uchastnikov dolevoj sobstvennosti na nedvizhimoe imushchestvo o namerenii prodat' dolyu v prave obshchej sobstvennosti na nedvizhimoe imushchestvo na oficial'nom sajte organa registracii prav v informacionno-telekommunikacionnoj seti «Internet»: prikaz Minehkonmrazvitiya Rossii ot 17.11.2016 № 724: zaregistrirvano v Minyuste Rossii 14.12.2016 №44715. [About approval of the Procedure

- for placing notice of participants of share ownership of real estate of the intention to sell a share in the right of common ownership of real estate on the official website of the rights registration authority in the Internet information and telecommunications network: Order of the Ministry of Economic Development of Russia №44715 of November 17, 2016] (2016). *Oficial'nyj internet-portal pravovoj informacii* <http://www.pravo.gov.ru> [Collected legislation of the Russian Federation].
3. Ob obespechenii prava zhitelej goroda Moskvy na zhilye pomescheniya: zakon g. Moskvy ot 14.06.2006 №29. [On ensuring the right of residents of the city of Moscow to residential premises: Moscow law of June 14, 2006] (2016). *Vestnik Mehra i Pravitel'stva Moskvy*. [Collected legislation of the Russian Federation].
 4. Apellyacionnoe opredelenie Moskovskogo gorodskogo suda po delu №33-22891 ot 18.09.2014. [Appeal definition of the Moscow City Court of September 18, 2014] (2014). *Dostup iz SPS «Konsul'tantPlyus» (data obrashcheniya: 08.03.2019)*. [Collected legislation of the Russian Federation].
 5. Apellyacionnoe opredelenie Moskovskogo gorodskogo suda po delu №33-12118 ot 02.06.2014. [Appeal definition of the Moscow City Court of June 2, 2014] (2014). *Dostup iz SPS «Konsul'tantPlyus» (data obrashcheniya: 08.03.2019)*. [Collected legislation of the Russian Federation].
 6. Apellyacionnoe opredelenie Moskovskogo gorodskogo suda po delu №33-4136 ot 19.11.2013. [Appeal definition of the Moscow City Court of November 19, 2013] (2013). *Dostup iz SPS «Konsul'tantPlyus» (data obrashcheniya: 08.03.2019)*. [Collected legislation of the Russian Federation].
 7. Alekseev V.A. (2007) *Nedvizhimoe imushchestvo: gosudarstvennaya registraciya i problemy pravovogo regulirovaniya* [Real estate: state registration and legal regulation problems]. Moscow: Wolters coover.
 8. Luzhina A.N. (2017) *Nedvizhimoe imushchestvo: ponyatie i otdel'nye vidy: uchebnoe posobie* [Real estate: the concept and individual types: textbook]. Moscow: RGUP.
 9. Tihomirova L.V., Tihomirov M.YU. (2014) *YUridicheskaya ehnciklopediya. 6-e izd., dop. i pererab.* [Legal Encyclopedia]. Moscow: Izdatel'stvo Tihomirova M.Y.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.021

Процессуальная модель трансграничной несостоятельности в законодательстве России

Тарасевич Андрей Николаевич

Аспирант,
сектор гражданского права, гражданского и арбитражного процесса,
Институт государства и права Российской академии наук,
119019, Российская Федерация, Москва, ул. Знаменка, 10;
e-mail: tarasevichandrew@gmail.com

Аннотация

Существующая международная интеграция финансовых институтов, зависимость отечественной экономики от импорта оборудования и сырья, конъюнктурных колебаний международных рынков углеводородов, цикличность кризисных явлений глобальной экономики, увеличение трансграничных групп компаний и тенденции развития транснационального характера экономической деятельности определяют актуальность развития эффективной отечественной процессуальной модели трансграничной несостоятельности. Автор статьи анализирует существующие виды процессуальных моделей трансграничной несостоятельности, описанные в отечественной правовой доктрине, их образующие принципы и специфические черты. Рассматривается развитие российского законодательства о регулировании процедур банкротства, осложненных иностранным элементом. Проводится оценка соответствия развития нормативно-правового регулирования складывающимся правоотношениям в исследуемой сфере, выделяются наиболее проблемные области. Приводится анализ складывающейся правоприменительной практике российских судов. В заключении обобщаются выводы исследования и даются некоторые рекомендации по направлению дальнейших исследований.

Для цитирования в научных исследованиях

Тарасевич А.Н. Процессуальная модель трансграничной несостоятельности в законодательстве России // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 167-176.

Ключевые слова

Трансграничная несостоятельность, универсализм, территориальность, виртуальная территориальность, модифицированный универсализм.

Введение

Существующая международная интеграция финансовых институтов, зависимость отечественной экономики от импорта оборудования и сырья, конъюнктурных колебаний международных рынков углеводородов, цикличность кризисных явлений глобальной экономики, увеличение трансграничных групп компаний и тенденции развития транснационального характера экономической деятельности определяют актуальность развития эффективной отечественной процессуальной модели трансграничной несостоятельности.

Следует отметить, что наличие адекватного правового режима разрешения ситуаций несостоятельности (банкротства) является как фактором экономического развития, так и стимулом укрепления экономических отношений в виде предсказуемости последствий хозяйственной деятельности и стабильности гражданского оборота, что создает в том числе необходимый благоприятный инвестиционный климат.

Вышеуказанные обстоятельства детерминируют процесс гармонизации национальных производств по несостоятельности прежде всего в развитых странах на почве макроэкономической целесообразности [Рягузов, 2007, 5].

Основная часть

Под институтом трансграничной несостоятельности понимается система норм, регулирующих особенности проведения процедуры несостоятельности, осложненной иностранным элементом (имеющей в самом общем виде связь с несколькими правовыми порядками ввиду распространения на статус должника, кредиторов и активов банкрота правового режима различных юрисдикций) [Голунов, 205, 24-29].

В качестве приоритетной задачи производства по делам о трансграничной несостоятельности называется «избежание случайных предпочтений и достижение максимально справедливого распределения активов должника между кредиторами» [Кох, Магнус, Винклер фон Моренфельс, 2003, 306].

Специфика соответствующих процедур проявляется, но не исчерпывается участием в правоотношении иностранных по отношению друг к другу: кредиторов и должника, участников (учредителей) и самого должника; наличием имущества должника за рубежом; возбуждением производств по делу о несостоятельности в нескольких государствах [Файншмидт, Юрьева, 2008, 137-138].

Отметим, что, с начала XX века выработанная практика разрешения дел о банкротстве, осложненных иностранным элементом в различных региональных и национальных правовых порядках сформировала ряд процессуальных моделей рассмотрения соответствующих дел исходя из специфики национального права и степени участия в унификации и гармонизации законодательства о банкротстве, среди которых выделяются две узловые:

а) территориальная (основанная на принципе множественности производств (*principle of plurality*), где в каждом государстве возбуждаются независимые территориальные производства в отношении одного и того же субъекта (с эффектом *grab rule* (*правило захвата*)). Модель территориализма в чистом виде исходит из строгого ограничения процедуры банкротства территорией конкретного государства, *lex fori concursus* (*привязки о применимом национальном праве суда возбудившего дело*) [Torremans, 2001] и доктрины *separate entity doctrine* (*самостоятельности соответствующего филиала*), позволяющей кредиторам предъявлять

требования только в отношении активов лица в пределах государства возбуждения производства и как следствие возникновение феномена *race of creditors* (*гонки кредиторов*), и универсальная (единое производство и право) [Мохова, 2016, 25], где в чистом виде не предполагается возбуждение конкурирующих процедур или вспомогательных ликвидационных процессов. Данная модель исходит из принципа универсальности (*universality principle*), предполагающим что судебные акты по делу о банкротстве имеют экстерриториальный эффект, а все имущество банкрота включается в единую конкурсную массу, и принципа единства процедуры (*unity principle*), который подразумевает что только один суд *debtor's home country court* (*суд инкорпорации должника*) обладает юрисдикцией в отношении всех активов.

Как усматривается – ключевыми формирующими факторами оказываются подходы к решению вопроса о компетентном суде, применимом праве и экстерриториальных последствиях судебных актов по делу (связанных с проблемными вопросами доктрины суверенитета) [Рягузов, 2007, 2].

В чистом виде указанные модели существуют лишь концептуально. Указанные черты специфики отношений и принципы трансграничной состоятельности могут различным образом модифицироваться в процессуальной модели несостоятельности [Ибрагимов, 2017, 151-159].

Модифицированные модели в настоящее время считаются наиболее приемлемыми. Наиболее разработанными среди них выделяют территориализм, основанный на сотрудничестве [LoPucki, 2000] (в отличие от чистой модели территориализма предполагается сотрудничество судов через назначаемых агентов посредством *ad hoc protocols* (*мини-договоров*) для совместного определения судьбы конкурсной массы) и модифицированный универсализм (*modified universality*) предполагающей возможность открытия первичного производства исходя из критерия *SOMI* (*центра нахождения основных интересов должника*) в соответствующем государстве и вторичных производств, возбуждаемыми по месту нахождения локальных предприятий (*истеблишментов*) должника, что отчасти разрешает вопрос универсального эффекта банкротства и проблему защиты прав отечественных кредиторов [Pottow, 2006, 1].

В поисках баланса между существующими модификациями появился концепт так называемого «*виртуального территориализма*» как разновидности модифицированного универсализма, согласно которому суд основного места производства в отношении активов и кредиторов расположенных на территории иного государства будет применять его национальное право, что должно обеспечить приведение его в исполнение на территории соответствующей юрисдикции [Мохова, 2016, 137-149].

Отдельными исследователями процессуальные модели трансграничной несостоятельности именуются правовыми системами несостоятельности, среди которых выделяют: параллельную систему (территориализм, основанный на сотрудничестве); первичную систему (модифицированный универсализм); основную систему (универсализм) [Файншмидт, Юрьева, 2008, 138].

Говоря об отечественном правовом опыте, следует отметить, что по настоящее время Россия не последовала общемировой тенденции гармонизации и унификации процедур трансграничной несостоятельности. Российская Федерация так же не стала участником какого-либо международного договора по вопросам банкротства, а существующее нормативно-правовое регулирование носит фрагментарный характер.

Исследователями отмечается, что сложившаяся ситуация изживает себя ввиду довольно глубокой экономической интеграции и неизбежности столкновений с кризисными явлениями и

дефолтом трансграничного бизнеса, со всеми вытекающими в связи с этим затруднениями [Мохова, 2014, 62-73].

В настоящее время исследователями отмечается несоответствие развития действующего правового регулирования складывающимся общественным отношениям и существование масштабной правовой лакуны в регулировании соответствующих вопросов.

Так, в действующем Федеральном законе от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) имеется ряд разрозненных норм, в общем виде которые: фиксируют понятие «трансграничной несостоятельности» не определяя его содержание (ч. 3 ст. 29), закрепляют приоритет международных договоров и распространяют действие закона на иностранных кредиторов (ч. 5 ст.1, абз. 1 ч. 6 ст. 1), закрепляют принцип взаимности признания решений иностранных судов по делам о банкротстве (абз. 2 ч. 6 ст. 1), закладывают некоторые основы международного сотрудничества (абз. 8 ч. 9 ст. 26.1, абз. 7 ч. 3 ст. 29) и содержат ряд положений по некоторым процессуальным и частным вопросам (абз. 9 ч. 11 ст. 110, ч. 9 Ст. 189.40), предусматривая возможность привлечения к субсидиарной ответственности иностранных учредителей (ч. 2 ст. 61.22).

По нескольким частным вопросам имеются рекомендации высших судебных инстанций.

Среди наиболее острых вопросов регулирования исследователями отмечается: отсутствие коллизионных норм в разделе VI Гражданского кодекса РФ об определении права, применимого к вопросам несостоятельности, осложненной иностранным элементом, отсутствие правил трансграничной подсудности соответствующих дел и адекватного механизма приведения в исполнение иностранных судебных актов по делам о несостоятельности (банкротстве), о необходимости которого писал еще Г.Ф. Шершеневич [Мохова, 2018, 193].

Проект закона о трансграничной несостоятельности, разработанный Минэкономразвития на основании Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности 1997 года так и остался только проектом [Шершеневич, 2000]. В пояснительной записке к нему указывалось, что его принятие «позволит упорядочить отношения в сфере несостоятельности, осложненной иностранным элементом, позволит более эффективно использовать потенциал реабилитационных процедур в деле о несостоятельности, а также распространить национальный режим рассмотрения дела о банкротстве на зарубежные активы российских компаний». Таким образом, Россия остается без адекватного правового инструментария без системного регулирования рассматриваемой сферы отношений.

Отечественному процессуальному правопорядку не известны основное и вторичное производства, «виртуальное вторичное» производство ни вопросы координации соответствующих производств.

В то же время, правоприменительная практика вынуждена сталкиваться с многочисленными вопросами оценки отношений несостоятельности, в которых проявляется юридическая связь с правопорядками различных юрисдикций. Суды при отсутствии прямых норм исходят из системного толкования национального законодательства и позиций, высказанных по конкретным спорам высшими судебными инстанциями.

Так, российские суды признали себя компетентными рассматривать дела о несостоятельности банкротстве иностранных лиц, если таковыми являются физические лица проживающие (проживавшие) в Российской Федерации. Для указанного вывода они руководствовались тесной связью возникших правоотношений с Россией (п. 1,3, 10 ч. 1 ст. 247 АПК РФ) и установленному Конституцией режиму пользования иностранных граждан правами наравне с гражданами (ч. 3 ст. 62 Конституции Российской Федерации, ст. 1196 ГК РФ). Однако

практика первоначально складывалась и совершенно противоположная. По своей сути суды расширили действие Закона о банкротстве преодолев формальный критерий гражданства, по сути, применив СОМІ стандарт (*центра основных интересов должника*) разработанный и активно используемый на Западе.

В отношении же иностранных юридических лиц суды пришли к выводу что по смыслу ч. 5 ст. 1 Закона о банкротстве правоотношения по банкротству иностранного юридического лица могут применяться только если такое иностранное лицо является кредитором в деле о банкротстве юридического лица, зарегистрированного на территории Российской Федерации и включенного в ЕГРЮЛ РФ (по месту инкорпорации компании). Такой взгляд отличается от подходов демонстрируемым к физическим иностранным лицам, проживающим в России и его нельзя назвать в полной мере отвечающим интересам Российской Федерации, с учетом существующих в иностранных государствах правовых механизмов возбуждения дел о банкротстве «псевдоиностранных» юридических лиц (чья регистрация за пределами государства является формальной при ведении постоянной экономической деятельности в ином государстве («офшорная деятельность») или возбуждения факультативного производства при банкротстве действительных иностранных компаний, имеющих имущество и кредиторов в Российской Федерации, что характерно для модели территориализма. Представляется необходимым использовать иностранный опыт для определения подсудности подобный тесту истеблишмента предприятия, разработанного в западной литературе (наличие в стране места операций, где должником осуществляется экономическая деятельность на постоянной основе). Рядом исследователей высказывается позиция согласно которой большая гибкость потребительского банкротства граждан нежели корпоративного позволит со временем выработать подходы, которые будут распространены на процедуры несостоятельности юридических лиц.

Следует отметить, что существуют примеры, когда иностранные суды признают российскую процедуру несостоятельности приоритетной (основным производством в условиях реализации модели модифицированного универсализма при отсутствии установления факта взаимности (руководствуясь понятием *comity, подразумевающим возможность признания приоритета с учетом международных обязательств и общественной пользы*), предоставляя необходимые средства судебной защиты на территории иностранного государства в поддержку основной процедуры банкротства, осуществляемой на территории России (например дело «Внешпромбанка») [Олевинский, 2017]. Так же в России существует однозначная практика относительно возможности привлечения к субсидиарной ответственности иностранных учредителей. В известном деле «Дальней степи» судом был привлечен к ответственности иностранный банк, как контролирующее должника лицо в сумме 1,2 млрд. рублей. Тем самым Россия является юрисдикцией, предусматривающей трансграничный характер судопроизводства по делам о банкротстве, вступая тем самым в конкурентную борьбу регулирования соответствующих правоотношений.

Необходимость преодоления правового вакуума коррелирует диапазону возможного толкования судами норм, подтверждая наличие неопределенности регулирования. Так, по вопросу применимого права к квалификации правоотношений иностранного лица, в отношении которого приняты меры в рамках дела о несостоятельности иностранным судом — Президиумом ВАС РФ были отменены решения нижестоящих инстанций и для квалификации правоотношений по оспариванию зачета и использована отсутствующая в гражданском законодательстве России коллизионная норма *lex fori concursus (закон страны открытия*

производства) для разрешения спора исходя из норм права государства, в котором осуществляется процедура банкротства должника (дело банка СНОРАС). Тем самым отечественной судебной практикой признается экстерриториальное значение судебных актов по делам о несостоятельности.

Однако более глубокое исследование практики признания последствий возбуждения иностранных банкротств с учетом действующего правового регулирования выявляет неоднородность и противоречивость существующих позиций в части необходимости экзекватуры и возможности приведения в исполнение не конечных судебных актов. Существующая судебная практика преимущественно руководствуется трактовкой принципа взаимности закрепленного в абз. 2 ч. 6 ст. 1 Закона о банкротстве на началах территориализма, предполагая необходимость доказывания исполнения отечественных судебных актов по конкретной категории споров на территории иностранного государства, что обоснованно критикуется в научной литературе [Тарасевич, 2019]. В то же время существуют примеры более широких подходов к вопросу приведения в исполнение иностранных решений, скорее относимых к простой позитивной взаимности. Таким образом, следует сделать вывод о неоднородности подходов правоприменителя.

Заключение

Проведенное исследование судебной практики демонстрирует, что российские суды сталкиваются с вопросами признания иностранных банкротств и обеспечения их трансграничного эффекта, защиты прав отечественных кредиторов при трансграничном банкротстве должника, вопросами применения иностранного права о несостоятельности, недопущения обхода иностранной юрисдикции в деле о банкротстве через российскую. Существующая правовая неопределенность связана с отставанием нормативно-правового регулирования рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве), осложненных иностранным элементом от развития отношений в этой сфере. Юрисдикционные барьеры ведения дел иностранных должников в совокупности с отсутствием адекватного механизма признания иностранных банкротств могут привести к возможности того, что Россия станет местом недобросовестного вывода активов.

Отечественная процессуальная модель трансграничной несостоятельности остается слабо развитой и не имеет системного регулирования. Фактически складывающаяся судебная практика и развивающаяся отечественная доктрина находятся в поиске баланса между существующими модификациями процессуальных моделей трансграничной несостоятельности в условиях правового вакуума. Собранный эмпирический материал не позволяет утверждать установление критерия предсказуемости отечественных судебных актов в области трансграничных отношений. Национальная модель трансграничной несостоятельности в настоящее время находится в состоянии начала формирования и ее отнесение к той или иной модификации представляется преждевременной.

Отсутствие надлежащего регулирования не исключает Россию из отношений трансграничной несостоятельности и не уменьшает значение возникающих в связи с этим вопросов правоприменения, от неопределенности которых страдает инвестиционная привлекательность, степень защищенности отечественных кредиторов и предпринимателей.

На данном этапе можно утверждать о назревшем вопросе гармонизации национального законодательства в сфере трансграничной несостоятельности. Для преодоления указанных вопросов видится необходимым изучение зарубежного опыта, где соответствующие институты

получили свое развитие с целью выявления сильных и слабых сторон и учета данных исследований при разработке законопроекта, регулирующего трансграничную несостоятельность. Перспективным представляется использовать опыт гармонизации трансграничного законодательства в Европейском союзе и стран, принявших законы на основании модельного закона о трансграничной несостоятельности ЮНСИТРАЛ. Региональная гармонизация представляется перспективной при формировании единых подходов на уровне Евразийского экономического союза.

Библиография

1. Голунов С. Трансграничная несостоятельность: вызовы для российской практики // Legal insight. 2018. № 2 (38). С. 24-29.
2. Ибрагимов А.Ф. Трансграничное банкротство: на пути к формированию единых подходов и механизмов правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 11. С. 151-159.
3. Информационное письмо ВАС РФ от 22.12.2005 № 96 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов».
4. Кох Г., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П. Международное частное право и сравнительное правоведение. М., 2003. С. 306.
5. Мохова Е.В. Компетентный суд и применимое право при привлечении директора должника к ответственности в трансграничном банкротстве // Закон. 2018. № 7. С. 86-106.
6. Мохова Е.В. Трансграничное банкротство: российские правовые реалии и перспективы // Закон. 2014. № 6. С. 62-73.
7. Мохова Е.В. Трансграничные банкротства: вопросов больше, чем ответов // Тематическое приложение к журналу «Legal Insight». 2016. С. 25.
8. Мохова Е.В. Трансграничные банкротства за рубежом и в России: в поисках баланса между универсализмом и территориальностью // Закон. 2016. № 5. С. 137-149.
9. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 5 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27.12.2017) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 12.
10. Олевинский Э. Правовые проблемы судебной реструктуризации долгов граждан // Банковское обозрение. Приложение «БанкНадзор». 2017. № 2. С. 62-65.
11. Определение АС Брянской области от 14.01.2016 по делу № А09-14352/2014.
12. Определение АС г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 21.01.2016 по делу № А56-42444/2015.
13. Определение Верховного Суда РФ от 10.10.2016 № 307-ЭС16-12310 по делу № А56-71378/2015.
14. Определение Верховного суда РФ от 12.01.2018 №301-ЭС17-201197.
15. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 6 августа 2018 года № 308-ЭС17-6757 (2, 3) по делу № А22-941/2006.
16. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 29.01.2018 № Ф10-4761/2017 по делу № А84-1209/2017.
17. Постановление АС Северо-Западного округа от 10.12.2018 по делу А56-71378/2015.
18. Постановление Президиума ВАС РФ от 12.11.2013 № 10508/13 по делу № А40-108528/12-50-1134.
19. Проект федерального закона о трансграничной несостоятельности (банкротстве).
20. Рягузов А.А. Методы регулирования трансграничной несостоятельности // Международное публичное и частное право. 2007. № 3. С. 2.
21. Рягузов А.А. Трансграничная несостоятельность – институт международного частного права // Международное публичное и частное право. 2007. № 4. С. 5.
22. Тарасевич А.Н. Принцип взаимности международного гражданского (арбитражного) процесса в процедурах несостоятельности (банкротства) в России // Юридическая наука. 2019. №2. С. 83-90.
23. Уведомление о вынесении судебного приказа по итогам рассмотрения подтвержденной Петиции ООО «Внешпромбанк» по главе 15 согласно Кодексу США о банкротстве.
24. Файншмидт Е.А., Юрьева Т.В. Зарубежная практика антикризисного управления. М., 2008. С. 137-138.
25. Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс. М., 2000. С. 193.
26. LoPucki L.M. The Case for Cooperative Territoriality in International Bankruptcy // Michigan Law Review. 2000. Vol. 98. P. 742.
27. Pottow J. Procedural Incrementalism: A Model for International Bankruptcy // Virginia Journal of International Law. 2006. Vol. 45:4. P. 1.
28. Torremans P. Cross-Border Insolvencies in EU, English and Belgian Law // Kluwer Law International. 2001. P. 3.

Procedural model of cross-border insolvency in legislation of Russia

Andrei N. Tarasevich

Postgraduate,
Sector of Civil law, civil and arbitration process,
Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences,
119019, 10, Znamenka st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: tarasevichandrew@gmail.com

Abstract

The existing international integration of financial institutions, the dependence of the domestic economy on imports of equipment and raw materials, market fluctuations in international hydrocarbon markets, the cyclical nature of the crisis of the global economy, the increase in cross-border groups of companies and the development trend of the transnational nature of economic activity determine the development of an effective domestic procedural model of cross-border insolvency. The author of the article analyzes the existing types of procedural models of cross-border insolvency described in the domestic legal doctrine, their forming principles and specific features. The development of Russian legislation on the regulation of bankruptcy procedures complicated by a foreign element is considered. An assessment of the compliance of the development of legal regulation with the emerging legal relations in the sphere under study is conducted, the most problematic areas are highlighted. An analysis of the emerging law enforcement practice of Russian courts is given. The conclusion summarizes the findings of the study and provides some recommendations for the direction of further research. It seems promising to use the experience of harmonization of cross-border legislation in the European Union and countries that have passed laws on the basis of the UNCITRAL model law on cross-border insolvency. Regional harmonization seems promising when forming common approaches at the level of the Eurasian Economic Union.

For citation

Tarasevich A.N. (2019) Protsessual'naya model' transgranichnoy nesostoyatel'nosti v zakonodatel'stve Rossii [Procedural model of cross-border insolvency in legislation of Russia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 167-176.

Keywords

Cross-border insolvency, universalism, territoriality, virtual territoriality, modified universalism.

References

1. Fainshmidt E.A., Yur'eva T.V. (2008) *Zarubezhnaya praktika antikrizisnogo upravleniya* [Foreign practice of crisis management]. Moscow.
2. Golunov S. (2018) Transgranichnaya nesostoyatel'nost': vyzovy dlya rossiiskoi praktiki [Cross-Border Insolvency: Challenges for Russian Practice]. *Legal insight*, 2 (38), pp. 24-29.
3. Ibragimov A.F. (2017) Transgranichnoe bankrotstvo: na puti k formirovaniyu edinykh podkhodov i mekhanizmov pravovogo regulirovaniya [Cross-border bankruptcy: on the way to the formation of common approaches and

- mechanisms of legal regulation]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* [Actual problems of Russian law], 11, pp. 151-159.
4. *Informatsionnoe pis'mo VAS RF ot 22.12.2005 № 96 «Obzor praktiki rassmotreniya arbitrazhnymi sudami del o priznanii i privedenii v ispolnenie reshenii inostrannykh sudov, ob osparivanii reshenii treteiskikh sudov i o vydache ispolnitel'nykh listov na prinuditel'noe ispolnenie reshenii treteiskikh sudov»* [Informational letter of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 96 dated December 22, 2005 “Review of the practice of arbitration courts reviewing cases on recognition and enforcement of foreign judgments, challenging decisions of arbitral tribunals and issuing writ of execution for enforcement of decisions of arbitral tribunals”].
 5. Koch G., Magnus U., Winkler von Morenfels P. (2003) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo i sravnitel'noe pravovedenie* [Private international law and comparative law]. Moscow.
 6. LoPucki L.M. (2000) The Case for Cooperative Territoriality in International Bankruptcy. *Michigan Law Review*, 98, p. 742.
 7. Mokhova E.V. (2018) Kompetentnyi sud i primenimoe pravo pri privlechenii direktora dolzhnika k otvetstvennosti v transgranichnom bankrotstve [Competent court and the applicable law in bringing the debtor's director to liability in cross-border bankruptcy]. *Zakon* [Law], 7, pp. 86-106.
 8. Mokhova E.V. (2014) Transgranichnoe bankrotstvo: rossiiskie pravovye realii i perspektivy [Cross-border bankruptcy: Russian legal realities and prospects]. *Zakon* [Law], 6, pp. 62-73.
 9. Mokhova E.V. (2016) Transgranichnye bankrotstva: voprosov bol'she, chem otvetov [Cross-border bankruptcies: there are more questions than answers]. *Tematicheskoe prilozhenie k zhurnalu «Legal Insight»* [Thematic supplement to the journal “Legal Insight”], p. 25.
 10. Mokhova E.V. (2016) Transgranichnye bankrotstva za rubezhom i v Rossii: v poiskakh balansa mezhdru universalizmom i territorial'nost'yu [Cross-border bankruptcies abroad and in Russia: in search of a balance between universalism and territoriality]. *Zakon* [Law], 5, pp. 137-149.
 11. (2018) *Obzor sudebnoi praktiki Verkhovnogo Suda Rossiiskoi Federatsii № 5 (2017) (utv. Prezidiumom Verkhovnogo Suda RF 27.12.2017)* [Review of the judicial practice of the Supreme Court of the Russian Federation No. 5 (2017) (approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on 12/27/2017)]. In: *Byulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 12.
 12. Olevinskii E. (2017) Pravovye problemy sudebnoi restrukturalizatsii dolgov grazhdan [Legal problems of judicial restructuring of citizens' debts]. *Bankovskoe obozrenie. Prilozhenie «BankNadzor»* [Bank review. Appendix: BankNadzor], 2, pp. 62-65.
 13. *Opredelenie AS Bryanskoj oblasti ot 14.01.2016 po delu № A09-14352/2014* [Determination of the AC of the Bryansk region of January 14, 2016 in case No. A09-14352 / 2014].
 14. *Opredelenie AS g. Sankt-Peterburga i Leningradskoj oblasti ot 21.01.2016 po delu № A56-42444/2015* [Determination of the AC of St. Petersburg and the Leningrad Region of January 21, 2016, in relation to case No. A56-42444 / 2015].
 15. *Opredelenie Sudebnoi kollegii po ekonomicheskim sporam Verkhovnogo Suda Rossiiskoi Federatsii ot 6 avgusta 2018 goda № 308-ES17-6757 (2, 3) po delu № A22-941/2006* [Determination of the Judicial Panel on Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation of August 6, 2018 No. 308-ЭС17-6757 (2, 3) in case No. A22-941 / 2006].
 16. *Opredelenie Verkhovnogo Suda RF ot 10.10.2016 № 307-ES16-12310 po delu № A56-71378/2015* [Determination of the Supreme Court of the Russian Federation of 10.10.2016 No. 307-ES16-12310 in case No. A56-71378 / 2015].
 17. *Opredelenie Verkhovnogo suda RF ot 12.01.2018 №301-ES17-201197* [Determination of the Supreme Court of the Russian Federation of 12.01.2018 № 301-ЭС17-201197].
 18. *Postanovlenie Arbitrazhnogo suda Tsentral'nogo okruga ot 29.01.2018 № F10-4761/2017 po delu № A84-1209/2017* [Resolution of the Arbitration Court of the Central District of January 29, 2017 No. F10-4761 / 2017 in case No. A84-1209 / 2017].
 19. *Postanovlenie AS Severo-Zapadnogo okruga ot 10.12.2018 po delu A56-71378/2015* [Resolution of the AU of the North-West District of December 10, 2018, in case A56-71378 / 2015].
 20. *Postanovlenie Prezidiuma VAS RF ot 12.11.2013 № 10508/13 po delu № A40-108528/12-50-1134* [Resolution of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 12.11.2013 No. 10508/13 in case No. A40-108528 / 12-50-1134].
 21. Pottow J. (2006) Procedural Incrementalism: A Model for International Bankruptcy. *Virginia Journal of International Law*, 45:4, p. 1.
 22. *Proekt federal'nogo zakona o transgranichnoi nesostoyatel'nosti (bankrotstve)* [Draft federal law on cross-border insolvency (bankruptcy)].
 23. Ryaguzov A.A. (2007) Metody regulirovaniya transgranichnoi nesostoyatel'nosti [Methods of regulating cross-border insolvency]. *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe parvo* [International public and private law], 3, p. 2.
 24. Ryaguzov A.A. (2007) Transgranichnaya nesostoyatel'nost' – institut mezhdunarodnogo chastnogo prava [Cross-Border Insolvency – Institute of Private International Law]. *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe parvo* [International Public and Private Law], 4, p. 5.
 25. Shershenevich G.F. (2000) *Konkursnyi protsess* [Competitive process]. Moscow.

26. Tarasevich A.N. (2019) Printsip vzaimnosti mezhdunarodnogo grazhdanskogo (arbitrazhnogo) protsesssa v protsedurakh nesostoyatel'nosti (bankrotstva) v Rossii [The principle of reciprocity of the international civil (arbitration) process in insolvency (bankruptcy) procedures in Russia]. *Yuridicheskaya nauka* [Legal science], 2, pp. 83-90.
27. Torremans P. (2001) Cross-Border Insolvencies in EU, English and Belgian Law. *Kluwer Law International*, p. 3.
28. *Uvedomlenie o vnesenii sudebnogo prikaza po itogam rassmotreniya podtverzhdennoi Petitsii OOO «Vneshprombank» po glave 15 soglasno Kodeksu SShA o bankrotstve* [Notice of a court order following the review of a confirmed Petition of Vneshprombank LLC under Chapter 15 of the US Bankruptcy Code].

УДК 347.65/.68; 347.67

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.022

Правовые способы обеспечения действия принципа свободы завещания в наследственном праве России и зарубежных стран

Конопляникова Татьяна Валерьевна

Кандидат педагогических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права и процесса,
юридический факультет,
Оренбургский государственный университет,
460018, Российская Федерация, Оренбург, просп. Победы, 13;
e-mail: tatoshka.miss@mail.ru

Шагивалеева Индира Закировна

Кандидат педагогических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права и процесса,
юридический факультет,
Оренбургский государственный университет,
460018, Российская Федерация, Оренбург, просп. Победы, 13;
e-mail: ishagivaleeva@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена принципу свободы завещания и определению обязательной доли в наследстве на примере Российской Федерации и зарубежных. В работе проанализированы различные точки зрения ученых. Выявлен ряд проблемных вопросов. Проведен анализ содержания принципа свободы завещания и его реализации в наследственном законодательстве Российской Федерации и законодательстве зарубежных стран. Практическая значимость данного принципа, заключается в предоставлении гражданину права свободно выразить своё волеизъявление относительно судьбы оставшегося после его смерти имущества. В тоже время, признавая в целом принцип свободы завещания, устанавливая его в качестве основы наследственного права, разные государства по-разному понимают его сущность и назначение, что во многом обусловлено сложившимися в обществе моральными, нравственными ценностями, отношением к семье и религии, представления о которых у разных народов неодинаковы. Исторически в наследственном законодательстве сложилась направленность на ограничение свободы завещания путем установления обязательной доли в наследстве для определенных категорий лиц. Это объясняется стремлением государств сохранять баланс между интересами семьи и правом лица свободно завещать свое имущество. Для достижения данной цели необходимо формирование грамотного и понятного нормативно-правового регулирования отношений, связанных с обязательной долей в наследстве для более справедливого ограничения права на свободу завещания.

Для цитирования в научных исследованиях

Конопляникова Т.В., Шагивалеева И.З. Правовые способы обеспечения действия принципа свободы завещания в наследственном праве России и зарубежных стран // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 177-185.

Ключевые слова

Наследственное право, принцип свободы завещания, обязательная доля в наследстве, завещание, наследники

Введение

Институт наследования является одним из старейших в гражданском праве, который рано или поздно затрагивает интересы каждого человека. Наследование представляет собой переход прав и обязанностей умершего лица – наследодателя к его наследникам. В состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности¹.

Возникновение института собственности и развитие брачно-семейных отношений поставили перед обществом множество вопросов, главный из которых — что делать с имуществом после смерти человека, которому оно принадлежит, как и между кем справедливо разделить это имущество. Общество было поставлено перед выбором, определить, что более соответствует принципу социальной справедливости: полная свобода распоряжения своей собственностью или необходимая забота общества о близких наследодателя, нуждающихся в такой помощи. Так, в данной работе речь будет идти о значении принципа свободы завещания и определении обязательной доли в наследстве на примере Российской Федерации и стран дальнего зарубежья.

Многие практические и теоретические аспекты анализа принципа свободы завещания, а также определение обязательной доли в наследстве рассматривались в широком перечне монографической литературы таких авторов, как Баринов Н.А., Блинков О.Е., Вавилин Е.В., Гонгало К.А., Гурьева Е.В., Михалев Е.Ю., Никифоров А.В., Покровский И.А. и других.

Правовые способы обеспечения действия принципа свободы завещания в наследственном праве России и зарубежных стран

Сегодня практически в любом государстве мира свобода завещания рассматривается как основополагающий принцип наследственного права. В Российской Федерации в наиболее общем виде он закреплен в ст. 1119 Гражданского кодекса Российской Федерации. При этом российский законодатель установил достаточно широкий круг прав лица, составляющего завещание.

Так, завещатель вправе совершить завещание, а может и не совершать; составить одно или несколько завещаний; не мотивировать свое решение относительно составления или несоставления завещания; завещать любое свое имущество либо его часть любым лицам; любым образом определить доли наследников в наследстве; лишить наследства всех или любого

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации: офиц. текст: по состоянию на 29 декабря 2015 г. / М - во юстиции Рос. Федерации. - Российская газ. - № 4255. - 2015.

из наследников по закону, не указывая причин такого лишения; включить допускаемые законом распоряжения и многое другое [Вавилин, Гурьева, 2006].

При этом свобода завещания не является безграничной. Установлены ее ограничения, связанные с: а) субъектом, обладающим правом на составление завещания; б) объектами, которые могут быть завещаны (только имущество, которое по закону может входить в наследственную массу); в) формой совершения завещания; г) содержанием завещания. Данные ограничения, установленные правом различных государств, могут существенно отличаться друг от друга, что связано с особенностью наследственного права в целом. Будучи отражением сложившихся в конкретном государстве обычаев, традиций, семейно-брачных, нравственных ценностей, право наследования и порядок ограничения свободы завещания в одной стране могут существенно расходиться с аналогичными правилами в другой.

Получается, что, признавая в целом принцип свободы завещания, устанавливая его в качестве основы наследственного права, разные государства по-разному понимают его сущность и назначение, т.к. один из важнейших аспектов рассматриваемого принципа - возможность установления определенных ограничений - неодинаков в разных странах [Баринов, Блинков, 2013].

Принцип свободы завещания - основа всех мировых систем наследственного права, но при этом сами системы существенно отличаются друг от друга.

Правило о неограниченности свободы завещания родилось фактически с момента возникновения самого завещания. Так, в римском праве возник так называемый институт обязательных наследников, согласно которому некоторые субъекты приобретали право наследования даже в том случае, если они были каким-либо образом (прямо или косвенно) отстранены от наследования [Покровский, 1917]. Римляне даже предложили обоснование применения такого правила: *Quasinonsanaementis fuerunt, ut testamentum ordinarent* (т.е. завещатель будто был не в здравом уме, что составил такое завещание) [Покровский, 1917].

Со времен Рима наследственное право претерпело существенные изменения, но направленность законодательства на ограничение свободы завещания путем установления обязательной доли в наследстве для определенных категорий лиц сохранилась.

Суть правила об обязательной доле в российском гражданском праве заключена в правилах ст. 1149 ГК РФ. Если завещатель лишил наследства того наследника, который имеет право на обязательную долю, либо косвенным путем свел на нет его право на обязательную долю, либо ограничил его в этом праве, причем нет оснований относить наследника к недостойным, то право на обязательную долю в случаях, предусмотренных законом, должно быть ему гарантировано. В этом случае действия завещателя могут повлечь недействительность завещания в той части, в которой оно ущемляет право наследника на обязательную долю.

К лицам, имеющим право на обязательную долю в наследстве, по российскому законодательству относятся несовершеннолетние дети наследодателя; нетрудоспособные дети наследодателя; нетрудоспособный супруг наследодателя; нетрудоспособные родители наследодателя; нетрудоспособные иждивенцы наследодателя.

Указанные лица наследуют независимо от содержания завещания не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону. То есть для определения того, какая доля причитается обязательному наследнику, необходимо выяснить, какую долю он получил бы, если бы завещания не было вовсе.

Можно сделать однозначный вывод о сущности правил об обязательной доле в наследстве. Их следует рассматривать в имманентной связи с принципом свободы завещания в качестве допустимого законом ограничения, направленного на защиту неотъемлемых прав граждан,

основ конституционного строя и общественной нравственности.

Аналогичная мысль признана и в зарубежной правовой литературе. Так, ученые США отмечают, что законы ограничивают свободу завещания только в тех случаях, когда наследодатель пытается достичь в завещании цели, которая запрещена или противоречит наиболее важным ценностям, признанным американским законодательством [Kelly, 2013].

Анализ законодательства различных стран показывает, что наследственное право в различных государствах существенно отличается друг от друга. Указанный факт связан с тем, что установление наследственных прав во многом обусловлено сложившимися в обществе моральными, нравственными ценностями, отношением к семье и религии, представления о которых у разных народов неодинаковы. Как следствие, правила об ограничении свободы завещания обязательной долей в наследстве в разных странах различаются, что обуславливает актуальность сравнительно-правового исследования заявленной проблематики [Patricia Ibarrola..., www].

Особенностью наследственного права США является то, что правовое регулирование отношений по наследованию осуществляется на уровне штатов. Тем самым правила об обязательной доле в наследстве в разных штатах различны. Например, по закону некоторых штатов устанавливается обязательная доля пережившего супруга в размере не менее 1/3 всего имущества завещателя.

Согласно ст. 1493 Гражданского кодекса Луизианы лицо, имеющее двух и более детей, должно оставить им половину имущества, а при наличии одного ребенка - одну четверть. При этом несовершеннолетние могут быть лишены права на обязательную долю по основаниям, предусмотренным законом [Никифоров, 2013]. Авторы, анализирующие указанный выше акт, отмечают, что правила, ограничивающие завещательную свободу, предназначены для обеспечения разумного баланса интересов физических лиц. Например, это необходимо для удовлетворения индивидуальных потребностей детей наследодателя, а также в силу социальных требований [Yiannopoulos, 1969].

Другой особенностью права США является особая роль суда при рассмотрении вопроса об обязательной доле [Никифоров, 2013].

В Германском гражданском уложении (далее - ГГУ) нормам об обязательной доле в наследстве посвящено почти четыре десятка параграфов. К субъектам, имеющим право на обязательную долю, по ГГУ относятся потомок наследодателя, его родители и супруг, вне зависимости от того, трудоспособны они или нет. Обязательная доля, так же, как и по российскому праву, составляет 1/2 от той доли, которая причиталась бы при наследовании по закону [Die Testierfreiheit und ihre..., www].

Отличия от российского законодательства в данном случае в следующем. Во-первых, "обязательные" наследники получают право на обязательную долю в наследстве вне зависимости от факта нетрудоспособности. Во-вторых, родители, являющиеся по немецкому праву наследниками второй очереди, получают право на обязательную долю только в том случае, если наследников первой очереди не имеется. В-третьих, до момента смерти наследодателя возможно оформление отказа наследника от обязательной доли, например, после получения "обязательным" наследником подарка от завещателя.

Во Франции правилам об обязательной доле в наследстве посвящено, так же, как и в Германии, большое число правовых норм. При этом французский законодатель определяет не размер обязательной доли, а, наоборот, долю в имуществе, которая может быть завещана. Так, "благотворения, сделанные либо посредством сделок между живыми лицами, либо посредством

завещания, не могут превышать половины имущества распоряжающегося лица, если к моменту смерти он имеет одного ребенка". Если же детей двое, допускается распоряжение 1/3 имущества, если трое и более детей - 1/4. Если же гражданин не имеет родственников по нисходящей линии и пережившего супруга, он может подарить или завещать все свое имущество.

В Великобритании исторически свобода завещания ограничена минимально. Так, до 1938 г. правовых ограничений свободы завещания, связанных с обязательной долей, не было вовсе. Закон о наследовании 1938 г. (вступил в силу с 1939 г.) установил ограничения свободы завещания, согласно которым завещатель должен оставить адекватное обеспечение для своей семьи [12]. Автор научной статьи 1940 г., написанной сразу после таких нововведений, отмечает, что предложенные правила обоснованны, т.к. полное лишение наследства своих близких нарушает финансовые обязанности наследодателя как супруга и родителя [Dainow, 1940].

Нормы Закона 1938 г. были несколько уточнены в 1975 г., когда были установлены следующие правила: если наследодатель не обеспечил некоторых лиц, прежде всего супруга и детей, разумным имущественным положением, то они могут потребовать обязательной доли [13]. Ряд категорий лиц имеют право опротестовать завещание: супруги, гражданские партнеры, дети (независимо от их возраста) и иждивенцы. Суд должен выявить, каково финансовое положение заявителя. При этом Закон 1975 г. обязывает суд учитывать определенные объективные факторы: финансовые ресурсы и потребности заявителя, любые обязательства и обязанности, которые перешли от умершего к заявителю, размер и характер имущества, физическое или психическое состояние заявителя, в том числе его инвалидность.

Испанский Гражданский кодекс также называет лиц, имеющих право на обязательную долю в наследстве. При этом дети наследодателя имеют право на получение 2/3 имущества. С другой стороны, завещатель может свободно распоряжаться оставшейся 1/3. Кроме того, переживший супруг имеет право на узурфрукт части имущества наследодателя [Patricia Ibarrola..., www].

Австралийские ученые отмечают, что в последние годы наметилась тенденция завещать наследственное имущество благотворительным организациям. При этом нарушился баланс между интересами семьи и правом лица свободно завещать свое имущество. В связи с этим постепенно нарастает конфликт между членами семей наследодателя и благотворительными организациями. При этом обзор судебной практики показал, что благотворительные организации часто были лишены наследства или их доля была существенно уменьшена в целях защиты семейных ценностей [Hannah, McGregor-Lowndes, 2008].

Например, по одному из дел было установлено, что наследодатель завещала свое имущество в следующих долях: 40% - армии спасения, 40% - королевскому обществу слепых, 5% - душеприказчице и 15% - сыну в возрасте 56 лет на момент смерти наследодателя. При этом в суде было установлено, что сын находился в вынужденных неблагоприятных обстоятельствах, и поэтому ему был предоставлен 71% от имущества [Hannah, McGregor-Lowndes, 2008].

Как видим на конкретном примере, свобода завещания может быть существенно ограничена, причем, как это принято в странах англосаксонской семьи, волеизъявлением суда, а не только законодателя. Порядок определения судом обязательной доли в наследственном имуществе включает два этапа. На первом этапе давалась оценка тому факту, был ли заявитель оставлен без надлежащего обеспечения. В случае положительного ответа на данный вопрос на втором этапе происходило определение того, какая доля в наследственном имуществе должна быть ему предоставлена. При этом суд не должен переписывать волю наследодателя. Он должен

лишь предоставить заявителю из наследственной массы такое имущество, которое могло бы обеспечить ему "надлежащее обслуживание, образование и продвижение в жизни" [Croucher, 2012].

Законодательство африканских стран сильно различается между собой. Более того, внутри одного государства могут действовать совершенно разные правила наследования (например, такая ситуация в Нигерии). В ряде государств свобода завещания абсолютна, лица могут свободно распоряжаться своим имуществом, даже полностью проигнорировать своих членов семьи и иждивенцев и отдать все свое имущество совершенно посторонним людям. При этом в последнее время ситуация стала меняться в сторону все большего ограничения свободы завещания. Это связано в том числе с тем, что многие африканские страны являются мусульманскими, а полная завещательная свобода позволила бы мусульманину распорядиться своим имуществом по завещанию в целях, противоречащих исламским правилам. В связи с этим были установлены некоторые ограничения свободы завещания, которые условно можно разбить на три аспекта [Patricia Ibarrola..., www]: ограничения, связанные с принятыми обычаями и традициями; ограничения, связанные с требованиями мусульманского права; ограничения, связанные с необходимостью обеспечения семьи и иждивенцев.

Встречаются также ограничения свободы завещания, связанные с конкретными объектами прав. Так, в ЮАР ограничено право завещателя разделять между наследниками земли сельскохозяйственного назначения, а также акции предприятий, связанных с деятельностью по переработке минералов [Fenemigho, 2013].

Проанализировав правовые нормы, связанные с обязательной долей в наследовании, действующие в различных государствах, следует обратить внимание на достаточно слабое регулирование предложенного вопроса в Российской Федерации: всего одна статья, содержащая четыре пункта. При этом, разумеется, дело не в количестве. Учитывая, что обязательная доля в наследстве - это институт, ограничивающий принцип свободы завещания, его регулирование должно быть достаточно подробным и полным, т.к. любое ограничение фундаментальных основ права возможно лишь для защиты прав и законных интересов граждан, общественной нравственности, общепользных благ.

Представляется, что путями совершенствования правового регулирования отношений, связанных с обязательной долей в наследстве, могут быть следующие: установление права завещателя при наличии строго определенных в законе обстоятельств лишить наследника права на обязательную долю; установление права для пережившего нетрудоспособного супруга отказаться от обязательной доли взамен на предоставление ему (ей) права пожизненного пользования жилым помещением наследодателя; включение в размер обязательной доли имущества, которое было подарено при жизни наследодателем наследнику или иным образом безвозмездно отчуждено.

Предложенные дополнения и изменения законодательства помогут более эффективно противодействовать злоупотреблениям правом на обязательную долю в наследстве, а также установят более справедливое ограничение права на свободу завещания.

Заключение

Таким образом, принцип свободы завещания является основополагающим в наследственном праве многих государств. При этом свобода завещания не является безграничной. Большинство стран ограничивает данный принцип путем введения обязательной доли в наследстве для разных категорий наследников, что позволяет сохранять баланс между

интересами семьи и правом лица свободно завещать свое имущество. Проанализировав правовые нормы, связанные с обязательной долей в наследовании, действующие в различных государствах, следует обратить внимание на достаточно слабое регулирование предложенного вопроса в Российской Федерации. Из этого следует, что с целью устранения необоснованного ограничения свободы завещания, исполнения подлинной воли наследодателя представляется необходимым формирование грамотного и понятного нормативно-правового регулирования отношений, связанных с определением обязательной доли в наследстве.

Библиография

1. Гражданский кодекс Российской Федерации: офиц. текст: по состоянию на 29 декабря 2015 г. / М - во юстиции Рос. Федерации. - Российская газ. - № 4255. - 2015.
2. Баринов Н.А., Блинков О.Е. Наследование в международном частном праве и сравнительном правоведении // Наследственное право. 2013. N 1. С. 33 - 40.
3. Вавилин Е.В., Гурьева Е.В. Новый порядок наследования и дарения. М.: Юркнига, 2006. 112 с.
4. Никифоров А.В. Правовое регулирование обязательной доли в наследственном законодательстве России и США // Наследственное право. 2013. N 1. С. 43 - 47.
5. Основы наследственного права России, Германии, Франции / Ю.Б. Гонгало, К.А. Михалев, Е.Ю. Петров и др.; под общ. ред. Е.Ю. Петрова. М.: Статут, 2015. 271 с.
6. Покровский И.А. История римского права. Петроград: Издание юридического книжного склада "Право", 1917. 430 с.
7. Croucher R.F. How free is free? Testamentary Freedom and the Battle between "Family" and "Property" // Australian Journal of Legal Philosophy. 2012. N 37. P. 9 - 27.
8. Daniel B. Kelly. Restricting Testamentary Freedom: Ex Ante Versus Ex Post Justifications // Fordham Law Review. 2013. Vol. 82. Issue 3. P. 1125 - 1185.
9. Die Testierfreiheit und ihre. URL: <http://www.erbrecht-ratgeber.de/erbrecht/testament/testierfreiheit.html>.
10. Fenemigho A.I. Statutory limitations to testamentary freedom in Nigeria: a comparative appraisal // NnamdiAzikiwe University Journal of International Law and Jurisprudence. 2013. Vol. 4. P. 69 - 83.
11. Hannah F., McGregor-Lowndes M. From testamentary freedom to testamentary duty: Finding the balance. Queensland University of Technology Brisbane, Australia, 2008. 41 p.
12. Joseph Dainow. Limitations on Testamentary Freedom in England // Cornell Law Review. 1940. Vol. XXV. N 3. P. 337 - 360.
13. Patricia Ibarrola. Limitations to Testamentary Freedom in different countries. URL: <http://www.zoomlaw.net/files/14-1138-43737,r261-1.php>.
14. Yiannopoulos A.N. Real Rights: Limits of Contractual and Testamentary Freedom // Louisiana Law Review. 1969. Vol. 30. December. N 1. P. 44 - 75.

Legal methods of ensuring the validity of the principle of freedom of will in the law of succession of Russia and foreign countries

Tat'yana V. Konoplyannikova

PhD in Pedagogy,

Docent,

Associate Professor at the Department of Civil Law and Process,

Faculty of Law,

Orenburg State University,

460018, 13, Pobedy av., Orenburg, Russian Federation;

e-mail: tatoshka.miss@mail.ru

Indira Z. Shagivaleeva

PhD in Pedagogy,
Docent,
Associate Professor at the Department of Civil Law and Process,
Faculty of Law,
Orenburg State University,
460018, 13, Pobedy av., Orenburg, Russian Federation;
e-mail: ishagivaleeva@mail.ru

Abstract

The article is devoted to the principle of freedom of the will and the determination of the mandatory share in the inheritance on the example of the Russian Federation and foreign ones. The paper analyzes the various points of view of scientists. Identified a number of problematic issues. The analysis of the content of the principle of freedom of the will and its implementation in the hereditary legislation of the Russian Federation and the legislation of foreign countries. The practical significance of this principle is to provide the citizen with the right to freely express his will regarding the fate of the property remaining after his death. At the same time, recognizing as a whole the principle of freedom of the will, establishing it as the basis of inheritance law, different states understand its essence and purpose in different ways, which is largely due to the moral and moral values prevailing in society, attitudes towards the family and religion, which different nations are not the same. Historically, inheritance legislation has developed a focus on restricting the freedom of a will by establishing an obligatory share in the inheritance for certain categories of persons. This is due to the desire of states to maintain a balance between the interests of the family and the right of a person to bequeath his property freely. To achieve this goal, it is necessary to form a competent and understandable legal regulation of relations connected with an obligatory share in the inheritance in order to more equitably restrict the right to freedom of the will.

For citation

Konoplyannikova T.V., Shagivaleeva I.Z. (2019) Pravovyye sposoby obespecheniya deystviya printsipa svobody zaveshchaniya v nasledstvennom prave Rossii i zarubezhnykh stran [Legal methods of ensuring the validity of the principle of freedom of the will in the law of succession of Russia and foreign countries]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 177-185.

Keywords

Inheritance law, principle of freedom of will, compulsory share in inheritance, testament, heirs.

References

1. (2015) Civil Code of the Russian Federation: official text: as of December 29, 2015 / M - in Justice Ros. Federation. - Russian gas. - № 4255.
2. (2013) Barinov N.A., Blinkov O.E. Inheritance in international private law and comparative law. *Inheritance law*. 1. P. 33 - 40.
3. Vavilin E.V., Gurieva E.V. (2006) *New order of inheritance and donation*. Moscow. Yurkniga, 112 p.
4. Nikiforov A.V. Legal regulation of the mandatory share in the hereditary legislation of Russia and the United States // *Inheritance law*. 2013. N 1. P. 43 - 47.

5. Fundamentals of inheritance law of Russia, Germany, France / Yu.B. Gongalo, K.A. Mikhalev, E.Yu. Petrov and others; under total ed. E.Yu. Petrova. M.: Statute, 2015. 271 p.
6. Pokrovsky I.A. History of Roman law. Petrograd: Publication of the legal book stock "Law", 1917. 430s.
7. Croucher R.F. How free is free? Testamentary Freedom and the Battle between "Family" and "Property" // Australian Journal of Legal Philosophy. 2012. N 37. P. 9 - 27.
8. Daniel B. Kelly. Restricting Testamentary Freedom: Ex Ante Versus Ex Post Justifications // Fordham Law Review. 2013. Vol. 82. Issue 3. P. 1125 - 1185.
9. Die Testierfreiheit und ihre. URL: <http://www.erbrecht-ratgeber.de/erbrecht/testament/testierfreiheit.html>.
10. Fenemigho A.I. Statutory limitations to testamentary freedom in Nigeria: a comparative appraisal // NnamdiAzikiwe University Journal of Law and Jurisprudence. 2013. Vol. 4. P. 69 - 83.
11. Hannah F., McGregor-Lowndes M. From testamentary freedom to testamentary duty: Finding the balance. Queensland University of Technology Brisbane, Australia, 2008. 41 p.
12. Joseph Dainow. Limitations on Testamentary Freedom in England // Cornell Law Review. 1940. Vol. XXV. N 3. P. 337 - 360.
13. Patricia Ibarrola. Limitations to Testamentary Freedom in different countries. URL: <http://www.zoomlaw.net/files/14-1138-43737,r261-1.php>.
14. Yiannopoulos A.N. Real Estate: Limits of Contractual and Testamentary Freedom // Louisiana Law Review. 1969. Vol. 30. December. N 1. P. 44 - 75.

УДК 374

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.023

Меры ответственности за нарушение договора имущественного страхования

Соколов Николай Викторович

Аспирант,
кафедра гражданского права и гражданского процесса,
Институт международного права и экономики им. А.С. Грибоедова,
111024, Российская Федерация, Москва, шоссе Энтузиастов, 21,
e-mail: nikolai.sokolov2010@yandex.ru

Аннотация

Исследование вопросов об ответственности за нарушение договора имущественного страхования, а также возможные гражданско-правовые меры по договору имущественного страхования. В результате работы был сделан вывод о том, что возможны случаи освобождения страховщика от уплаты страховой суммы; что спорным вопросом является отнесение освобождения от страховой выплаты к гражданско-правовой санкции; и в качестве меры защиты может выступать не возврат страховой премии в части или полностью.

В результате комплексного и всестороннего анализа страхового законодательства, особенно нормативно-правовых актов, были получены данные, представляющие собой теоретический и практический интерес, поскольку они характеризуют особенности изучаемого института.

Меры ответственности за нарушение договора имущественного страхования включают в себя большое количество проблем, которые появляются в результате недостаточного нормативного урегулирования, а также содержания в них большого количество коллизионных норм. Особенность сложностей, которые связаны с исполнением заключенных договоров имущественного страхования состоит в том, что они определяются лишь после наступления страхового случая. В результате этого, без решения данных сложностей в области страхования не получится создать правового регулирования страховых правоотношений и как результат единообразное толкование и использование правовых норм страхового законодательства, не только страховщиками, но и судами при разрешении споров.

Для цитирования в научных исследованиях

Соколов Н.В. Меры ответственности за нарушение договора имущественного страхования // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 186-191.

Ключевые слова

Договор имущественного страхования; меры ответственности; ответственность; риск.

Введение

На сегодняшний день правовой институт страхования находится вместе с самыми эффективными способами защиты имущественных интересов каждого участника гражданского оборота.

Договор имущественного страхования имущества выступает в качестве юридического документа, который определяет процедуру взаимодействия сторон. Каждая из них обладает конкретными правами, исполнение которых находится в компетенции партнера.

К сожалению, отмечаются случаи, при которых происходит нарушение договора имущественного страхования. Так, нарушение сторонами условий договора, а именно неисполнение, а также ненадлежащее исполнение существующих обязанностей, вызывает отрицательные последствия, которые охвачены категорией «гражданско-правовая ответственность за нарушение условий договора».

Несмотря на то, что данная категория постоянно возрастает, продолжаются научные споры, в частности относительно мер ответственности за нарушение договора имущественного страхования [Завидов, www, 347].

Основное содержание

Меры ответственности и сам институт ответственности страховщика являются главным способом защиты страхователя, поскольку это наиболее незащищенная сторона в договоре. Использование мер ответственности за нарушение договора имущественного страхования нацелено на защиту субъективных прав добросовестного участника страховых правоотношений, а также на предоставление стабильности и нерушимости страховых обязательств.

В рамках данной статьи рассмотрим некоторые меры ответственности, существующие за нарушение договора имущественного страхования, а также существующие проблемы в данной области.

Так, основной мерой ответственности является взыскание неустойки, а также возмещение убытков. Данные формы гражданско-правовой ответственности, традиционно используются в случае нарушения обязательств по договору имущественного страхования. В изучаемой сфере они используются в едином порядке.

В данном случае страхователю необходимо предоставить необходимые сведения о стоимости предмета страховой охраны. В иной ситуации страховщик обладает полным правом на то, чтобы взыскать со страхователя убытки в счет сумм, полученных в качестве платы за страхование.

Помимо этого, в ситуации невыполнении страхователем требования уведомить о различных изменениях в обстоятельствах, которые были известны страховщику при заключении договора страхования, и такое страхование, и такие обстоятельства оказывают непосредственное влияние на стоимость страхового риска, в результате этого страхователь несет ответственность в форме возмещения убытков.

Если говорить об убытках в рамках исполнения страховщиком страхового обязательства по страховой выплате, то они относятся к надлежащему исполнению, поэтому не совсем верно их называть убытками в привычном понимании.

Так, сама выплата проводится в пределах страховой суммы, которая при страховании

имущества не может быть больше страховой стоимости имущества [Посохов, 2006, 25].

При этом возникает проблема, связанная с определением суммы страхового возмещения. Сущность данной проблемы заключается в её многогранности. В настоящее время судебная практика склоняется к следующему: суды взыскивают *страховую сумму* со страховщика при гибели или утрате имущества.

При этом открытым остается вопрос о том, как поступать страховщику в том случае, когда при рассмотрении вопроса о выплате страхового возмещения им было установлено, что страховая стоимость застрахованного имущества в действительности ниже установленной по договору страховой суммы.

Исходя из этого нужно разграничить в договоре страхования гражданской ответственности понятия страховщик, причинитель вреда и потерпевший, поскольку объектом страхования выступают только имущественные интересы причинителя вреда.

В качестве меры защиты может выступать и освобождение страховщика от выплаты страхового возмещения. Данная мера является одной из наиболее значимых в страховой деятельности. Но, несмотря на это, здесь нет единства ни в доктрине, ни в судебной практике, результатом чего являются разногласия, возникающие при исполнении страховых договоров.

Для решения данной проблемы необходимо определить основания для освобождения страховщика от обязанности по страховой выплате, но только нормами закона. Помимо этого, основания освобождения страховщика от выплаты также можно предусмотреть в договоре.

Важно отметить, что тезис о допустимости установления оснований освобождения страховщика от выплаты только законом не может быть признан бесспорным.

Другой мерой, существующие за нарушение договора имущественного страхования взыскание неустойки.

По нашему мнению, неустойка выступает в качестве одного из способов обеспечения выполнения страховых обязательств [Роик, 2017, 255].

Она предоставляет возможность стороне, которая пострадала, защитить нарушенные права. Неустойку можно определить законом или соглашением сторон. В данном случае законную неустойку можно увеличить сторонами в случае, когда это не будет запрещено законом. Важно отметить, что неустойка обладает зачетным характером. Это значит то, что все убытки возмещаются в части, которая не покрывается неустойкой.

В качестве гражданско-правовой санкции за нарушение договора страхования предпринимательского риска применяется отказ страховщика в выплате страхового возмещения.

Страховщик обладает полным правом на то, чтобы предоставить отказать страхователю в уплате страховой выплаты в ситуации, при которой последний не выполнил обязанности по своевременному уведомлению страховщика о наступлении страхового случая.

Бывают случаи, когда данную санкцию страховщик традиционно применяет в качестве меры воздействия на страхователя, но никак ни в качестве меры ответственности. Отказ в выплате страхового возмещения предусматривается договором страхования имущественного риска, а также в правилах страхования [Петров, 2016, 67].

При рассмотрении освобождения страховщика от уплаты страхового возмещения важно сказать и о том, что бывают и ситуации освобождения страховщика от выплаты страховой суммы. Это происходит в случае, когда страховой риск был осуществлен в результате действий страхователя, которые в свою очередь были совершены умышленно.

ГК РФ определяет список оснований, согласно с которыми страховщика можно освобожден

от выплаты страхового возмещения, а также от возмещения страховой суммы. Интересно отметить, что данный список оснований не является закрытым. Освобождение от выплаты страхового возмещения наступает и при неисполнении страхователем правил суброгации в результате отказа от права требования к ответственному за ущерб, в итоге которого выполнение данной обязанности стало невыполнимым.

Дискуссионным остается и вопрос относительно того, является ли освобождение от страховой выплаты гражданско-правовой санкцией, поскольку основания освобождения не связаны с нарушениями страхователя.

Еще одной мерой является компенсация морального вреда. Данная форма ответственности является способом защиты законных интересов граждан. Он помогает в принудительном или добровольном порядке восстановить имущественные права, которые были нарушены

Сегодня практика относительно получению компенсации морального вреда со страховщика еще не сформировалась. Это связано с тем, что в основном в судах взыскиваются только небольшие суммы.

Данная мера ответственности действует лишь в случае, при котором отношения из страхового соглашения попадают под закон «О защите прав потребителей». Данное положение защищает граждан, которые получают товары или услуги для личных нужд, но не для предпринимательской деятельности.

Заключение

Таким образом, меры ответственности за нарушение договора имущественного страхования включают в себя большое количество проблем, которые появляются в результате недостаточного нормативного урегулирования, а также содержания в них большого количество коллизионных норм. Особенность сложностей, которые связаны с исполнением заключенных договоров имущественного страхования состоит в том, что они определяются лишь после наступления страхового случая.

В результате этого, без решения данных сложностей в области страхования не получится создать правового регулирования страховых правоотношений и как результат единообразное толкование и использование правовых норм страхового законодательства, не только страховщиками, но и судами при разрешении споров.

Библиография

1. Архипов А.П. Страхование: учебник / А. П. Архипов. – М.: КНОРУС, 2012. – 288 с.
2. Завидов Б.Д. Гражданско-правовая ответственность, вытекающая из обязательств: научно-практический и аналитический справочник URL: <http://voronej.arbitr.ru/images> (дата обращения: 15.02.2019)
3. Посохов С.П. Ответственность за нарушение договорных обязательств в праве Российской Федерации и стран Европейского Союза: Автореф. дис. канд. юрид. наук. – М., 2006. – С.25.
4. Петров Н.В. О гражданско-правовой ответственности за нарушение условий договора титульного страхования // Гуманитарные и юридические исследования. – 2016. – №3. – С. 179-185.
5. Роик В. Экономика, финансы и право социального страхования. Институты и страховые механизмы / В. Роик. – М.: Альпина Паблишер, 2017. – 258 с.
6. Руханов Д.С. Ответственность за нарушение договора страхования предпринимательского риска // Вопросы современной юриспруденции. – 2017. – № 3-4(65). – С. 67-73.
7. Сплетухов Ю.А. Страхование / Ю.А. Сплетухов, Е.Ф. Дюжиков. – М.: ИНФРА-М, 2015. – 320 с.
8. Уксусова И.Н. Гражданско-правовая ответственность и особенности ее страхования // Молодой ученый. – 2014. – №19. – С. 374-377.
9. Фогельсон Ю.Б. Комментарий к страховому законодательству // Юристь. – 2002. – С. 189-194.
10. Шихов А.К. Страхование право // Юридический Дом. – 2003. – №1. – С 255-259.

Measures of liability for violation of the property insurance contract

Nikolai V. Sokolov

Post-graduate student,
Department of Civil Law and Civil Procedure,
Institute of International Law and Economics named after A.S. Griboedov,
111024, 21, Enthusiasts st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: nikolai.sokolov2010@yandex.ru

Abstract

The study of issues of liability for violation of the contract of property insurance, as well as possible civil law measures under the contract of property insurance. As a result of the work, it was concluded that the insurer may be exempted from paying the sum insured; that it is a controversial issue to refer exemption from insurance payment to civil-law sanction; and as a measure of protection it may not be the return of the insurance premium in part or in full.

As a result of a comprehensive and comprehensive analysis of insurance legislation, especially regulatory legal acts, data were obtained that are of theoretical and practical interest, since they characterize the features of the institution being studied.

Liability measures for breach of a property insurance contract include a large number of problems that arise as a result of an inadequate regulatory settlement, as well as the content of a large number of conflict of laws rules in them. The peculiarity of the difficulties that are associated with the execution of property insurance contracts concluded is that they are determined only after the occurrence of the insured event.

As a result, without solving these difficulties in the field of insurance, it is impossible to create legal regulation of insurance legal relations and, as a result, a uniform interpretation and use of legal norms of insurance legislation, not only by insurers, but also by courts in resolving disputes.

For citation

Sokolov N.V. (2019) Mery otvetstvennosti za narusheniye dogovora imushchestvennogo strakhovaniya [Measures of liability for violation of the property insurance contract]. *Voprosy rossiyskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 186-191.

Keywords

Property insurance contract; liability measures; liability; risk.

References

1. Arkhipov A.P. (2012) Insurance: a textbook / A. P. Arkhipov. - Moscow. Knorus, 288 p.
2. Zavidov B.D. Civil liability arising from obligations: scientific, practical and analytical reference URL: <http://voronej.arbitr.ru/images> (appeal date: 02/15/2019)
3. Staves S.P. (2006) Responsibility for violation of contractual obligations in the law of the Russian Federation and the countries of the European Union: Author's abstract. dis. Cand. legal sciences. Moscow, P.25.
4. Petrov N.V. (2016) On civil liability for violation of the terms of a title insurance contract // Humanitarian and legal studies. №3. p. 179-185.
5. Roik V. (2017) Economics, Finance and Social Security Law. Institutions and insurance mechanisms / V. Roik. - M.: Alpina Publisher, 258 c.

-
6. Ruhanov D.S. (2017) Responsibility for violation of the contract of insurance of business risk. Questions of modern jurisprudence. No. 3-4 (65). - p. 67-73.
 7. Spletukhov Yu.A. Insurance / Y.A. Spletuhov, E.F. Dyuzhikov. - Moscow. INFRA-M, 2015. - 320 p.
 8. Uksusova I.N. (2014) Civil liability and features of its insurance. Young scientist. №19. - p. 374-377.
 9. Fogelson Y.B. (2002) Commentary on insurance law. Law. p. 189-194.
 10. Shikhov A.K. (2003) Insurance Law. Legal House. №1. - C 255-259.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.024

Правовые аспекты качества медицинской помощи

Литовка Алла Борисовна

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры публичного и частного права,
Дальневосточный институт управления (филиал),
Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ,
680000, Российская Федерация, Хабаровск, ул. Муравьёва-Амурского, 33;
e-mail: allalitovka@yandex.ru

Сизов Дмитрий Анатольевич

Магистрант,
Дальневосточный институт управления (филиал),
Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ,
680000, Российская Федерация, Хабаровск, ул. Муравьёва-Амурского, 33;
e-mail: king_rhobar_1@mail.ru

Аннотация

Цель данного исследования является рассмотрение правовых аспектов качества медицинской помощи. Методология данного исследования заключается в формально-юридических методах, методах анализа. Особое внимание автор уделяет изучению и анализу проблема обеспечения качества медицинской помощи. Правовое регулирование качества медицинской помощи формируется на основе социально-правового, административно-правового и гражданско-правового методов. Социально-правовой подход основывается на роли в помощи населению. Административно-правовой подход подразумевает использование лицензирования медицинской деятельности. Гражданско-правовой подход формируется путём слияния административно-правового и социально-правового подходов. На основании данного исследования определены факторы, повышающие эффективность медицинской помощи. Рассмотрены вопросы обязательственных отношений в данной сфере. В данном исследовании представлено текущее состояние и теоретические основы проблемы. Отражены основные нормативно правовые акты и законы регулирующие данную отрасль права. Выделены ключевые вопросы сформированы в выводах по каждому законодательному акту, поясняющему специфику в правовой структуре.

Для цитирования в научных исследованиях

Литовка А.Б., Сизов Д.А. Правовые аспекты качества медицинской помощи // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 192-198.

Ключевые слова

Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», качество медицинской помощи, медицинская услуга, гражданский кодекс Российской Федерации.

Введение

Современное состояние здоровья большей части населения, практической медицины, системы здравоохранения, а также разрастание и укоренение в России очевидной социальной неудовлетворённости актуализирует темы качества и правового статуса медицинской помощи в социальной системе государства и общества. Актуальность темы возрастает ввиду ускоряющейся коммерциализации практической медицины и явным дефицитом медицинской и правовой грамотности населения.

Основное содержание

Здоровье каждого человека – является важнейшим элементом системы развития любого государства и представляет собой высшую ценность как для государства в целом, так и для каждого человека в отдельности. Именно поэтому, защита прав и законных интересов пациента в системе здравоохранения предполагает обеспечение действенного и эффективного контроля качества медицинской помощи.

Конечно, качество медицинской помощи является одной из наиболее актуальных и не простых проблем, соответствующих современному этапу развития здравоохранения. Условием ее эффективного обеспечения является соответствие фактических параметров медицинской помощи критериям, прописанным в нормативно правовых актах.

Вместе с тем проблема обеспечения качества медицинской помощи тесно связана с вопросами организации оказания своевременной медицинской помощи, и конечно с вопросами контроля оказываемой медицинской помощью и, как следствие, с вопросами возникновения различных видов юридической ответственности [Елина, 2016, 91].

В соответствии со ст. 41 Конституции Российской Федерации государственные и муниципальные учреждения здравоохранения оказывают медицинскую помощь гражданам бесплатно, за счет бюджетных средств, страховых взносов и иных поступлений¹ [2].

Дополнительной юридической гарантией реализации конституционного права на медицинскую помощь явилось закрепление в современном отечественном здравоохранительном законодательстве правового института качества медицинской помощи.

В свете действующего законодательства понятие «качество медицинской помощи» представляет собой правовую категорию, характеризующую и влияющую на правоотношения в сфере охраны здоровья^{2, 3, 4}. Под качеством медицинской помощи понимают совокупность характеристик, отражающих своевременность оказания медицинской помощи, правильность выбора методов профилактики, диагностики, лечения и реабилитации при оказании медицинской помощи, степень достижения запланированного результата.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Российская газета. – 1993. – № 237

² Приказ ФФОМС от 01.12.2010 №230 «Об утверждении Порядка организации и проведения контроля объемов, сроков, качества и условий предоставления медицинской помощи по обязательному медицинскому страхованию» (ред. от 22.02.2017) // Российская газета. – 2011. – № 20

³ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (ред. от 03.08.2018) // Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 48. – Ст. 6724

⁴ Федеральный закон от 29.11.2010 № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» (ред. от 29.07.2018) // Собрание законодательства РФ. – 2010. – № 49. – Ст. 6422

По оценкам экспертов к правовому регулированию качества медицинской помощи в настоящее время существует три подхода, которые формируются на основе социально-правового, административно-правового и гражданско-правового методов. Социально-правовой подход основывается на социальной значимости медицинской помощи для населения в силу особого отношения государства к охране здоровья и возведения права граждан на охрану здоровья в конституционный ранг. Административно-правовой подход подразумевает использование превентивных административных методов и реализуется через систему лицензирования медицинской деятельности, представляющей собой институт предоставления, приостановления или лишения права на ее осуществление. В конечном итоге социально-правовой и административно-правовой подходы формируют основу для гражданско-правового метода регулирования качества медицинской помощи [Ходакова, 2016, 193].

Необходимо указать на то, что важным юридическим нововведением, является появление в положениях федерального законодательства определения таких понятий как «качество медицинской помощи», «экспертиза качества медицинской помощи», «эксперт качества медицинской помощи», а также закрепления в положениях законодательства правил, согласно с которыми такая экспертиза проводится. Согласно с положениями п. 21 ст. 2 ФЗ № 323-ФЗ качество медицинской помощи представляет собой совокупность характеристик, которые отражают своевременное оказания медицинской помощи, правильный выбор методов профилактики, диагностики, лечения и реабилитации при оказании такой помощи, а также степень достигнутого результата, который был запланирован.

Одним из важных показателей качества предоставленной медицинской помощи, является оценка ее своевременности, на практике данное понятие связано с понятием показанности либо обоснованности медицинской помощи, как соотношение необходимость совершения медицинских действий (бездействий) и их необходимость в определенный момент времени для пациента.

Если не будет выполнено медицинское вмешательство, которое показано и включено в стандарт, что утвержден нормативно-правовым актом федерального органа исполнительной власти, с современной позиций является как показатель, что медицинская помощь была оказана не надлежащего качества, основываясь на признаках неправильного выбора методов диагностики и лечения.

Необходимо отметить, что в определении понятия «качество медицинской помощи» есть пробел, а именно отсутствие в данном определении такой характеристики, как правильный выбор методов профилактики, диагностики, лечения и реабилитации. Но если рассматривать имеющиеся определение рассматриваемой нами правовой категории в системном единстве с иными нормами ФЗ № 323-ФЗ и рядом с другими федеральными законами и подзаконными актами, то очевидным станет, что необходимость проведения оценки такой характеристики как критерия для объективного суждения про качество, оказанной помощи, является важным как для пациента, так и для медицинских работников.

Положениями ст. 10 ФЗ № 323-ФЗ установлено, что качество оказанной помощи обеспечено применением порядка оказания помощи и стандартов медицинской помощи (п. 4), а также предоставление медицинской организацией гарантировано оказанным объемом медицинской помощи согласно с программой, по которой каждому гражданину гарантируется бесплатное оказания помощи в сфере медицинского обслуживания (п. 5). Организация и оказание такой помощи осуществляется согласно с порядком оказания помощи, который является обязательным для выполнения на всей территории Российской Федерации всеми медицинскими

организациями, а также основываясь на утвержденных стандартах предоставления такой помощи (п. 1 ст. 37).

Необходимо отметить, что на сегодняшний день существуют отдельные факторы, влияющие на то, что повышается качество оказанной помощи в сфере здравоохранения. По нашему мнению, одним из значимых факторов, который оказывает влияние на качество оказанной помощи, выступает кадровое обеспечение учреждений здравоохранения [Савельчева, 2016, 71].

В Указе Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683⁵ указано на то, что одной из стратегических целей развития здравоохранения и укрепления здоровья населения РФ (п. 71), является принятие необходимых мер, которые будут направлены повышение доступности и качества оказанной помощи.

Следует подчеркнуть, что представленные законодательные характеристики не включают центральную технологическую часть процесса оказания медицинской помощи, а лишь её начальный и завершающий этапы. Основная задача, которая стоит перед работниками сферы здравоохранения, является выбор правильного метода лечения (диагностики). Особое значение в данном случае имеет выполнение вмешательства без ошибок, при этом должны быть в обязательном порядке соблюдены установленные порядки и стандарты, как правило, от этого будет зависеть, выживет пациент или нет, а также, на сколько он будет удовлетворен конечным результатом. По нашему мнению отсутствие положения в ФЗ-323, которое касается необходимости оценки правильного выполнения медицинского вмешательства и степени удовлетворенности пациента создает трудности в понимании критериев качества оказанной помощи и создает определенные проблемы в правоприменительной практике. В связи, с чем считаем целесообразным дополнить положения ст. 2 указанного закона нормой, в которой были бы закреплены данные критерии.

Если обратиться к нормам, связанным с качеством медицинских услуг, то очевидно, что они не образуют логически стройную систему и не отражают специфики сферы медицины. Анализ главы 39 части 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) «Возмездное оказание услуг» и общих положений обязательственного права (часть 1 ГК РФ) приводит к выводу, что в нормах данного законодательного акта не установлены требования, которые могут быть предъявлены к субъектам, что оказывают услуги⁶. Именно с эти в большинстве случаев можно связать расплывчатый характер при осуществлении оценки качества оказанных услуг, а также данная ситуация не дает возможность правильно оценить ответственности исполнителя за услуги, которые были оказаны некачественно. Ещё менее адаптированы указанные законодательные положения к медицинским услугам. Стороны договора возмездного оказания услуг несут ответственности в соответствии с общими нормами гражданско-правовой ответственности, связанные нарушением обязательств. Вместе с тем в обязательственных правоотношениях, связанных с возмездным оказанием таких услуг потребитель выступает чаще более слабой стороной в силу того, что он его меньше осведомлен про состояние собственного организма, необходимость в конкретных видах услуг, технологической стороне выполнения конкретной услуги, а значит, невозможности проконтролировать данный процесс.

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) // Собрание законодательства РФ. –1996. – № 5. – Ст. 410.

⁶ Там же

Специальный закон «О защите прав потребителей» (далее – ЗоЗПП) дает лишь общие юридические требования к качеству услуг, в соответствии с которыми:

- на исполнителя возлагается обязанность по оказанию качественной услуги в соответствии с условиями договора;

- если в договоре отсутствуют положения, устанавливающие качество оказанной услуги, то в данном случае на исполнителя возлагается обязанность по оказанию услуги, которая должна соответствовать требованиям, которые предъявляются для такого рода услуг;

- в случае если в соответствии с законом либо в порядке, который установлен им, предусматриваются обязательные требования к такого рода услугам, на исполнителя возлагается обязанность по оказанию услуги согласно с данными требованиями (ст. 4)⁷.

Здесь наиболее ярко отражена слабая адаптированность данного закона к услугам медицинского характера, в отличие от отношений в сфере остальных услуг, розничной торговли и подрядных работ.

Необходимо указать на то, что в существующих правилах предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями, лишь упоминая о качестве медицинских услуг (пп. 8 п. 11), но каких-либо требований к качеству не содержат, поэтому в текстах договоров практически всегда отсутствуют требования к качеству. По мнению законодателя, медицинская помощь и услуги близки по своему содержанию им в дефинитивный аппарат не было включено понятие «качество медицинской услуги». Положениями п. 3 ст. 2 ФЗ-323 устанавливается, что медицинская помощь – это комплекс мероприятий, направленные на поддержание и (либо) восстановление здоровья и включающие предоставление услуг в сфере медицинского обслуживания [Белов, 2013, 45].

Заключение

Исходя из, вышесказанного можно заключить, что отсутствие в положениях ст. 2 ФЗ-323 понятия «качество медицинской услуги» можно объяснить тем, что на уровне законодательства медицинская услуга признается как компонент медицинской помощи. Однако говоря о чисто косметологическом вмешательстве, когда причиной обращения пациента, является не болезнь либо травма, а иная необходимость, к примеру, улучшение внешности, то в данном случае в соответствии с установленными в законе целями признать такие услуги медицинскими достаточно сложно. В данном случае основной является не цель, а содержание услуги, а также используемые средства и способы для ее достижения.

Библиография

1. Елина Н.К. Правовые аспекты качества медицинской помощи и добровольного информированного согласия на медицинское вмешательство // Медицинское право: теория и практика. – 2016. – № 2 (4). – С. 91-95.
2. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Российская газета. – 1993. – № 237
3. Приказ ФФОМС от 01.12.2010 №230 «Об утверждении Порядка организации и проведения контроля объемов, сроков, качества и условий предоставления медицинской помощи по обязательному медицинскому страхованию» (ред. от 22.02.2017) // Российская газета. – 2011. – № 20
4. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»

⁷ Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» (ред. от 04.06.2018) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 140

- (ред. от 03.08.2018) // Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 48. – Ст. 6724
5. Федеральный закон от 29.11.2010 № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» (ред. от 29.07.2018) // Собрание законодательства РФ. – 2010. – № 49. – Ст. 6422
 6. Ходакова О.В. Механизмы правового регулирования качества оказываемой медицинской помощи // Забайкальский медицинский вестник. – 2016. – № 1. – С. 193-205.
 7. Савельчева Э.М. Проблемы качества медицинской помощи в сфере здравоохранения // Эффективные системы менеджмента: качество, инновации, устойчивое развитие. – 2016. – № 5. – С. 71.
 8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.
 9. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» (ред. от 04.06.2018) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 140
 10. Белов В.А. Большой вопрос: гражданские правоотношения с медицинскими организациями // Законодательство. – 2013. – №11. – С. 45 - 49.

Legal aspects of the quality of medical care

Alla B. Litovka

PhD in Law, Docent,
Associate Professor at the Department of Public and Private Law,
Far Eastern Institute of Management (branch),
Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration,
680000, 33, Muravyova-Amursky st., Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: allalitovka@yandex.ru

Dmitrii A. Sizov

Student,
Far Eastern Institute of Management (branch),
Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration,
680000, 33, Muravyova-Amursky st., Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: king_rhobar_1@mail.ru

Abstract

Purpose of this study is to consider the legal aspects of the quality of medical care. The methodology of this study is formal legal methods, methods of analysis. The author pays special attention to the study and analysis of the problem of ensuring the quality of medical care. Legal regulation of the quality of medical care is formed based on socio-legal, administrative and civil law methods. The social and legal approach is based on the role of assistance to the population. Administrative and legal approach involves the use of licensing of medical activities. The civil-legal approach is formed by merging administrative-legal and social-legal approaches. On the basis of this study, the factors that increase the effectiveness of medical care were determined. Questions of the obligatory relations in this sphere are considered. This study presents the current state and theoretical foundations of the problem. The main normative legal acts and laws regulating this branch of law are reflected. The key issues are formed in the conclusions on each legislative act, explaining the specifics of the legal structure.

For citation

Litovka A.B., Sizov D.A. (2019) Pravovyye aspekty kachestva meditsinskoy pomoshchi [Legal aspects of the quality of medical care]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 192-198.

Keywords

Federal Law “On the Principles of Health Protection of Citizens in the Russian Federation”, quality of medical care, medical service, civil code of the Russian Federation.

References

1. Elina N.K. (2016) Legal aspects of the quality of medical care and voluntary informed consent to medical intervention. *Medical law: theory and practice*. № 2 (4). - p. 91-95.
2. (1993) The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993). Russian newspaper. № 237
3. (2011) Order of the FFOMS dated 01.12.2010 No. 230 “On Approval of the Procedure for Organizing and Conducting the Control of Volumes, Terms, Quality and Conditions of Providing Medical Care for Compulsory Medical Insurance” (as amended on 02.22.2017). *Rossiyskaya gazeta*. № 20
4. (2011) Federal Law of 21.11.2011 No. 323-FZ “On the Principles of Health Protection of Citizens in the Russian Federation” (ed. 03.08.2018) . Collection of the legislation of the Russian Federation. No. 48. - Art. 6724
5. Federal Law of 29.11.2010 No. 326-ФЗ “On Compulsory Medical Insurance in the Russian Federation” (as amended on 29.07.2018) . Meeting of the Legislation of the Russian Federation. - 2010. - № 49. - Art. 6422
6. Khodakova O.V. (2016) Mechanisms of legal regulation of the quality of medical care provided . *Transbaikalian Medical Journal*. 1. - p. 193-205.
7. Savelchev E.M. Problems of quality of medical care in the field of health . *Effective management systems: quality, innovation, sustainable development*. - 2016. - № 5. - p. 71.
8. Civil Code of the Russian Federation (Part Two) of January 26, 1996 No. 14-ФЗ (as amended on July 29, 2017) . Meeting of the Legislation of the Russian Federation. –1996. - № 5. - Art. 410.
9. RF Law of 07.02.1992 No. 2300-1 “On Protection of Consumer Rights” (as amended on 04.06.2018) . Meeting of the legislation of the Russian Federation. - 1996. - № 3. - Art. 140
10. Belov V.A. (2013) Patient question: civil legal relations with medical organizations . *Legislation*. 11. - p. 45 - 49.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.025

Формирование антикоррупционных компетенций как элемента современного правосознания: на примере транспортных вузов

Зарубина Марина Геннадьевна

Аспирант, старший преподаватель,
кафедра «Транспортное право»,
Российский университет транспорта,
127055, Российская Федерация, Москва, переулок Минаевский, 2;
e-mail: m-zarubina@mail.ru

Аннотация

Публикация посвящена анализу некоторых критериев оценки состояния образовательного процесса в вузах транспортной отрасли применительно к совершенствованию формирования антикоррупционных компетенций в образовательном процессе транспортных вузов. На основе анализа предложены критерии оценки компетенций, в целях совершенствования правовых организационных основ противодействия коррупции в ракурсе обеспечения образовательного процесса по подготовке специалистов-транспортников для транспортной системы РФ. Определены основные цели и задачи антикоррупционной политики. Раскрыта необходимость формирования у студентов антикоррупционной компетенции с использованием соответствующего дидактического материала. Предложения по внедрению в образовательный процесс программы формирования антикоррупционной компетентности. Необходимо скорректировать учебно-воспитательный процесс. Воспитание профессионального и бытового антикоррупционного поведения у студентов. Повышение культурного и интеллектуального уровня развития личности. Стремление к развитию способности в производстве интеллектуальной деятельности, инновационных разработок, авторских проектов, открытий. Разработка и внедрение новых процедур противодействия коррупции; применение адекватных процедур противодействия коррупции. Необходимо учитывать существующие сегодня риски в области антикоррупционной политики, применять эти знания в законотворчестве, определении и применении с соответствующими нормативно-правовыми актами. Сегодня процедуры противодействия коррупции пересматриваются, совершенствуются и обновляются, с учетом всех изменений во внешней и внутренней среде.

Для цитирования в научных исследованиях

Зарубина М.Г. Формирование антикоррупционных компетенций как элемента современного правосознания: на примере транспортных вузов // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 199-203.

Ключевые слова

Транспортное образование, правовое регулирование, антикоррупционная компетентность, профессиональное образование, формирование антикоррупционной компетенции.

Введение

На сегодняшний день проблему коррупции можно отнести к наиболее актуальным. ОАО «РЖД» во исполнение плана мероприятий по реализации Указа Президента РФ от 02.04.2013 N 309 (ред. от 30.10.2018) "О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона "О противодействии коррупции" [Shashkova, 2015] и в целях совершенствования организационных основ противодействия коррупции утверждает в 2015 году антикоррупционную политику. Данный документ разработан с учетом требований федеральных законов. В нем определены основные цели и задачи антикоррупционной политики, обязанности руководителей и работников, ответственность за несоблюдение антикоррупционной политики. «Антикоррупционная политика ОАО "РЖД" разработана в целях: формирования у руководителей и работников ОАО "РЖД", членов совета директоров ОАО "РЖД", акционера, инвестиционного сообщества и иных лиц единообразного понимания неприятия ОАО "РЖД" коррупции в любых формах и проявлениях; обеспечения соответствия деятельности ОАО "РЖД" законодательству Российской Федерации в области противодействия коррупции; минимизации рисков коррупции» [Астанин, 2016, 2.].

Основное содержание

По мнению автора, необходимо данную деятельность осуществлять уже в вузах, в образовательном процессе, на этапе получения профессиональной подготовки формировать у студентов антикоррупционную компетенцию с использованием соответствующего дидактического материала [Shashkova, 2017, 10]. Основным требованием к профессиональному образованию является его современность; представление о человеке-профессионале, как он живет, каково его назначение в мире, его роль в обществе, культуре, в природе, в сфере производства; есть ли заказ (социальный и политический) на его образование, каковы ожидания образования у самого человека, общества и производства. Одним из главных требований, предъявляемых к качеству профессиональной подготовки студентов должно быть наличие антикоррупционной компетентности, однако на сегодняшний день не разработано эффективной модели по ее формированию. Поэтому необходимо обогатить систему профессиональной подготовки специалистов транспортных вузов за счет внедрения в образовательный процесс программы формирования антикоррупционной компетентности. Для этого надо формировать у студентов активную гражданскую позицию, самостоятельное действие в учебной деятельности, антикоррупционное поведение.

Учебно-воспитательный процесс в транспортных вузах необходимо скорректировать в сторону профессионального и бытового антикоррупционного поведения. Формирование нравственно совершенной, не подверженной коррупции личности – главное направление воспитания граждан. Вместе с этим необходимо повышать культурный и интеллектуальный уровень развития личности, воспитывать способности в производстве интеллектуальной

деятельности. Ведь педагогическая деятельность должна быть направлена на развитие интеллектуальной культуры личности, познавательных мотивов, умственных сил, мышления, формирование мировоззрения. Интеллектуальная культура включает в себя комплекс знаний и умений в области умственного труда: умение определять цели познавательной деятельности, планировать ее, выполнять познавательные операции различными способами [Shashkova, 2017,75].

В долгосрочном плане противодействие коррупции может быть результативно только в том случае, если оно направлено не столько на сокращение ситуативных проявлений коррупции, сколько на выявление и устранение причин и условий ее появления и распространенности. Необходимо разрабатывать новые процедуры противодействия коррупции; применение адекватных мер противодействия коррупции, с учетом существующих рисков, определять соответствующими нормативными документами и актами. Процедуры противодействия коррупции пересматриваются, совершенствуются и обновляются с учетом изменений во внешней и внутренней среде, на основе проведенного аудита, выявленных недочетов, а также учитывая изменение в политической, экономической и правовой среде ОАО "РЖД". Поскольку экономические, отраслевые, законодательные и операционные условия постоянно меняются, выявление и оценка рисков коррупции осуществляются в постоянном порядке. Анализируется вся доступная информация, связанная с рисками коррупции. Антикоррупционная политика в ОАО «РЖД» основывается на следующих принципах:

1) соответствие законодательству Российской Федерации и общепринятым нормам. ОАО «РЖД» при осуществлении мероприятий по противодействию коррупции исходит из принципа необходимости их соответствия законодательству Российской Федерации, заключенным Российской Федерацией международным договорам и общепринятым нормам.

2) неприятие коррупции. ОАО «РЖД» придерживается принципа неприятия коррупции во всех ее формах и проявлениях при осуществлении любых видов деятельности. Указанный принцип означает полный запрет на совершение руководителями и работниками ОАО «РЖД», а также контрагентами ОАО «РЖД» непосредственно либо через третьих лиц коррупционной деятельности, включая посредничество в ее осуществлении, независимо от сложившейся практики ведения бизнеса в той или иной стране. Руководители и работники ОАО «РЖД» также должны воздерживаться от поведения, которое может быть истолковано окружающими как готовность совершить или участвовать в совершении коррупционного нарушения в интересах или от имени ОАО «РЖД».

Заключение

Необходимо проводить проверки кандидатов на руководящие и иные должности на предмет соблюдения принципа неприятия коррупции; периодической проверки руководителей и работников ОАО "РЖД" на предмет наличия конфликта интересов, соблюдения антикоррупционной политики ОАО "РЖД" и нормативных документов ОАО "РЖД" в области противодействия коррупции.

Библиография

1. Shashkova A.V. Study Manual on Bases of Russian Law // Cambridge Scholars Publishing. – 2015. – p.374.

2. Shashkova A.V. Pro et contra criminalization of corporate liability in the Russian Federation. *M. Kutafin University Law Review*. Volume 2. October 2017. Issue 2. p. 544 -554
3. Астанин В. В. Антикрупционная экспертиза в вопросах доктрины и практики // *Российская юстиция*. – 2016. – №. 8. – С. 5-9.
4. Астанин В. В. О реалиях и задачах корпоративного антикрупционного комплаенс // *Мониторинг правоприменения*. – 2017. – №. 3 (24).
5. Глухов Е. А., Землин А. И., Корякин В. М., Землина О. М. Противодействие коррупции в Российской Федерации. Учебник: [для подготовки бакалавров и магистров по направлениям Юриспруденция", "Государственное и муниципальное управление", а также специалистов по направлению "Правовое обеспечение национальной безопасности" 2013г.], 462 с.
6. Пшеничнюк Д. В. Роль когнитивного компонента в формировании антикрупционной компетенции у студентов // *Психология. Историко-критические обзоры и современные исследования*. – 2016. – Т. 5. – №. 6А. – С. 202-210.
7. Распоряжение ОАО "РЖД" от 24 февраля 2015 г. N 472р
8. Рыбаков О. Ю. Антикрупционная правовая политика: понятие и структура // *Мониторинг правоприменения*. – 2016. – №. 1 (18).
9. Указ Президента РФ от 02.04.2013 N 309 (ред. от 30.10.2018) "О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона "О противодействии коррупции" (вместе с "Положением о порядке направления запросов в Федеральную службу по финансовому мониторингу при осуществлении проверок в целях противодействия коррупции")
10. Черкасова Т. П., Лозовова Л. А. Антикрупционное воспитание как профилактика коррупционного поведения в профессиональной среде // *Проблемы противодействия коррупции на государственной и муниципальной службе и пути их решения в современной России*. – 2018. – С. 119-130.

Formation of anti-corruption competencies as an element of modern legal consciousness: on the example of transport universities

Marina G. Zarubina

Postgraduate student, senior teacher,
Department of Transport Law,
Russian University of Transport,
127055, 2, Minaevsky lane, Moscow, Russian Federation;
e-mail: m-zarubina@mail.ru

Annotation

The publication is devoted to the analysis of some criteria for assessing the state of the educational process in universities of the transport industry in relation to improving the formation of anti-corruption competences in the educational process of transport universities. On the basis of the analysis, criteria for evaluating competences are proposed in order to improve the legal organizational framework for countering corruption in terms of the educational process for training transport specialists for the transport system of the Russian Federation. The main goals and objectives of the anti-corruption policy are defined. The necessity of forming students' anti-corruption competence with the use of relevant didactic material is revealed. Proposals for the implementation in the educational process of the program of formation of anti-corruption competence. It is necessary to adjust the educational process. Education of professional and domestic anti-corruption behavior among students. Improving the cultural and intellectual level of personal development. The desire to develop the ability in the work of intellectual activity, innovation, copyright projects, discoveries. Development and implementation of new anti-

corruption procedures; application of adequate anti-corruption procedures. It is necessary to take into account the risks existing today in the field of anti-corruption policy, to apply this knowledge in lawmaking, definition and application with the relevant regulatory acts. Today, anti-corruption procedures are reviewed, improved and updated, taking into account all changes in the external and internal environment.

For citation

Zarubina M.G. (2019) Formirovaniye antikorrupsionnykh kompetentsiy kak elementa sovremennogo pravosoznaniya: na primere transportnykh vuzov [Formation of anti-corruption competencies as an element of modern legal consciousness: the example of transport universities]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 199-203.

Keywords

Transport education, legal regulation, anti-corruption competence, professional education, formation of anti-corruption competence.

References

1. Astanin V.V. (2016) Anti-Corruption Expertise in Doctrine and Practice. *Russian Justice*. №. 8. - p. 5-9.
2. Astanin V.V. (2017) On the realities and tasks of corporate anti-corruption compliance. *Law enforcement monitoring*. no. 3 (24).
3. Cherkasova T.P., Lozova L.A. (2018) Anti-corruption education as prevention of corrupt behavior in the professional environment. *Problems of counteracting corruption in state and municipal service and ways to solve them in modern Russia*. pp. 119-130.
4. Glukhov E. A., Zemlin A. I., Koryakin V. M., Zemlina O. M. *Anti-Corruption in the Russian Federation. Textbook: [for the preparation of bachelors and masters in the areas of jurisprudence ", " State and municipal management ", as well as specialists in the field of " Legal support of national security "2013]*, 462 p.
5. Order of JSC Russian Railways of February 24, 2015 N 472r
6. Presidential Decree of 02.04.2013 N 309 (ed. On 30.10.2018) "On measures to implement certain provisions of the Federal Law" On Combating Corruption "(together with" Regulations on the procedure for sending requests to the Federal Financial Monitoring Service in the implementation of checks to counter corruption ")
7. Pshenichnyuk D.V. (2016) The role of the cognitive component in the formation of students' anti-corruption competence. *Psychology. Historical and critical reviews and current research*. V. 5. - №. 6A. - p. 202-210.
8. Rybakov O. Y. (2016) Anti-corruption legal policy: the concept and structure. *Monitoring of law enforcement*. №. 1 (18).
9. Shashkova A.V. Pro et contra criminalization of corporate liability in the russian federation. *M. Kutafin University Law Review*. Volume 2. October 2017. Issue 2. p. 544 -554
10. Shashkova A.V. *Study Manual on Russian Law*. Cambridge Scholars Publishing. - 2015. - p.374.

УДК 347.44

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.026

Актуальные вопросы долевого участия в строительстве жилья

Лиликова Оксана Сергеевна

Кандидат юридических наук,
доцент,

доцент кафедры трудового и предпринимательского права,
Белгородский государственный национальный исследовательский университет,
308015, Российская Федерация, Белгород, ул. Победы, 85;
e-mail: Strebkova@bsu.edu.ru

Аннотация

Актуальность и новизна темы объясняется пробельностью законодательства в вопросах долевого участия в строительстве жилья, уточнения отдельных положения ФЗ № 214 на законодательном уровне. В статье рассматриваются проблемные вопросы долевого участия в строительстве жилья, с которыми сталкиваются как граждане-дольщики, выступающие в роли инвесторов, так и организации-застройщики на строительном рынке жилья. В работе показано, что несмотря на то, что ФЗ №214 был принят более десяти лет назад, он по-прежнему активно обсуждается как юристами-теоретиками, так и юристами-практиками. Сейчас можно сказать, что когда-то революционный закон в нынешней редакции стал, с одной стороны, более гибким в отношении строителей, а с другой – ужесточил их ответственность за работу вне его рамок. Что же касается покупателей жилья, то сейчас в России иного, более безопасного механизма вложений на рынке строящейся недвижимости для людей фактически не предусмотрено.

Для цитирования в научных исследованиях

Лиликова О.С. Актуальные вопросы долевого участия в строительстве жилья // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 204-211.

Ключевые слова

Договор долевого участия в строительстве жилья, дольщик, застройщик, исполнение обязательств, право на жилище.

Введение

В настоящее время строительство является самой интенсивно развивающейся отраслью в сфере экономики. Социально-экономические и политические изменения в России возродили рыночные отношения, что привело к активному развитию данного сектора и увеличению потребительского спроса на жилье.

По своей юридической природе конституционное право на жилище является государственно-правовым институтом, призывающим государство создавать условия для осуществления этого права, поощряя жилищное строительство. Вместе с тем, оно служит юридической базой для развития и совершенствования жилищного законодательства, системы жилищных правоотношений, совершения сделок и других юридически значимых действий с жилыми помещениями, организации управления и обеспечения сохранности жилищного фонда.

Поскольку отношения долевого строительства являются гражданско-правовыми отношениями имущественного характера, к ним применяются основные принципы гражданского законодательства: равенство участников отношений, неприкосновенность собственности, свобода договора, обеспечение восстановления нарушенных прав и их судебной защиты. По нашему мнению, принципы, содержащиеся в ст. 1 ГК РФ способны в полной мере отразить содержание, социальную направленность и особенности правового регулирования отношений долевого строительства.

Отдельные вопросы ответственности сторон в случае неисполнения договора оказались неурегулированными в специальном законе, что предопределило необходимость применения в этих случаях положений ГК РФ. В частности, если застройщик нарушает требования договора, дольщик предъявляет требование о возврате вложенных средств опираясь на положения ст. 395 ГК РФ.

Значение данного нормативно-правового акта в регулировании долевого строительства настолько велико, что цивилисты высказывали мнение о включении данных договорных правоотношений в специальный нормативный акт, что позволило сделать регулирование долевого строительства более подробным.

Основное содержание

Далеко не все граждане готовы совершать сделку купли-продажи недвижимости, поскольку не располагают суммой, достаточной для заключения договора и приобретения жилья в собственность. В помощь таким гражданам законодатель разработал правовую конструкцию участия в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и закрепил это понятия на законодательном уровне.

Такая форма регулирования договорных отношений купли-продажи недвижимости на сегодняшний день приобрела широкую популярность. Так, с января по июль 2018 года в Белгородской области по данным Росреестра было зарегистрировано 907 договоров участия в долевом строительстве. И эти показатели постоянно растут. Договор участия в долевом строительстве выгоден и застройщикам, так как предоставляет им возможность аккумулировать у себя средства необходимые для строительства, объединяя вклады частных лиц.

Однако данная форма привлечения капитала в строительство имеет определенные проблемы. Это выражается в несовершенстве законодательства, юридической коллизии правовых актов о долевом участии в строительстве, которые в свою очередь приводят к

ошибкам при заключении соответствующих договоров и увеличению судебных споров в этой сфере хозяйственной деятельности.

Договор представляет собой сумму двух обязательств: обязательства участника долевого строительства осуществить финансирование и обязательства застройщика построить объект и передать инвестору его долю.

Необходимо отметить, что застройщик приобретает право привлекать денежные средства дольщиков-инвесторов после исполнения определенных требований, установленных в ч. 1. ст. 3 ФЗ № 214:

- во-первых, застройщику необходимо получить разрешение на строительство;
- во-вторых, опубликовать, разместить и (или) представить проектную декларацию;
- и, в-третьих, оформить вещное право на застраиваемый участок.

Получается, что установив данные требования, законодатель в определенной мере создал серьезные проблемы для строительных компаний. Согласование проектов и разрешительной документации на практике растягивается на долгие месяцы, соответственно, строительство замораживается, растут издержки. Самостоятельное финансирование первоначального этапа строительства могут позволить себе лишь крупные игроки рынка, остальные же вынуждены обращаться в банки за инвестиционными кредитами. Таким образом, банки получают свою долю прибыли в виде процентов по кредитам или от реализации полученного в зачет жилья, что в результате приводит к удорожанию квартир в строящихся домах.

Кроме этого, ФЗ №214 запрещает застройщику внесение изменений в проект в ходе строительства. Например, нельзя без согласования с дольщиками строить дополнительные квадратные метры жилья и увеличивать количество квартир в доме. Но иногда в условиях кризиса только эти меры могут помочь застройщику закончить строительство в срок. Тогда как четкое следование букве закона может наоборот породить долгострой.

Если резюмировать вышесказанное, то ФЗ №214 ставит строительные компании в достаточно жесткие условия по обязательствам к дольщикам и государству, при этом не дает им инструменты влияния на чиновников, занимающихся разрешительной деятельностью. Разумеется, в подобной ситуации застройщики вынуждены применять все доступные методы, чтобы обезопасить свой бизнес.

По нашему мнению, нормы закона должны быть направлены на защиту интересов «слабой стороны», но, вместе с тем, не ущемлять права застройщика как основного участника на строительном рынке жилья.

Рассматриваемый договор должен содержать: конкретные данные, идентифицирующие объект долевого строительства, его описание в соответствии с проектной документацией; указание на срок, в который застройщик должен передать дольщику объект долевого строительства; цену объекта строительства, график оплаты. При не указании перечисленных условий, договор не сможет быть зарегистрирован.

Следует отметить, что строительные компании относятся скептически к закрепленным в ФЗ №214 инструментам урегулирования финансовых вопросов. Дело в том, что для застройщиков предусмотрен достаточно сложный механизм реализации права на получение неустойки при просрочке платежа дольщиком.

Во-первых, прежде чем расторгнуть договор, застройщик вынужден письменно предупредить дольщика о погашении им задолженности.

Во-вторых, после истечения тридцати дней деньги, внесенные дольщиком, ему необходимо будет вернуть, при этом пени удержать из этой суммы по закону нельзя.

В-третьих, если дольщик не спешит забрать свои деньги, то застройщик вынужден положить их на депозит с привлечением нотариуса, иначе по Гражданскому кодексу РФ за использование чужих денежных средств ему могут быть начислены пени.

Таким образом, в части урегулирования финансовых вопросов застройщики сталкиваются с серьезными препятствиями. С одной стороны, это объясняется желанием законодателя обезопасить участников долевого строительства от злоупотреблений строительных компаний, но с другой стороны, такие жесткие условия толкают застройщиков работать в обход ФЗ №214. По нашему мнению, обе стороны должны нести ответственность за нарушение своих обязательств в равной степени. Необходимо также учитывать, что нарушение финансовых обязательств участников долевого строительства может спровоцировать остановку строительства, а соответственно, привести к ущемлению интересов других дольщиков.

В анализируемых договорных отношениях очень важную роль играют условие о сроках. Согласно ч. 1 ст. 432 ГК РФ по общему правилу срок не относится к существенным условиям договора, он может оказаться таковым, только если условие о сроке названо как существенное в законе или иных правовых актах:

1) срок, в течение которого застройщик обязан передать дольщику жилое помещение (ч.1 ст. 6 ФЗ №214), - так называемый «срок передачи». Это существенное условие договора – данный срок должен быть единым для всех, заключивших договор.

2) срок, в течение которого дольщик должен принять объект.

По мнению некоторых юристов, законодатель оставляет без внимания важное условие - срок окончания строительства, который должен быть согласован сторонами в договоре и соответствовать сроку продолжительности строительства, указанному в проектной декларации. На наш взгляд, этот срок является основной точкой отсчета для определения срока передачи объекта долевого строительства и в случае включения его в договор, может обезопасить дольщиков от размытых трактовок данного условия застройщиком при возникновении споров.

К способам обеспечения исполнения обязательств застройщика по договору относятся: залог, поручительство банка, страхование.

Рассматривая обеспечение обязательства в форме залога необходимо отметить, что в зависимости от стадии строительства предмет залога меняет свое содержание. Так, по смыслу ст. 13 ФЗ №214, от регистрации договора до начала возведения объекта недвижимости, в залоге у дольщиков находится застраиваемый земельный участок. Государственная регистрация указанной ипотеки в силу закона осуществляется одновременно с регистрацией договора участия в долевом строительстве без дополнительного заявления. Такие отношения между участниками долевого строительства и дольщиками регулируются положениями ГК РФ и Федеральным законом «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

После принятия поправок в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» дольщики получили преимущество в получении денежных средств раньше других кредиторов. Тем не менее, в очереди удовлетворения требований кредиторов они только третьи. После реализации имущества банкрота согласно Закона сначала производится уплата налогов и выплата заработных плат и выходных пособий сотрудников, а затем только оставшиеся денежные средства направляются дольщикам и остальным кредиторам.

Даже если денежных средств у обанкротившейся компании достаточно для удовлетворения требований всех кредиторов, процесс взыскания растягивается надолго. В итоге деньги, которые получают дольщики, подвергаются инфляции и обесцениваются. С учетом быстрого роста цен на жилье, приобрести аналогичную квартиру спустя время уже невозможно.

Таким образом, обеспечение обязательств застройщика залогом вызывает много вопросов. Такой способ не может гарантировать участникам долевого строительства полной компенсации нарушенных прав.

В связи с последними изменениями в законодательстве, обязательным условием регистрации договора участия в долевом строительстве является обязательная передача на регистрацию:

1. экземпляра договора о страховании ответственности застройщика (договор вступает в силу в случае неисполнения обязательства по передаче застройщиком дольщику объекта долевого строительства по договору в срок);
2. договор поручительства - суть которого состоит в надлежащем исполнении застройщиком своего обязанности по передаче объекта строительства по договору участия в долевом строительстве. В роли поручителя может выступать любой банк, деятельность которого соответствует требованиям Закона № 214. Банк-поручитель отвечает перед дольщиком в том же объеме, что и фирма-застройщик (включая и оплату неустойки по договору).

Однако на практике, к сожалению, данная обеспечительная мера работает плохо:

Во-первых, банки крайне неохотно выдают застройщикам кредит на постройку дома, особенно, если строительство находится на начальной стадии. Оценивая собственные риски, банки понимают, что продать имущество застройщика крайне сложно, особенно если речь идет о земельном участке, находящемся в аренде.

Во-вторых, банки руководствуются серьезными нормативами, установленными Центральным Банком РФ, которым соответствует очень небольшая часть застройщиков.

В-третьих, самим застройщикам невыгодно брать кредит на строительство под проценты, тогда как они могут привлечь денежные средства инвесторов бесплатно.

Правозащитники тоже относятся к банковским гарантиям скептически, отмечая серьезные недостатки. Например, в п. 3 ч. 2 ст. 15.1 ФЗ № 214 указано, что срок действия договора поручительства должен быть на 2 года больше, чем срок основного договора участия в долевом строительстве. Но передача объекта иногда затягивается на долгие годы, а банки не продлевают договор поручительства дольше положенного законом времени. В результате, дольщики оказываются лишенными инструмента защиты перед застройщиками и не могут вернуть уплаченные денежные средства.

Поэтому большие надежды в вопросе противодействия недобросовестным застройщикам возлагаются на страхование их гражданской ответственности.

В строительном сообществе вопрос об оценке ФЗ № 214 до сих пор остается дискуссионным. Количество компаний, работающих на строительном рынке жилья, постоянно растет, однако критики в адрес законодателей меньше не становится.

Рассматривая плюсы и минусы ФЗ №214, необходимо отметить важное обстоятельство: то, что для потребителей является плюсом, для строительных компаний нередко оборачивается минусом. Это объясняется тем, что приоритетом для разработчиков закона являлась в первую очередь защита прав покупателей жилья.

Дольщики, заключившие договоры участия в долевом строительстве имеют ряд гарантий, закрепленных в ФЗ №214:

Во-первых, ужесточены требования к застройщику по проектной и правоустанавливающей документации. Теперь дольщики имеют право заранее изучить проект здания, планировку своей будущей квартиры, сроки сдачи дома. Некоторые изменения, безусловно, возможны, но в договоре эти моменты указываются заранее.

Во-вторых, исключена возможность так называемой «двойной» продажи квартир. Такая гарантия безопасности обусловлена необходимостью обязательной регистрации договора в Росреестре (Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии).

Таким образом, Росреестр выступает гарантом надежности сделки, поскольку не может дважды зарегистрировать одну и ту же недвижимость на разных лиц.

В-третьих, в законе установлена схема возврата денег дольщику, если договор будет расторгнут, с правом взыскания с застройщика пени и неустойки. Чтобы исключить возможность преднамеренного банкротства строительной компании, в ст.13 ФЗ №214 содержится указание о том, что с зарегистрировав договор, к дольщику на праве залога переходит земельный участок и возводимый на нем объект недвижимости.

К сожалению, несмотря на все меры защиты, ФЗ №214 не может гарантировать дольщику абсолютного спокойствия. Например, если застройщик затягивает сроки строительства, какими бы не были пени и штрафы, ускорить этот процесс участник долевого строительства не может.

Или другой пример: достаточно часто строительные компании откладывают дату регистрации договора с дольщиком, объясняя это тем, что удобнее зарегистрировать договоры одновременно после продажи всех квартир в доме. Юридически застройщики имеют на это право, поскольку ФЗ №214 не предусматривает конкретных сроков передачи договоров на государственную регистрацию. Однако в этом случае получается, что дольщики не защищены ни от «двойных» продаж, ни от возможных изменений в договоре.

По мнению И. Ивачева, рассматриваемый закон «принят без достаточной проработки» и в ряде случаев состоит из нечетких формулировок, что в конечном счете приводит к свободе действий застройщика [Ивачев, 2005]. Автор отмечает, что законом предусмотрено расторжение договора с дольщиком по инициативе одной стороны в случае существенного нарушения требований по качеству объекта недвижимости; однако критерии качества Закон не перечисляет.

Заключение

Подводя итог всему вышесказанному, приходим к выводу, что несмотря на то, что ФЗ №214 был принят более десяти лет назад, он по-прежнему активно обсуждается как юристами-теоретиками, так и юристами-практиками. Сейчас можно сказать, что когда-то революционный закон в нынешней редакции стал, с одной стороны, более гибким в отношении строителей, а с другой – ужесточил их ответственность за работу вне его рамок. Что же касается покупателей жилья, то сейчас в России иного, более безопасного механизма вложений на рынке строящейся недвижимости для людей фактически не предусмотрено. Не случайно, большинство граждан на сегодняшний день предпочитают приобретать квартиры в новостройках по договору участия в долевым строительстве в соответствии с ФЗ №214.

Библиография

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. - 04.08.2014. - № 31. - Ст. 4398.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // Собрание законодательства РФ. - 05.12.1994. - № 32. - Ст. 3301.
3. Федеральный закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ (ред. от 25.12.2018) «Об участии в долевым строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные

- акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. - 03.01.2005. - № 1 (часть 1). - Ст. 40.
4. Ивачев И. Новый закон – новые вопросы // Российская правовая газета «Эж-Юрист». - 2005. - №6. - С. 9-19.
 5. Официальный веб-сайт Управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр) // <http://www.rosreestr.ru> (01.03.2019).
 6. Кубасова Т. И., Новикова Н. Г., Суходолов А. П. Перспективы и проблемы развития жилищного строительства в России в контексте последних изменений законодательства // *Baikal research journal*. – 2017. – Т. 8. – №. 4.
 7. Гребенщиков В. С., Тутунджян А. А. Аналитический обзор ситуации по «проблемным» объектам долевого участия в строительстве в Российской Федерации // *Недвижимость: экономика, управление*. – 2016. – №. 3. – С. 13-17.
 8. Журавлева А. А. Договор об инвестировании строительства жилья и договор участия в долевом строительстве: соотношение понятий // *Журнал российского права*. – 2016. – №. 7 (235).
 9. Кирсанов А. Р. Законодательство о долевом строительстве: прошлое, настоящее и будущее // *Имущественные отношения в Российской Федерации*. – 2017. – №. 6 (189).
 10. Грахов В. П. и др. Особенности государственной поддержки жилищного строительства в регионе // *Экономический вестник Донбасса*. – 2016. – №. 1 (43).
 11. Свиринов Ю. А. Договор участия в долевом строительстве: проблемы теории и практики // *Ученые труды Российской Академии адвокатуры и нотариата*. – 2017. – №. 2. – С. 97-102.

Current issues of equity participation in housing construction

Oksana S. Lilikova

PhD in Law, Docent, Associate Professor at the Department of Labor and Business Law,
Belgorod State National Research University,
308015, 85, Pobedy st., Belgorod, Russian Federation;
e-mail: Strebkova@bsu.edu.ru

Abstract

The relevance and novelty of the topic is explained by the gaps in the legislation in matters of equity participation in housing construction, clarification of certain provisions of the Federal Law No. 214 at the legislative level. The article discusses the problematic issues of equity participation in housing construction, which are faced by both equity investors, acting as investors, and real estate developers in the construction housing market. The content of the contract is analyzed as a form of raising capital for construction. The paper shows that despite the fact that Federal Law No. 214 was adopted more than ten years ago, it is still actively discussed by both theoretical lawyers and practicing lawyers. Now we can say that once the revolutionary law in the current edition has become, on the one hand, more flexible with respect to builders, and on the other, has tightened their responsibility for working outside of its framework. As for home buyers, now in Russia there is in fact no other, safer mechanism for investing in the market for real estate under construction.

For citation

Lilikova O.S. (2019) Aktual'nyye voprosy dolevogo uchastiya v stroitel'stve zhil'ya [Legality as a basic principle of activities of internal affairs bodies]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 204-211.

Keywords

Contract of equity participation in housing construction, shareholder, developer, fulfillment of obligations, the right to housing.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993) (as amended by the RF Laws on Amendments to the RF Constitution of July 21, 2014 No. 11-FKZ). RF Legislative Assembly. - 08/04/2014. - No. 31. - Art. 4398.
2. Civil Code of the Russian Federation (Part One) of 11/30/1994 No. 51-FZ (as amended on 08/03/2018). Meeting of the legislation of the Russian Federation. - 12/05/1994. - № 32. - Art. 3301.
3. Federal Law of 30.12.2004 No. 214-ФЗ (as amended on 12.25.2018) "On participation in the shared construction of apartment buildings and other real estate objects and on introducing amendments to certain legislative acts of the Russian Federation". Collected Legislation of the Russian Federation. - 03/01/2005. - № 1 (part 1). - Art. 40
4. Ivachev I. New law - new issues. Russian legal newspaper "Ezh-Lawyer". - 2005. - №6. - p. 9-19.
5. The official website of the Office of the Federal Service for State Registration, Cadastre and Cartography (Rosreestr). <http://www.rosreestr.ru> (03/01/2019).
6. Kubasova T. I., Novikova N. G., Sukhodolov A. P. Prospects and problems of housing construction development in Russia in the context of recent changes in legislation. Baikal research journal. - 2017. - V. 8. - №. four.
7. Grebenshchikov, V. S., Tutundzhyan, A. A. Analytical review of the situation on "problematic" objects of equity participation in construction in the Russian Federation. Real Estate: Economics, Management. - 2016. - №. 3. - pp. 13-17.
8. Zhuravleva A. A. Contract on the investment of housing construction and the contract of participation in shared construction: the ratio of concepts. Journal of Russian Law. - 2016. - №. 7 (235).
9. Kirsanov A.R. Legislation on shared construction: past, present and future. Property relations in the Russian Federation. - 2017. - no. 6 (189).
10. Grahov VP and others. Features of state support for housing in the region. Economic Bulletin of Donbass. - 2016. - №. 1 (43).
11. Svirin Yu. A. The contract of participation in shared construction: the problems of theory and practice. Scientific works of the Russian Academy of Advocacy and Notaries. - 2017. - no. 2. - pp. 97-102.

УДК 347.42

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.027

Требования к застройщику, осуществляющему долевое строительство недвижимости, по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан

Зимнева Светлана Викторовна

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права и процесса,
Тюменский государственный университет,
625003, Российская Федерация, Тюмень, ул. Володарского, 6;
e-mail: swk1@yandex.ru

Белан Станислав Александрович

Магистрант,
Тюменский государственный университет,
625003, Российская Федерация, Тюмень, ул. Володарского, 6;
e-mail: stanislav.kgn@yandex.ru

Аннотация

Настоящая статья посвящена анализу требований, законодательно предъявляемых к застройщику при долевом строительстве недвижимости в Российской Федерации. Кроме того, авторами проведен сравнительный анализ положений, касающихся требований к застройщику в законодательстве об участии в долевом строительстве Российской Федерации и Республики Казахстан.

Отмечая близость законодательных положений о застройщиках, авторы подчеркивают и их существенные различия. В частности, в законодательстве Республики Казахстан выявлен критерий «безубыточная деятельность застройщика», установлены разные параметры по площади застройки с учетом статуса застраиваемой территории, которые отсутствуют в российском законодательстве. Авторы статьи анализируют эти и ряд других требований к застройщику и вносят предложение по совершенствованию действующего российского законодательства в части требований о размере собственных средств застройщика. Предлагается пересмотреть данное требование в сторону увеличения.

Для цитирования в научных исследованиях

Зимнева С.В., Белан С.А. Требования к застройщику, осуществляющему долевое строительство недвижимости, по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 212-219.

Ключевые слова

Долевое строительство, застройщик, требования к застройщику, площадь застройки, безубыточная деятельность, собственные средства.

Введение

Институт долевого строительства недвижимости является популярной и наиболее экономической формой реализации конституционного права на жилище. Соответствующая форма в силу договора образует правоотношения, в которых, с одной стороны, участники долевого строительства (дольщики), а с другой – юридические лица (застройщики). Первые со своей стороны вкладывают собственные денежные средства в жилищный проект, а вторые, в свою очередь, должны реализовать его. В конечном итоге – дольщики наделяются правом собственности на часть недвижимости (доля).

Стоит отметить, что строительство недвижимости по долевному принципу выгодно для контрагентов, то есть, и для застройщика, и для самих участников долевого строительства, поскольку позволяет снизить денежные затраты [Чукреев, 2014, 69]. Во-первых, участник долевого строительства может производить поэтапную оплату (рассрочку), а, во-вторых, стоимость жилья при этом ниже рыночной стоимости готового жилья.

Однако на практике участники долевого строительства недвижимости встречаются с существенными проблемами по причине недобросовестного исполнения обязательств застройщиками, в том числе, отсутствия надлежащего контроля органов государственной власти над деятельностью юридических лиц, как застройщиков [Зимнева, 2016, 28]. Наиболее частыми являются такие нарушения, как нарушение сроков завершения строительства (либо сдачи объекта недвижимости долевному собственнику), удержание (невыдача) ключей от квартиры, дополнительные выплаты, непредусмотренные договором, задержка в государственной регистрации прав собственности дольщика из-за отсутствия передаточного акта, двойная продажа объекта недвижимости, махинации с банковскими счетами, нецелевое использование средств и так далее [Воронова, 2013, 148].

С 1 июля 2019 года в Российской Федерации изменится схема долевого строительства недвижимости: путем реализации проектного финансирования, при котором все риски берут на себя застройщики и банки, а не граждане. На смену денежным средствам граждан, инвестирующим застройщика, придет банковское кредитование [Цуканова, Скопенко, 2018, 36]. Данные нововведения предполагают наличие специальных организационных требований к застройщикам.

Застройщики, привлекающие денежные средства участников долевого строительства, в Российской Федерации

Согласно пункта 1 статьи 2 Федерального закона "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" от 30.12.2004 № 214-ФЗ (далее – Закон РФ о долевом строительстве, Закон) под застройщиком понимается хозяйственное общество, то есть корпоративная коммерческая организация с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом либо некоммерческая организация (если создана на основании специального закона Российской Федерации от 15 апреля 1993 года № 4802-1 "О статусе столицы Российской Федерации") или унитарная некоммерческая организация в организационно-правовой форме фонда (если создана на основании

Федерального закона от 29 июля 2017 года № 218-ФЗ "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" (далее - Закон № 218-ФЗ).

Такое юридическое лицо

- имеет, как минимум, 3 года опыта участия в строительстве (создании) многоквартирных домов, причем общая площадь должна быть не менее 5 000 м² в совокупности;
- имеет на законных основаниях (как собственник, арендатор, субарендатор, в иных случаях) земельный участок;
- привлекает денежные средства участников долевого строительства объектов недвижимости.

В свою очередь, право на привлечение денежных средств застройщиком возникает при наличии проектной документации с положительным заключением экспертизы; собственные средства застройщика должны составлять не менее чем 10% от проектной стоимости строительства, также требуется отсутствие обязательств, указанных в Законе РФ о долевом строительстве, отсутствие процедуры банкротства или ликвидации, административного наказания в виде приостановления деятельности и другие (часть 2 статьи 3 Закона) [Тимошенко, www].

Нарушением со стороны застройщика будет открытие банковского счета в разных уполномоченных банках в пределах одного разрешения на строительство. При нескольких разрешениях на строительство необходимо иметь отдельный расчетный счет для каждого разрешения. В целях контроля за финансовой стороной застройщика предусмотрена годовая бухгалтерская отчетность, подлежащая аудиту. Также застройщиком составляется промежуточная ежеквартальная отчетность, которая раскрывается в свободном доступе.

Особое место в качестве требования к застройщику занимает, конечно, раскрытие информации и проектная декларация, что обеспечивает гласность деятельности юридического лица и доступность данных для контроля хода строительства. Так, размещению в единой информационной системе жилищного строительства подлежит само разрешение на строительство, информация о застройщике (наименование, юридический адрес, режим работы и так далее), проектная декларация, проект самого договора участия в долевом строительстве недвижимости, актуальные фотографии строящихся объектов недвижимости, технические, проектно-плановые, финансовые и иные документы.

Относительно проектной декларации стоит сказать, что она содержит не только дополнительную информацию о застройщике и проекте строительства, но и сообщает об объеме прав застройщика на привлечение денежных средств дольщиков [Чумакова, 2019, 84].

Чтобы гарантировать законные интересы дольщиков, в январе 2017 года создан государственный компенсационный фонд долевого строительства (Закон № 218-ФЗ) [Хлебников, 2017, 50]. Денежные средства фонда формируются за счет обязательных взносов застройщика.

Использование данных средств возможно в следующих случаях:

- выплата возмещения участникам долевого строительства недвижимости;
- финансирование мероприятий по завершению строительства объектов недвижимости;
- финансирование расходной части компенсационного фонда в связи с осуществлением своей деятельности.

Таким образом, российский законодатель установил достаточно жесткие требования к застройщику в целях повышения благонадежности застройщиков и гарантий для дольщиков.

Законодательство Республики Казахстан о долевом участии в жилищном строительстве

Законодательство Республики Казахстан, на наш взгляд, предъявляет более категоричные требования к застройщику в сфере долевого строительства. Сравнительный анализ соответствующих положений Закона РФ о долевом строительстве и Закона Республики Казахстан «О долевом участии в жилищном строительстве») от 7 апреля 2016 года № 486-V (далее – Закон РК о долевом участии) позволяет выявить особенности законодательных требований, предъявляемых к застройщикам, и указать на недостатки или преимущества правового регулирования отношений по участию в долевом строительстве в Российской Федерации.

Закон РК о долевом участии называет 3 способа организации долевого участия:

- получение гарантии Фонда гарантирования, то есть некоммерческой организации, гарантирующей в определенных случаях завершение строительства и последующую передачу доли участнику долевого строительства недвижимости, создается правительством государства.
- участие в проекте банка второго уровня¹.
- привлечение денежных средств после возведения каркаса жилого дома.

В Республике Казахстан требования к застройщику посредством любого из предоставленных законодателем способов следующие:

- опыт (не менее 3 лет);
- безубыточная деятельность;
- коэффициент заемных средств к собственным;
- площадь застройки.

Следует отметить, что в Законе РФ об участии в долевом строительстве понятие «безубыточная деятельность» отсутствует, вместе с тем российский законодатель требует от застройщика соблюдения нормативов финансовой устойчивости. В свою очередь, Закон РК о долевом участии в жилищном строительстве дополняет перечень требований к застройщикам: таким императивом, как безубыточная деятельность за последние 2 года.

Важным критерием соответствия застройщика требованиям закона является установление коэффициента заемных денежных средств к собственным.

Требование к размеру уставного капитала российский законодатель заменил на требование к размеру собственных средств застройщика, которые должны составлять не менее чем 10% от проектной стоимости строительства [Кирсанов, 2017, 70]. Но достаточно ли такой суммы, для того чтобы застройщик мог продемонстрировать банкам и участникам долевого строительства серьезность своих намерений осуществить инвестиционно-строительный проект?

¹ Все действующие банки, за исключением Национального банка Республики Казахстан, образуют второй уровень банковской системы. Нормативно-правовая основа таких банков – это Закон Республики Казахстан «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» от 31 августа 1995 г. № 2443.

Следует отметить, что в теории экономических наук коэффициент соотношения заемных и собственных средств отражает финансовую устойчивость организации. Чем выше значение, тем выше риск несостоятельности (банкротства) организации [Жданов, www]. В случае с застройщиком данный коэффициент играет роль гарантии с финансовой точки зрения для дольщиков. Законодатель Республики Казахстан утвердил значение коэффициента – не более 7. Таким образом, если стоимость строительства (сумма заемных средств) составляет 70 млн. условных единиц, то собственные средства застройщика по российскому законодательству составят – 7 млн. условных единиц, в Республике Казахстан – 10 млн. условных единиц². Таким образом, формально гарантированность в части финансов застройщика в Российской Федерации ниже, чем в Республике Казахстан.

Как известно, одна из причин появления обманутых дольщиков - недостаточное финансирование строительства. Собственные денежные средства застройщика, как и заемные, инвестируются в строительство объектов недвижимости, но они не могут в полной мере обеспечить защиту прав участников долевого строительства. Вместе с тем наличие внушительного размера собственных средств у застройщика может в дальнейшем способствовать быстрому и льготному банковскому кредитованию такого застройщика.

Следующий критерий для осуществления деятельности застройщиком - это площадь застройки. Законодатель Республики Казахстан дифференцирует требования к застройщикам по такому основанию, как значимость субъекта государства, поэтому, если строительство идет в городах республиканского значения, а также в столице, то застройщик должен иметь опыт строительства реализованных объектов общей площадью не менее 18 000 м², в остальных случаях, а именно, строительство в иных административно-территориальных единицах - не менее 9 000 м².

Таким образом, при таком разделении учитывается территориальный и статусный аспект.

По российскому закону подобной градации не предусмотрено, действует единый параметр (требование) - имеет опыт участия в строительстве (создании) многоквартирных домов общей площадью не менее 5 000 м² в совокупности. Таким образом, для российского застройщика определен меньший размер общей площади застройки, что позволяет участвовать в долевом строительстве более широкому кругу застройщиков.

Примечательно, что в Республике Казахстан органы муниципальной исполнительной власти наделены полномочиями в области долевого строительства. В частности, в их компетенции выдача разрешений на привлечение денежных средств участников долевого строительства недвижимости и их учет; запрос у субъектов долевого строительства (застройщики, уполномоченные компании, инжиниринговые компании, фонд гарантирования) необходимых материалов и документов; взаимодействие и сотрудничество с государственными органами по вопросам, относящимся к их компетенции и другое. В России же органы местного самоуправления не имеют специальных полномочий в сфере долевого строительства, а ограничиваются лишь рамками градостроительного законодательства: например, выдача разрешения на строительство или ввод объекта в эксплуатацию, проведение осмотра объекта недвижимости для проверки соответствия

² Без учета валютного курса.

утвержденным техническим регламентам, выдача рекомендаций для устранения выявленных нарушений и другие.

Заключение

Таким образом, требования к застройщику при осуществлении долевого строительства в законодательстве Республики Казахстан весьма сходны с российским, хотя имеются и отличия, некоторые из которых носят существенный характер.

Проведенный сравнительный анализ позволяет сформулировать рекомендации по совершенствованию законодательства о долевом строительстве в Российской Федерации в части требований к застройщику о размере собственных средств.

Считаем, что 10% барьер размера собственных средств застройщика от проектной стоимости строительства является недостаточным. Предлагаем пересмотреть данное требование в сторону увеличения. Российскому законодателю необходимо попробовать учесть положительный опыт Республики Казахстан, где предусмотрен более высокий размер собственных средств застройщика. На наш взгляд, увеличение размера собственных денежных средств застройщика повысит его привлекательность перед банком, как благонадежного и платежеспособного клиента. Банки в таком случае могут предоставить кредитные денежные средства застройщику под более льготный процент, а это, в свою очередь, может повлиять на снижение стоимости квадратного метра для участников долевого строительства.

Библиография

1. Воронова С.В. Правовое регулирование градостроительной деятельности и ЖКХ: учебное пособие. Тюмень: Издательство Тюменского государственного университета, 2013. 260 с.
2. Жданов И.Ю. Коэффициент соотношения заемных и собственных средств. Формула расчета. Норматив. URL: <http://finzz.ru/koefficient-sootnosheniya-zaemnyx-i-sobstvennyx-sredstv.html>.
3. Зимнева С.В. Ответственность застройщика за нецелевое использование денежных средств участников долевого строительства // Градостроительное право. 2016. № 4. С. 27-30.
4. Кирсанов А.Р. Законодательство о долевом строительстве: прошлое, настоящее и будущее // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2017. N 6. С. 64 - 74.
5. Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости имущества и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 30.12.2004 № 214-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 1 (часть 1). Ст. 40.
6. О долевом участии в жилищном строительстве: закон Республики Казахстан от 7 апреля 2016 года № 486-V ЗРК // Ведомости Парламента РК. 2016. № 7-II. Ст. 52.
7. 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 Рос. Федерации от 29.07.2017 N 218-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2017. № 31 (Часть I). Ст. 4767.
8. Тимошенко В. Стройка без риска? или Новые гарантии для дольщиков URL: <http://www.garant.ru/article/803482/#ixzz5hhawwMrB>.
9. Хлебников П. Застройка по новым правилам (анализ новелл Закона N 214-ФЗ) // Жилищное право. 2017. N 9. С. 43 - 54.
10. Цуканова Е.Ю., Скопенко О.Р. Проблемные вопросы законодательного регулирования участия в долевом строительстве: реальность и перспективы // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 10А. С. 33-39.
11. Чукарев А.А. Погашение требований участников строительства: критический анализ основных положений законодательства о банкротстве застройщиков // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2014. № 12. С. 69-79.
12. Чумакова О.В. Правовой статус застройщика в сфере капитального строительства // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 1А. 81-88.

**Requirements to the developer engaged in the shared construction
of real estate, according to the legislation of the Russian
Federation and the Republic of Kazakhstan**

Svetlana V. Zimneva

PhD in law,
Docent,
Associate Professor at the Department of Civil Law and Procedure,
Tyumen State University,
625003, 6, Volodarskogo st., Tyumen, Russian Federation;
e-mail: swk1@yandex.ru

Stanislav A. Belan

Undergraduate,
Tyumen State University,
625003, 6, Volodarskogo st., Tyumen, Russian Federation;
e-mail: stanislav.kgn@yandex.ru

Abstract

This article is devoted to the analysis of the requirements legally imposed on the developer in the construction of shared real estate in the Russian Federation. In addition, the authors conducted a comparative analysis of the provisions relating to the requirements for the developer in the legislation on participation in shared construction of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan.

Noting the proximity of the legislative provisions on developers, the authors emphasize their significant differences. In particular, the legislation of the Republic of Kazakhstan identified the criterion of "break-even activity of the developer", set different parameters for the building area, considering the status of the built-up area, which are not in the Russian legislation. The authors of the article analyze these and several other requirements for the developer and make a proposal to improve the current Russian legislation in terms of the requirements for the amount of the developer's own funds. It is proposed to revise this requirement upwards.

For citation

Zimneva S.V., Belan S.A. (2019) Requirements for a developer engaged in shared real estate construction under the laws of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan [Requirements to the developer engaged in the shared construction of real estate, according to the legislation of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 212-219.

Keywords

Shared construction, developer, requirements to the developer, building area, break-even activity, own funds.

References

1. Voronova S.V. Pravovoe regulirovanie gradostroitel'noj deyatel'nosti i ZHKKH: uchebnoe posobie. Tyumen': Izdatel'stvo Tyumenskogo gosudarstvennogo universiteta, 2013. 260 s.
2. Zhdanov I.YU. Koeffficient sootnosheniya zaemnyh i sobstvennyh sredstv. Formula rascheta. Normativ. URL: <http://finzz.ru/koefficient-sootnosheniya-zaemnyx-i-sobstvennyx-sredstv.html>.
3. Zimneva S.V. Otvetstvennost' zastrojshchika za necelevoe ispol'zovanie denezhnyh sredstv uchastnikov dolevogo stroitel'stva // Gradostroitel'noe pravo. 2016. № 4. S. 27-30.
4. Kirsanov A.R. Zakonodatel'stvo o dolevom stroitel'stve: proshloe, nastoyashchee i budushchee // Imushchestvennye otnosheniya v Rossijskoj Federacii. 2017. N 6. S. 64 - 74.
5. Ob uchastii v dolevom stroitel'stve mnogokvartirnyh domov i inyh ob"ektov nedvizhimosti imushchestva i o vnesenii izmenenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii: feder. zakon Ros. Federacii ot 30.12.2004 № 214-FZ // Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii. 2005. № 1 (chast' 1). St. 40.
6. O dolevom uchastii v zhilishchnom stroitel'stve: zakon Respubliki Kazahstan ot 7 aprelya 2016 goda № 486-V ZRK // Vedomosti Parlamenta RK. 2016. № 7-II. St. 52.
7. O publichno-pravovoj kompanii po zashchite prav grazhdan - uchastnikov dolevogo stroitel'stva pri nesostoyatel'nosti (bankrotstve) zastrojshchikov i o vnesenii izmenenij v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii: feder. zakon Ros. Federacii ot 29.07.2017 N 218-FZ // Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii. 2017. № 31 (CHast' I). St. 4767.
8. Timoshenko V. Strojka bez riska? ili Novye garantii dlya dol'shchikov URL: <http://www.garant.ru/article/803482/#ixzz5hhawwMpB>.
9. Hlebnikov P. Zastrojka po novym pravilam (analiz novell Zakona N 214-FZ) // ZHilishchnoe pravo. 2017. N 9. S. 43 - 54.
10. Cukanova E.YU., Skopenko O.R. Problemnye voprosy zakonodatelnogo regulirovaniya uchastiya v dolevom stroitel'stve: real'nost' i perspektivy // Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava. 2018. Tom 8. № 10A. S. 33-39.
11. Chukreev A.A. Pogashenie trebovanij uchastnikov stroitel'stva: kriticheskij analiz osnovnyh polozhenij zakonodatel'stva o bankrotstve zastrojshchikov // Imushchestvennye otnosheniya v Rossijskoj Federacii. 2014. № 12. S. 69-79.
12. Chumakova O.V. Pravovoj status zastrojshchika v sfere kapital'nogo stroitel'stva // Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava. 2019. Tom 9. № 1A. 81-88.

УДК 347.2/3

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.028

К вопросу о допустимости деления субъективного права волеизъявлением уполномоченного субъекта

Мальбин Дмитрий Андреевич

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права,
Российский государственный университет правосудия,
адвокат юридической фирмы «ЮСТ»,
119002, Российская Федерация, Москва, переулок Сивцев Вражек, 43;
e-mail: dm_malbin1504@list.ru

Аннотация

В статье рассматривается вопрос о возможности расщепления права собственности на вещь в свете опубликования Проекта Федерального закона № 651285-7 «О внесении изменения в статью 30 Жилищного кодекса Российской Федерации». В литературе часто встречаются доводы в пользу возможности деления права собственности по воле собственника. Такие доводы обоснованы диспозитивностью гражданского права и отсутствием законодательно установленных запретов для таких юридических действий. Вместе с тем встречающееся мнение о возможности расщепления права собственности волеизъявлением уполномоченного лица в действительности не имеет достаточных оснований. Автор приводит нормативные, теоретические и политико-правовые доводы о невозможности деления субъективного права на вещь волеизъявлением уполномоченного лица. Буквальный текст ст. 244 ГК РФ указывает на то, что общая собственность возникает только в случае приобретения вещи несколькими лицами на основании одного юридического факта. Институт общей собственности является исключением, возникновение которого обусловлено необходимостью обеспечения интересов субъектов общей собственности. Норма ст. 250 ГК РФ о преимущественном праве покупки отражает политику гражданского права по объединению долей в субъективном праве. Следовательно, расщепление субъективного права волей уполномоченного лица противоречит политике гражданского права.

Для цитирования в научных исследованиях

Мальбин Д.А. К вопросу о допустимости деления субъективного права волеизъявлением уполномоченного субъекта // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 220-227.

Ключевые слова

Субъективное право, правоотношение, общая собственность, деление права, вещное право.

Введение

Сохраняющаяся в настоящее время пауза в претворении в жизнь реформы законодательства о вещных правах, дорогу которой открыла Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (далее – Концепция), одобренная решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г., тем не менее не стесняет законодателя в изменении отдельных норм действующего законодательства. Некоторые из таких изменений следует поддержать, в отношении отдельных – привести критические замечания, но каждый законопроект определенно ставит перед наукой вопросы, которые требуют теоретического осмысления.

Не является исключением и Проект Федерального закона № 651285-7 «О внесении изменения в статью 30 Жилищного кодекса Российской Федерации» (далее – Законопроект), которым предлагается внести изменения в ст. 30 ЖК РФ, предусмотрев, что доля в праве общей собственности на жилое помещение может быть образована, а существующая доля может быть разделена на части при условии, если после образования или разделения доли общая площадь соответствующего жилого помещения на одного собственника составит не менее учетной нормы. Таким образом, Законопроектом предлагается определить условие разделения права собственности или существующей доли в праве общей собственности на жилое помещение на части, в качестве которого законодатель предлагает рассматривать соответствие выделяемой доли в праве общей собственности учетной норме. Вместе с тем до разрешения вопроса об условиях образования права общей собственности и выделения долей в нем следует прежде обсудить вопрос о принципиальной возможности выделения долей в праве волей управомоченного лица.

В п. 4.2 раздела IV Концепции отмечается, что наука и практика оценивают правила об общей собственности таким образом, что они не допускают образования общей собственности в силу договора, по которому единоличный собственник допускает к участию в своем праве других лиц. При этом отмечается, что данное ограничение препятствует гражданскому обороту, в связи с чем в Концепции предлагается установить, что собственник может допустить к участию в своем праве других лиц, образовав общую собственность с учетом ограничений, препятствующих неразумному дроблению права собственности на доли.

В юридической литературе такой подход находит поддержку. Так, например, Ю.О. Вербицкая полагает, что перечень оснований возникновения общей собственности не является исчерпывающим и не исключает возможности образования общей собственности и по другим основаниям, в том числе на основании договора с собственником [Вербицкая, 2008, 31]. У.Б. Филатова утверждает, что «распоряжение частью доли допустимо и с точки зрения возможности дальнейшего деления права, и с позиции целесообразности существования общей долевой собственности, которая при рациональном регулировании может быть вполне экономически оправданной» [Филатова, 2012, 10].

В судебной практике также встречаются случаи признания судом допустимым выделения волей собственника из права собственности доли и ее дальнейшего отчуждения, обоснованное отсутствием в действующем законодательстве запрета на такое выделение и абсолютной властью собственника (см. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 10 марта 2017 г. по делу № 33-3820/2017, Постановление Президиума Московского областного суда от 27 сентября 2006 г. № 596 по делу № 44Г-370/06).

Таким образом, аргументы, которые используются сторонниками возможности выделения

доли в праве собственности по воле собственника и ее последующего отчуждения третьему лицу, состоят в указании на диспозитивность гражданского права и отсутствие установленного законом запрета на такое действие. Вместе с тем возможность разделения права собственности на доли на основании договора, по которому собственник вещи передает другому лицу долю в праве собственности, представляется по меньшей мере спорной и не учитывает теоретические и практические препятствия для совершения таких юридических действий, а отсутствие в действующем законодательстве запрета на выделение на основании воли собственника доли в праве собственности и отчуждение ее по договору само по себе не свидетельствует о допустимости такого выделения, поскольку невозможность совершения определенного действия может быть предопределена природой вещей и установления законодательного запрета для этого не требуется.

Теоретико-правовые доводы

Действующее законодательство, несмотря на отсутствие прямого запрета на выделение доли в праве, не дает оснований для вывода о допустимости отчуждения собственности доли в праве собственности или части доли в праве общей собственности, а сама идея такого действия встречает теоретические препятствия.

Субъективное гражданское право традиционно понимается в качестве меры возможного поведения управомоченного лица [Богданов, 2017, 47; Братусь, 1950, 11], возможности действовать [Гордон, 2013, 211; Матузов, 1972, 249]. Принимая во внимание изложенное, следует прийти к выводу о том, что субъективное право не подлежит разделению, поскольку, будучи мерой возможного поведения или возможностью совершать определенные действия, не может быть разделена сама возможность определенного поведения. Возможность деления относится лишь к тем явлениям, в содержании которых могут быть выделены определенные части (доли), что очевидно не относится к возможности. Мера возможного поведения идеальна и не может быть разделена на части, следовательно, управомоченное лицо может только предоставить такую возможность, но не выделить в ней часть. При этом предоставление возможности осуществления действий не тождественно выделению доли в ней; предоставление возможности совершения действий в отношении объекта права собственности возможно на основании закона или договора, в результате которого управомоченное лицо приобретает возможность совершения действий наряду с собственником вещи.

Вероятный аргумент, который может быть выдвинут против данного тезиса, состоит в том, что сам закон закрепляет институт общей собственности, признавая тем самым возможность деления субъективного права. Данный аргумент нельзя признать столь существенным: во-первых, хотя закон и указывает на возникновение в определенных случаях долей в праве собственности, тем не менее доля в праве по тексту закона понимается не как часть возможности, а как возможность нескольким лицам совершать определенные действия в отношении объекта права; во-вторых, закон допускает образование долевой собственности в порядке исключения.

Политико-правовые доводы

Политико-правовые причины возникновения и существования института общей собственности состоят в необходимости защиты прав и интересов участников отношений, складывающихся при поступлении вещи в обладание нескольких лиц. При отсутствии

института общей собственности поступление вещи к нескольким лицам, например в порядке наследования, привело бы к тому, что только одно лицо приобрело бы право на вещь, а остальные довольствовались бы денежной компенсацией. Вместе с тем участники таких отношений равноправны и имеют одинаковый интерес в приобретении вещи, поэтому вопрос о передаче вещи в собственность одного лица невозможно решить без нарушения интереса одной из сторон. Закон допускает возможность существования на стороне управомоченного субъекта нескольких лиц в качестве исключения, поскольку только при таком подходе возможно соблюдение баланса интересов всех лиц.

Об исключительности отношений общей собственности свидетельствует институт преимущественного приобретения доли в праве при отчуждении таковой одним из сособственников (ст. 250 ГК РФ). Право стремится к урегулированию общественных отношений и предотвращению конфликта, обладание вещью несколькими субъектами с неизбежностью формирует правовой конфликт, с чем право определенно мириться не может. Правила о преимущественном приобретении доли в праве направлены на «объединение» права и исключение тем самым аномальных ситуаций принадлежности вещи нескольким лицам и правовых конфликтов. Отчуждение одним из сособственников доли в праве собственности не является нарушением прав другого сособственника, но является основанием реализации особого правомочия по преимущественному приобретению отчуждаемой доли, поэтому механизм осуществления преимущественного права представляет собой не защиту права, а механизм устранения ненормального состояния дробного субъективного права. Принимая во внимание то, что субъективное право стремится к объединению, а закон устанавливает условия для такого объединения, отметим, что вывод о допустимости выделения собственником доли в праве собственности и отчуждения ее другому лицу очевидно расходится с политикой гражданского права.

Развивая с использованием метода *reductio ad absurdum* идею возможности выделения собственником доли в праве собственности, следует сделать вывод о том, что допустимым является в том числе деление права собственности на миллионы или миллиарды долей. Очевидно, что право не может мириться с такой аномальной ситуацией, которая находится в абсолютной дисгармонии с нормальными общественными отношениями и правосознанием.

Абсолютный характер права не является свидетельством абсолютной власти субъекта над собственным правом, поскольку абсолютная власть управомоченного субъекта возможна только в отношении объектов права, в качестве которых выступают материальные и духовные блага, по поводу которых складываются общественные отношения [Лапач, 2002, 71]. Субъективное право собственности не может являться объектом самого себя, объектом вещного права всегда является вещь, о чем указано в ст. 128 ГК РФ и что подчеркивается в юридической литературе [Ахметьянова, 2013, 25; Гамбаров, 2013, 186], и именно в отношении вещи у управомоченного субъекта существует возможность дозволенного поведения.

Вместе с тем отождествление доли в праве с объектом права собственности довольно распространено. Так, например, в Постановлении Президиума Московского областного суда от 27 сентября 2006 г. № 596 по делу № 44г-370/06 прямо указывается, что доля в праве на вещь является объектом вещного права. Однако с таким выводом невозможно согласиться, поскольку доля в праве собственности, будучи «частью» субъективного права, также имеет своим объектом вещь.

Ошибка, кажется, связана со смешением категорий «доля в праве» и «доля в вещи», которые не тождественны друг другу. Доля в праве представляет собой объем правомочий уполномоченного лица в содержании субъективного права, в то время как доля в вещи является

материальной частью вещи. Такая же ошибка наблюдается и в Законопроекте, который устанавливает пределы деления права на жилое помещение и в котором в качестве такого предела выступает учетная норма жилой площади.

Нормативные доводы

Нельзя также не обратить внимание на то, что положения ГК РФ однозначно указывают на возможность образования общей собственности несколькими лицами исключительно на основании одного юридического факта – приобретения вещи совместно. Так, согласно п. 4 ст. 244 ГК РФ, общая собственность возникает при поступлении в собственность двух или нескольких лиц имущества, которое не может быть разделено без изменения его назначения (неделимые вещи) либо не подлежит разделу в силу закона.

Поступление вещи в собственность как основание возникновения общей собственности связано с приобретением несколькими лицами права собственности на вещь. Так как в тексте нормы речь идет о поступлении вещи в собственность нескольких лиц, собственник, в собственность которого вещь поступила ранее, не может, согласно буквальному смыслу п. 4 ст. 244 ГК РФ, своим волеизъявлением выделить долю в праве собственности и передать такую долю третьему лицу, поскольку в случае, когда одно лицо уже является собственником, приобретения вещи несколькими лицами не происходит.

А.В. Зарубин указывает, что дробление права единоличной собственности с образованием общей собственности по воле единоличного собственника допустимо, поскольку дробление права собственности есть не что иное, как отчуждение вещи единоличным собственником коллективу, участником которого он сам является [Зарубин, 2017, 9]. Вместе с тем с такой аргументацией согласиться нельзя. Очевидно, что собственник вещи при рассмотрении его членом коллектива, который сам по себе субъектом права не является, не может произвести отчуждение вещи в свою пользу наряду с отчуждением вещи в пользу третьих лиц.

Нельзя также не заметить, что при дроблении права собственно отчуждения вещи не происходит, поскольку собственник, выделивший долю в своем праве собственности, остается субъектом права собственности. В п. 2 ст. 218 ГК РФ указано, что право собственности на имущество, которое имеет собственника, может быть приобретено другим лицом на основании договора купли-продажи, мены, дарения или иной сделки об отчуждении этого имущества. Таким образом, отчуждение вещи всегда предполагает возникновение права собственности на вещь у одного лица и, как следствие, прекращение права у прежнего правообладателя, а не расщепление права между субъектами.

Заключение

Проведенный анализ показывает, что отсутствуют нормативные, теоретико- и политико-правовые причины, допускающие возможность выделения собственником доли в праве собственности с отчуждением ее в пользу третьего лица. Общая собственность как явление исключительное возникает только по основаниям, установленным законом; расширительное толкование таких оснований является недопустимым, поскольку исключение из общего правила не может толковаться расширительно. Основанием возникновения общей собственности является приобретение вещи в собственность несколькими лицами на основании одного юридического факта (наследование, сделка об отчуждении с множественностью лиц на стороне приобретателя и т. д.). В свою очередь, вывод о возможности расщепления субъективного права

волеизъявлением уполномоченного лица, обоснованный по существу только ссылкой на диспозитивность гражданского права, кажется не имеющим достаточных оснований.

Библиография

1. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 10.03.2017 по делу № 33-3820/2017. URL: [https://advokat-malov.ru/zakony-i-kodeksy/zakon-ob-ipoteke-zaloge-nedvizhimosti/glava-ii--zaklyuchenie-dogovora-ob-ipoteke/statya-11--zakon-ob-ipoteke-\(zaloge-nedvizhimosti\)/sud-praktika-k-state-11-zakon-ob-ipoteke-\(zaloge-nedvizhimosti\)-52153.html](https://advokat-malov.ru/zakony-i-kodeksy/zakon-ob-ipoteke-zaloge-nedvizhimosti/glava-ii--zaklyuchenie-dogovora-ob-ipoteke/statya-11--zakon-ob-ipoteke-(zaloge-nedvizhimosti)/sud-praktika-k-state-11-zakon-ob-ipoteke-(zaloge-nedvizhimosti)-52153.html)
2. Ахметьянова З.А. К вопросу об объектах права собственности // Юрист. 2013. № 23. С. 25-28.
3. Богданов Е.В. Свобода и произвол как элементы договорного регулирования общественных отношений // Журнал российского права. 2017. № 3. С. 41-53.
4. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М.: Госюриздат, 1950. 367 с.
5. Вербицкая Ю.О. Сделки, направленные на установление общей долевой собственности // Вестник ВАС РФ. 2008. № 4. С. 30-33.
6. Гамбаров Ю.С. Добровольная и безвозмездная деятельность в чужом интересе вне договорного отношения и не по предписанию закона. Выпуск 1. Общественный интерес в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2013. № 1. С. 151-240.
7. Гордон В.М. Иски о признании (часть первая) // Вестник гражданского права. 2013. № 6. С. 190-246.
8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон Рос. Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.10.1994. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/
9. Жилищный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.12.2004; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24.12.2004. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=200993&fld=134&dst=1000000001,0&rnd=0.9441961736794975#0>
10. Зарубин А.В. Дробление права собственности на жилое помещение помимо воли собственника и обращение взыскания на вновь образованную долю // Российский судья. 2017. № 10. С. 9-13.
11. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. URL: <http://privlaw.ru/sovet-pokodifikacii/conceptions/koncersiya/>
12. Лапач В.А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. СПб.: Юридический Центр Пресс, 2002. 542 с.
13. Матузов Н.И. Личность. Права. Демократия: теоретические проблемы субъективного права. Саратов, 1972. 292 с.
14. О внесении изменения в статью 30 Жилищного кодекса Российской Федерации: проект Федерального закона № 651285-7. URL: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/651285-7>
15. Постановление Президиума Московского областного суда от 27.09.2006 № 596 по делу № 44г-370/06. URL: <https://www.lawmix.ru/obsh/38128>
16. Филатова У.Б. Отчуждение части доли в праве общей долевой собственности: анализ положений проекта Гражданского кодекса Российской Федерации // Российская юстиция. 2012. № 8. С. 9-11.

On the admissibility of the division of a subjective right by the will of an authorised person

Dmitrii A. Mal'bin

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of civil law,
Russian State University of Justice,
Lawyer at the law firm “YUST”,
119002, 43, Sivtsev Vrazhek lane, Moscow, Russian Federation;
e-mail: dm_malbin1504@list.ru

Abstract

The article deals with the theoretical issue of the admissibility of the division of the right to property in connection with the publication of Draft Federal Law No. 651285-7 “On amending Article 30 of the Housing Code of Russian Federation”. Some scholars argue in favour of the admissibility of the division of the right to property by the will of an owner. Such arguments are justified by the dispositivity of civil law and the absence of legally established prohibitions against such legal actions. The author of the article points out that the division of the right to property by the will of an authorised person does not really have sufficient grounds and puts forward normative, theoretical and political legal arguments for the impossibility of dividing a subjective right to property by the will of an authorised person, including the following ones: Article 244 of the Civil Code of the Russian Federation indicates that common property can only be a result of acquisition of a thing by several persons on the basis of one legal fact; the institution of common ownership is an exception, which was introduced due to the need to protect the interests of co-owners; Article 250 of the Civil Code of the Russian Federation (“Preferential right of the purchase”) reflects the policy of civil law, aimed at pooling shares in subjective law.

For citation

Mal'bin D.A. (2019) K voprosu o dopustimosti deleniya sub"ektivnogo prava voleiz"yavleniem upolnomochennogo sub"ekta [On the admissibility of the division of a subjective right by the will of an authorised person]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 220-227.

Keywords

Subjective right, legal relation, common property, division of a right, property right.

References

1. Akhmet'yanova Z.A. (2013) K voprosu ob ob"ektakh prava sobstvennosti [On objects of the right to property]. *Yurist* [Lawyer], 23, pp. 25-28.
2. *Apellyatsionnoe opredelenie Sverdlovskogo oblastnogo suda ot 10.03.2017 po delu № 33-3820/2017* [Appellate determination made by the Sverdlovsk Regional Court on March 10, 2017 (Case No. 33-3820/2017)]. Available at: [https://advokat-malov.ru/zakony-i-kodeksy/zakon-ob-ipoteke-zaloge-ndvizhimosti/glava-ii--zaklyuchenie-dogovora-ob-ipoteke/statya-11--zakon-ob-ipoteke-\(zaloge-ndvizhimosti\)/sud-praktika-k-state-11-zakon-ob-ipoteke-\(zaloge-ndvizhimosti\)-52153.html](https://advokat-malov.ru/zakony-i-kodeksy/zakon-ob-ipoteke-zaloge-ndvizhimosti/glava-ii--zaklyuchenie-dogovora-ob-ipoteke/statya-11--zakon-ob-ipoteke-(zaloge-ndvizhimosti)/sud-praktika-k-state-11-zakon-ob-ipoteke-(zaloge-ndvizhimosti)-52153.html) [Accessed 27/01/19].
3. Bogdanov E.V. (2017) Svoboda i proizvol kak elementy dogovornogo regulirovaniya obshchestvennykh otnoshenii [Freedom and arbitrariness as elements of contractual regulation of public relations]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [Journal of Russian law], 3, pp. 41-53.
4. Bratus' S.N. (1950) *Sub"ekty grazhdanskogo prava* [Participants in civil law]. Moscow: Gosyurizdat Publ.
5. Filatova U.B. (2012) Otchuzhdenie chasti doli v prave obshchei dolevoi sobstvennosti: analiz polozhenii proekta Grazhdanskogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii [The alienation of part of the share in the right to common share property: an analysis of the provisions of the draft Civil Code of the Russian Federation]. *Rossiiskaya yustitsiya* [Russian justitia], 8, pp. 9-11.
6. Gambarov Yu.S. (2013) Dobrovol'naya i bezvozmezdnyaya deyatelnost' v chuzhom interese vne dogovornogo otnosheniya i ne po predpisaniyu zakona. Vypusk 1. Obshchestvennyi interes v grazhdanskom prave [Voluntary and gratuitous activities in the interest of others outside contractual relations and not on the basis of the law. Part 1. Public interest in civil law]. *Vestnik grazhdanskogo prava* [Civil law review], 1, pp. 151-240.
7. Gordon V.M. (2013) Iski o priznanii (chast' pervaya) [Declaratory claims (Part 1)]. *Vestnik grazhdanskogo prava* [Civil law review], 6, pp. 190-246.
8. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.11.1994 № 51-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.10.1994* [Civil Code of the Russian Federation (Part 1): Federal Law of the Russian Federation No. 51-FZ of November 30, 1994]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ [Accessed 27/01/19].

9. *Kontsepsiya razvitiya grazhdanskogo zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii* [Conception of the development of civil legislation in the Russian Federation]. Available at: <http://privlaw.ru/sovet-po-kodifikacii/conceptions/koncepciya1/> [Accessed 27/01/19].
10. Lapach V.A. (2002) *Sistema ob"ektov grazhdanskikh prav: teoriya i sudebnaya praktika* [The system of objects of civil rights: theory and judicial practice]. St. Petersburg: Yuridicheskii Tsentri Press Publ.
11. Matuzov N.I. (1972) *Lichnost'. Prava. Demokratiya: teoreticheskie problemy sub"ektivnogo prava* [Personality. Rights. Democracy: theoretical problems of subjective law]. Saratov.
12. *O vnesenii izmeneniya v stat'yu 30 Zhilishchnogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii: projekt Federal'nogo zakona № 651285-7* [On amending Article 30 of the Housing Code of Russian Federation: Draft Federal Law No. 651285-7]. Available at: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/651285-7> [Accessed 27/01/19].
13. *Postanovlenie Prezidiuma Moskovskogo oblastnogo suda ot 27.09.2006 № 596 po delu № 44g-370/06* [Resolution of the Presidium of the Moscow Regional Court No. 596 of September 27, 2006 (Case No. 44g-370/06)]. Available at: <https://www.lawmix.ru/obsh/38128> [Accessed 27/01/19].
14. Verbitskaya Yu.O. (2008) *Sdelki, napravlennye na ustanovlenie obshchei dolevoi sobstvennosti* [Deals aimed at establishing common share ownership]. *Vestnik VAS RF* [Bulletin of the Supreme Commercial Court of the Russian Federation], 4, pp. 30-33.
15. Zarubin A.V. (2017) *Droblenie prava sobstvennosti na zhiloe pomeshchenie pomimo voli sobstvennika i obrashchenie vзыskaniya na vnov' obrazovannuyu dolyu* [The division of the right of ownership to residential premises against the will of an owner and the levying of execution on a newly formed share]. *Rossiiskii sud'ya* [Russian judge], 10, pp. 9-13.
16. *Zhilishchnyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 29.12.2004 № 188-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.12.2004: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.12.2004* [Housing Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 188-FZ of December 29, 2004]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=200993&fld=134&dst=100000001,0&rnd=0.9441961736794975#0> [Accessed 27/01/19].

УДК 376.1

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.029

Сравнительная характеристика договора перевода электронных денежных средств и договора возмездного оказания услуг

Цаликова Марина Борисовна

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права и процесса,
Северо-Осетинский государственный университет им. К.Л. Хетагурова,
362025, Российская Федерация, Владикавказ, ул. Ватутина, 44-46;
e-mail: marina.tsalikova@mail.ru

Аннотация

Рынок услуг сегодня – один из наиболее динамично развивающихся секторов экономики: деятельность по оказанию услуг простирается не только на сферу удовлетворения социальных, бытовых, духовных человеческих потребностей, но и затрагивает сферы глобального макроэкономического масштаба. Услуги, проникая в той или иной форме во все области деятельности человека, в настоящее время приобрели достойную потребительскую оценку и получили свое закрепление в Конституции РФ (ст. 8, 74). Современный период можно назвать временем интенсивного формирования договоров многих видов оказания услуг, которые претендуют на самостоятельное типологическое существование в будущем. Вместе с тем в правовом регулировании отношений по оказанию услуг достаточно много белых пятен. В данной статье приводятся результаты анализа научной литературы и исследуется гражданско - правовая характеристика договора перевода электронных денежных средств и договора возмездного оказания услуг, сравниваются их существенные и иные условия и признаки; рассматриваются проблемы правового регулирования государственных и публичных услуг; делается вывод о том, что это разные виды договоров и что договор перевода электронных денежных средств должен найти свое место в Гражданском кодексе.

Для цитирования в научных исследованиях

Цаликова М.Б. Сравнительная характеристика договора перевода электронных денежных средств и договора возмездного оказания услуг // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 228-234.

Ключевые слова

Электронные денежные средства, электронные средства платежа, договор, безналичные расчеты.

Введение

Статья ст. 4 Закона № 161 определяет перевод денежных средств как услугу, которая оказывается оператором по переводу денежных средств клиенту на основании заключенного с ним договора в рамках применяемых форм безналичных расчетов.

К безналичным расчетам ч. 1 ст. 862 ГК РФ относит расчеты платежными поручениями, расчеты по аккредитиву, по инкассо, чеками, а также иные формы, предусмотренные законом, банковскими правилами или применяемыми в банковской практике обычаями. Использование перечисленных форм расчетов урегулировано ст. 863 - 866.1 ГК РФ («Расчеты платежными поручениями»), ст. 867 - 873 ГК РФ («Расчеты по аккредитиву»), ст. 874 - 876 ГК РФ («Расчеты по инкассо»), ст. 877 - 885 ГК РФ («Расчеты чеками»).

Основное содержание

Особенностью перевода электронных денежных средств является его осуществление, согласно распоряжениям клиента, передаваемым оператору ЭДС «исключительно использованием электронного средства платежа» (п. 18 ст. 3 Закона № 161), без открытия клиенту соответствующего банковского счета (п. 3 ст. 3 Закона № 161). Для получения электронного средства платежа клиент, согласно ст. 9 Закона № 161, должен заключить с оператором ЭДС договор, который именуется договором об использовании электронного средства платежа.

Как видим, в прямой форме расчеты посредством перевода денежных средств с использованием электронного средства платежа в Гражданском кодексе речи не идет. Указанные расчеты охватываются упоминанием об иных формах, допускаемых законом и банковскими правилами. Не представлен в Гражданском кодексе и договор о переводе электронных денежных средств, несмотря на то, что он близок по своему назначению к договору банковского счета, урегулированному главой 45 ГК РФ. В этой связи проанализируем договор возмездного оказания услуг, предусмотренный главой 39 ГК РФ (ст. 779 - 783), правила которой распространяются на все обязательства по оказанию услуг, кроме тех, которые урегулированы в Гражданском кодексе самостоятельно. Учтем при этом нормы Закона № 161 в части, касающейся осуществления перевода денежных средств с использованием электронных средств платежа.

В соответствии с ч. 1 ст. 779 ГК РФ договор возмездного оказания услуг – это соглашение, в силу которого исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Отсюда следует, что договор является консенсуальным, возмездным, взаимным. В большинстве случаев данный договор является публичным. И хотя глава 39 ГК РФ, регламентирующая возмездное оказание услуг, не содержит на этот счет никаких указаний, необходимые разъяснения дает ст. 426 ГК РФ, которая относит к публичным договорам договоры, заключаемые в розничной торговле, при перевозке транспортом общего пользования, при оказании услуг связи, энергоснабжения, при оказании медицинских услуг, гостиничном обслуживании и т.п. Приведенный перечень является открытым. Судебная практика исходит из того, что в тех случаях, когда организации, оказывающие услуги, опускают положения о публичном характере договора в разрабатываемых бланках и формулярах, следует применять

нормы о публичном договоре при возникновении споров по условиям таких договоров [Мищенко, [www](#)].

В литературе ведется полемика в отношении того, является ли договор о переводе электронных денежных средств реальным или консенсуальным.

Так, например, Е.Н. Абрамова и А.В. Хрусталева отстаивают точку зрения о консенсуальном характере договора о переводе электронных денежных средств. При этом они указывают, что ч. 2 ст. 433 ГК РФ увязывает момент заключения договора с передачей соответствующего имущества только в том случае, когда такая передача предусмотрена законом. В качестве примера они приводят договор банковского вклада, который считается заключенным с момента принятия банком поступившей от вкладчика денежной суммы (ч. 1 ст. 834 ГК РФ) [Абрамова, Хрусталева, 2017, 52 - 53]. В свою очередь В.С. Лоцилин, исходя из того, что до момента предоставления денежных средств оператору ЭДС у сторон не возникает каких - либо взаимных прав и обязанностей, справедливо считает договор о переводе электронных денежных средств реальным [Лоцилин, 2013, 3]. В подтверждение данной позиции можно привести п. 18 ст. 3, ч. 1 и ч. 4 ст. 7, а также ст. 9 Закона № 161, содержание которых позволяет утверждать, что договор о переводе электронных денежных средств заключается только при предварительном предоставлении оператору ЭДС соответствующих денежных средств.

Обратим внимание на то, что, поскольку осуществление расчетов в рамках рассматриваемого договора невозможно без использования электронного средства платежа, постольку это предполагает включение в него и обязательства о переводе электронных денежных средств, и обязательства о предварительном предоставлении клиенту соответствующего электронного средства платежа.

На практике так оно и происходит. Заключаемые при этом договоры именуются и договорами о переводе электронных денежных средств, и договорами об использовании электронного средства платежа, и договорами о переводе денежных средств с использованием электронного средства платежа [Договор о комплексном обслуживании Клиента..., [www](#); Договор об использовании электронного средства платежа..., [www](#); Договор об использовании электронного..., [www](#)].

Отметим далее, что характеристика возмездности не в полной мере применима к договору о переводе электронных денежных средств. Согласно п. 5 ч. 25 ст. 7 Закона № 161, договор о переводе электронных денежных средств для физических лиц может быть как возмездным, так и безвозмездным. В последнем случае оплачивать перевод электронных денежных средств будет получатель платежа, а электронное средство платежа оператор ЭДС предоставит клиенту бесплатно [Договор об использовании электронного..., [www](#)]. Следует также добавить, что в отличие от договора возмездного оказания услуг, где оплата может осуществляться как на основе соглашения сторон, так и на основе тарифов, утвержденных государством, в договоре о переводе электронных денежных средств оплата услуг тарифами не регулируется, поскольку данный договор публичным не является. Это следует из указания ч. 2 ст. 9 Закона № 161 о том, что оператор ЭДС вправе отказать клиенту в заключении договора об использовании электронного средства платежа. Это может иметь место в том случае, если, например, в результате реализации правил внутреннего контроля у оператора ЭДС возникают подозрения, что клиент совершает операции с денежными средствами в противоправных целях (ч. 11 ст. 7 Закона № 115), а также в случае отказа клиента от предоставления информации о своих выгодоприобретателях, учредителях (участниках) и бенефициарных владельцах, которая

необходима оператору ЭДС для исполнения требований действующего законодательства о противодействии легализации доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма (ч. 14 Закона № 115).

Имеются отличия и в перечне существенных условий, которые должны быть отражены в договоре о переводе электронных денежных средств и в договоре возмездного оказания услуг. Согласно ст. 779 ГК РФ, в договоре возмездного оказания услуг в качестве существенного условия должно быть обозначено только содержание оказываемой услуги.

В договоре о переводе электронных денежных средств, помимо содержания услуги, дополнительно должны быть отражены требования, изложенные в ч. 25 ст. 7, ст. 9 и ч. 10 ст. 10 Закона № 161:

- об условиях использования электронного средства платежа;
- обозначении электронного средства платежа как персонифицированного, неперсонифицированного или корпоративного;
- способах и местах осуществления перевода электронных денежных средств;
- способах и местах предоставления денежных средств клиентом - физическим лицом оператору ЭДС;
- перечне нарушений порядка использования электронного средства платежа, которые могут повлечь приостановление или прекращение его использование клиентом по инициативе оператора ЭДС;
- способах направления клиентом уведомлений оператору ЭДС о приостановлении или прекращении использования электронного средства платежа;
- порядке предоставления оператором ЭДС документов и информации по использованию клиентом его электронного средства платежа;
- размере и порядке взимания оператором ЭДС вознаграждения (для физического лица – в случае взимания такого вознаграждения);
- способах подачи претензий, порядке и сроках их рассмотрения оператором ЭДС.

На договор о переводе электронных денежных средств в полной мере распространяется характеристика о его взаимности, однако права и обязанности сторон данного договора отличаются значительной спецификой от других договоров возмездного оказания услуг, что обусловлено, помимо прочего, видами используемых клиентами электронных средств платежа (персонифицированных и неперсонифицированных), которые зависят от того проводилась ли в отношении клиента идентификация или не проводилась (п. 1.1 - 1.14 ч. 1 ст. 7 Закона № 115).

Согласно ст. 780 ГК РФ, для договора возмездного оказания услуг предусмотрена обязанность личного исполнения обязательства, если иное не предусмотрено договором. Для оператора ЭДС в большинстве случаев личное исполнение обязательства невозможно ввиду необходимости привлечения к исполнению распоряжения клиента других операторов ЭДС, банковских платежных агентов, операционного центра, расчетного центра, клирингового центра. Специфика взаимодействия с указанными субъектами неизвестна обычным договорам возмездного оказания услуг.

Имеются особенности в части расторжения договора возмездного оказания услуг и договора перевода электронных денежных средств. Так, согласно ст. 782 ГК РФ, заказчик вправе отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов. В свою очередь исполнитель вправе отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг лишь при условии полного возмещения заказчику убытков. Что касается договора перевода электронных денежных средств, то здесь клиент может прекратить его действие двумя способами, а именно как отказаться от договора, письменно уведомив об этом оператора ЭДС, так и уведомив его о

закрытии соответствующего электронного средства платежа. При этом клиент должен распорядиться остатком электронных денежных средств. Оператор ЭДС вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора путем направления клиенту соответствующего письменного уведомления в случае утраты клиентом средств, обеспечивающих техническую возможность подтверждения перевода электронных денежных средств, нарушения клиентом требований безопасности при использовании электронного средства платежа и в других случаях, установленных договором [Оферта ПАО «Евразийский банк»..., www].

Заключение

Договор перевода электронных денежных средств является самостоятельным видом договора, непоименованным в Гражданском кодексе РФ, с помощью которого оформляется оказание соответствующей услуги в рамках безналичной формы расчетов. Данный договор отличается от договора возмездного оказания услуг, поскольку:

- является реальным;
- может быть как возмездным, так и безвозмездным;
- считается заключенным при включении в него, помимо обозначения собственно услуги, значительного количества других существенных условий;
- допускает участие в переводе электронных денежных средств других субъектов, и в частности банковских платежных агентов, операционных центров, расчетных центров, клиринговых центров;
- отличается спецификой прав и обязанностей сторон, определяемой используемыми клиентами персонифицированных или неперсонифицированных электронных средств платежа.

Особенности договора перевода электронных денежных средств позволяют ставить вопрос о включении его отдельным параграфом в главу 46 ГК РФ «Расчеты», в котором регулируются безналичные формы расчетов. Часть 1 ст. 862 ГК РФ в этой связи можно было бы изложить в следующей редакции: «Безналичные расчеты могут осуществляться в форме расчетов платежными поручениями, расчетов по аккредитиву, по инкассо, чеками, посредством переводов электронных денежных средств с помощью электронных средств платежа, а также в иных формах, предусмотренных законом, банковскими правилами или применяемыми в банковской практике обычаями».

Библиография

1. Абрамова Е.Н., Хрусталева А.В. Понятие и признаки договора о переводе электронных денежных средств. // *Хозяйство и право*. № 4 (483). 2017. С. 52–53.
2. Абрамова Е.Н. Электронное средство платежа как комплексный объект гражданских прав *Банковское право*. 2018. № 1. С. 22-32.
3. Договор о комплексном обслуживании Клиента (Оферта). https://www.vivadengi.ru/docs/viva_dogovor_complex.pdf;
4. Договор об использовании электронного средства платежа. http://www.sinko-bank.ru/korporativnym_kliyam/internet_banking/dogovor_ob_ispolzovanii_esp/;
5. Договор об использовании электронного средства платежа <http://xnctbbbjw6bbbwcle.xn--plai/index.php?doc=1654> (дата обращения: 16 сентября 2018 года).
6. Договор о расчетах электронными денежными средствами. <http://www.mosbuhuslugi.ru/material/dogovor-raschetu-elektronnye-denejnye-sredstva> (дата обращения: 16 сентября 2018 года)
7. Коростелёв М.А. Правовой режим электронных денег в гражданском законодательстве автореферат дис. ... кандидата юридических наук / Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве РФ. Москва, 2015

8. Лоцилин В.С. Применение норм об электронных денежных средствах к отношениям в «открытых» и «закрытых» электронных платежных системах // Банковское право. 2013. № 5 С. 3.
9. Лоцилин В.С. Правовая природа электронных денежных средств и структура правоотношений при расчетах с их использованием Лоцилин В.С. автореферат дис. ... кандидата юридических наук / Рос. акад. нар. хоз-ва и гос. службы при Президенте РФ. Москва, 2013
10. Мищенко Е.А. Особенности некоторых видов договоров возмездного оказания услуг. [https:// www.lawmix.ru / comm / 3645](https://www.lawmix.ru/comm/3645) (дата обращения: 16 сентября 2018 года).
11. Мородумов Р.Н., Котельников Н.В., Мелихов А.И. Некоторые проблемы правового регулирования возмездного оказания услуг Бизнес. Образование. Право. 2017. № 1 (38). С. 228-232.
12. Оферта ПАО «Евразийский банк» (Договор об осуществлении переводов денежных средств, в том числе переводов электронных денежных средств) [https:// www.eurasian - bank.ru / userfiles / file / EDS / eds _ oferta.pdf](https://www.eurasian-bank.ru/userfiles/file/EDS/eds_oferta.pdf) (дата обращения: 20 января 2019 года).
13. Шаблова Е.Г. Гражданско-правовое регулирование отношений возмездного оказания услуг автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук / Уральская государственная юридическая академия. Екатеринбург, 2003

Comparative characteristics of the transfer agreement of electronic monetary funds agreement of merchantable rendering services

Marina B. Tsalikova

PhD in Law, Associate Professor,
Department of Civil Law and Process,
North Ossetian State University named after K.L. Khetagurov,
362025, 44-46, Vatutina st., Vladikavkaz, Russian Federation;
e-mail: marina.tsalikova@mail.ru

Abstract

The services market today is one of the most dynamically developing sectors of the economy: the activity in providing services extends not only to the sphere of satisfaction of social, domestic, spiritual human needs, but also affects areas of global macroeconomic scale. Services, penetrating in one form or another into all areas of human activity, have now acquired a worthy consumer assessment and have been consolidated in the Constitution of the Russian Federation (Art. 8, 74). The modern period can be called the time of intensive formation of contracts for many types of services that claim to have an independent typological existence in the future. However, the legal regulation of relations in the provision of services has a lot of white spots. This article presents the results of the analysis of scientific literature and examines the civil - legal characteristics of the contract for the transfer of electronic money and the contract for the provision of services, compares their essential and other conditions and characteristics; problems of legal regulation of state and public services are considered; it is concluded that these are different types of contracts and that the contract for the transfer of electronic money must find its place in the Civil Code.

For citation

Tsalikova M.B. (2019) *Sravnitel'naya kharakteristika dogovora perevoda elektronnykh denezhnykh sredstv i dogovora vozmezdnoy okazaniya uslug* [Comparative characteristics of the transfer agreement of electronic monetary funds agreement of merchantable rendering services]. *Voprosy rossiyskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 228-234.

Keywords

Electronic cash, electronic means of payment, contract, non-cash payments.

References

1. Abramova E.N., Khrustaleva A.V. The concept and characteristics of the agreement on the transfer of electronic money. // Economy and law. No. 4 (483). 2017. pp. 52–53.
2. Abramova E.N. Electronic means of payment as a complex object of civil rights Banking law. 2018. No. 1. P. 22-32.
3. Agreement on complex customer service (Offer). https://www.vivadengi.ru/docs/viva_dogovor_complex.pdf;
4. Agreement on the use of electronic means of payment. http://www.sinko-bank.ru/korporativnym_kliyentam/internet_banking/dogovor_ob_ispolzovanii_esp/;
5. Agreement on the use of electronic means of payment <http://xn.ctbbbejw6bbbwcle.xn--p1ai/index.php?Doc=1654> (appeal date: September 16, 2018).
6. Agreement on settlement of electronic cash. <http://www.mosbuhslugi.ru/material/dogovor-raschety-elektronnye-denejnye-sredstva> (circulation date: September 16, 2018)
7. Korostelev, MA The legal regime of electronic money in civil law dissertation dis. ... Candidate of Law / Inst. of legislation and compare. jurisprudence under the Government of the Russian Federation. Moscow 2015
8. Loschilin V.S. The application of the rules on electronic cash to the relations in the "open" and "closed" electronic payment systems // Banking law. 2013. No. 5 p. 3.
9. Loshchilin V.S. The legal nature of electronic cash and the structure of legal relations in the calculations with their use Loschilin VS Abstract dis. ... Candidate of Law / Ros. Acad. drug households and state. services under the President of the Russian Federation. Moscow 2013
10. Mishchenko E.A. Features of some types of contracts for the provision of services. <https://www.lawmix.ru/comm/3645> (appeal date: September 16, 2018).
11. Morodumov R.N., Kotelnikov N.V., Melikhov A.I. Some problems of legal regulation of paid services Business. Education. Right. 2017. No. 1 (38). Pp. 228-232.
12. Offer of PJSC Eurasian Bank (Agreement on the transfer of funds, including transfers of electronic funds) https://www.eurasian-bank.ru/userfiles/file/EDS/ds_oferta.pdf (the date of circulation January 20, 2019).
13. Shablova E.G. Civil law regulation of the relations of compensated provision of services the dissertation author's abstract for the degree of Doctor of Laws / Ural State Academy of Law. Ekaterinburg, 2003

УДК 347:349.2

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.030

Рационализаторская деятельность: аспекты гражданского и трудового права

Карпова Елена Владимировна

Кандидат философских наук, доцент,
доцент кафедры права и культурологии,
Магнитогорский государственный технический университет им. Г.И. Носова,
455000, Российская Федерация, Магнитогорск, просп. Ленина, 38;
e-mail: e.v.karpova@mail.ru

Кива-Хамзина Юлия Леонидовна

Кандидат философских наук, доцент,
завкафедрой права и культурологии,
Магнитогорский государственный технический университет им. Г.И. Носова,
455000, Российская Федерация, Магнитогорск, просп. Ленина, 38;
e-mail: kiva_hamzina@mail.ru

Рубанова Наталья Анатольевна

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры права и культурологии,
Магнитогорский государственный технический университет им. Г.И. Носова,
455000, Российская Федерация, Магнитогорск, просп. Ленина, 38;
e-mail: rubanova64@mail.ru

Аннотация

Объектом данного исследования является изучение научно-практических проблем гражданского и трудового права, связанных с защитой результатов рационализаторской деятельности и прав рационализаторов в условиях рыночной экономики. Методами исследования являются метод сравнительного анализа, системного анализа законодательства, научной литературы и судебной практики, метод юридической герменевтики, логические принципы индукции и дедукции. В результате проведенного исследования были выявлены и классифицированы проблемы в сфере защиты прав рационализаторской деятельности по отраслевому критерию – гражданского и трудового права, которые носят комплексный характер при разрешении конкретных правовых ситуаций. По уровню механизма правового регулирования выделены проблемы локального нормотворчества и реализации прав при распространении режима коммерческой тайны в отношении рационализаторских предложений. Проблемы правоприменения касаются разграничения понятий «рационализаторское предложение» и «служебное задание», а также действия презумпции авторства при рассмотрении конкретных правовых ситуаций. Выявлены мероприятия, способствующие решению этих проблем.

Для цитирования в научных исследованиях

Карпова Е.В., Кива-Хамзина Ю.Л., Рубанова Н.А. Рационализаторская деятельность: аспекты гражданского и трудового права // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 235-243.

Ключевые слова

Рационализаторское предложение, рационализаторская деятельность, рационализатор, презумпция авторства, коммерческая тайна, ноу-хау, патентование.

Введение

Исследованиям проблем правового регулирования рационализаторской деятельности и юридической природы рационализаторских предложений в последние годы уделяется достаточное внимание в научной литературе¹. Практика внедрения рационализаторских предложений активно используется в деятельности хозяйствующих субъектов в настоящее время, принося существенный экономический эффект в различных отраслях экономики (транспортной, нефтяной, машиностроительной и др.)². В условиях рыночной экономики рационализаторская деятельность рассматривается как основа развития персонала и конкурентных преимуществ субъектов хозяйственной деятельности, возможность решения производственных проблем нестандартно и быстро [Баурина, 2018; Неселевич, 2018; Петрищева, Петрищев, Ефремова, 2015]. В своем исследовании мы бы хотели остановиться на научно-практических проблемах правового регулирования рационализаторской деятельности, которые обнаруживаются при анализе судебной практики.

**Юридическая квалификация технического решения
как рационализаторского предложения**

Рационализаторские предложения не являются объектами интеллектуальной собственности по смыслу ст. 1225 ГК РФ. Правовое регулирование рационализаторской деятельности в России осуществляется в соответствии с Методическими рекомендациями по организации и проведению рационализаторской работы на предприятиях Российской Федерации, одобренными совместным решением Роспатента и Госкомпрома РФ от 25 июня 1996 г. № 6/7.

¹ См., например: Вережкина Т.А. Правовое регулирование рационализаторских предложений // Фундаментальные и прикладные исследования в современном мире. 2014. Т. 4. № 8. С. 133-138; Гаврилов Э.П. Защита частным правом секретов производства и информации, составляющей коммерческую тайну // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2015. № 4. С. 10-19; Михайлов С.Г., Михайлова Н.С. Вопросы охраны рационализаторских предложений // Вестник Прикамского социального института. 2018. № 2 (80). С. 41-45; Сагдеева Г.С., Сагдеев А.А., Рахматуллин Д.Р. История организации изобретательства и рационализаторства // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2017. № 4-5. С. 68-70.

² См., например: Добрынин О.В. Организация изобретательской и рационализаторской деятельности в ОАО «РЖД» // Железнодорожный транспорт. 2015. № 10. С. 41-45; Загуляев Д. Рационализация в машиностроении: от подачи предложения до выплаты вознаграждения // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2017. № 11. С. 5-16; Леонтьев В.Н., Яночкина С.А., Касинцев С.А. Рационализаторское предложение как основа энергоэффективного развития холдинга ОАО «РЖД» // Наука и образование транспорту. 2013. № 1. С. 242-243; Пархоменко О.В. Проблемы стимулирования инновационной деятельности нефтесервисных компаний (на примере ООО «НЕФТЕСПЕЦТРАНС») // Международный журнал прикладных и фундаментальных исследований. 2016. № 1-2. С. 241-244.

Особенностью правового регулирования режима рационализаторских предложений является локальный характер и привязанность к конкретному производству. Хозяйствующие субъекты организуют и проводят рационализаторскую работу на основе разработанных ими локальных актов. Речь идет о положениях, стандартах о рационализаторской деятельности, утверждаемых приказами работодателей. В положении или стандарте обязательно должна содержаться дефинитивная норма, дающая правовое определение рационализаторского предложения, основными признаками которого являются новизна и полезность технического, организационного или управленческого решения. Новизна рационализаторского предложения определяется неизвестностью заявленного решения по документальным источникам в данной организации до подачи заявления на рационализаторское предложение в установленной форме. При оценке заявленного решения в качестве рационализаторского учитывается степень известности, достаточная для практического осуществления данной технической или организационно-управленческой идеи. Заявляемое в качестве рационализаторского предложения решение не должно быть рекомендовано вышестоящей организацией и не должно предусматриваться обязательными нормативами. Кроме того, заявленное решение не должно быть разработано структурными подразделениями данной организации (техническими службами и др.). Данное или тождественное решение не должно быть уже включено в реестр рационализаторских предложений данной организации, не должно быть предусмотрено локальными актами организации (приказами, распоряжениями). Информация о заявленном решении не должна быть известна из публикаций в различных изданиях. Полезность решения, заявленного как рационализаторское предложение, определяется наличием экономического эффекта. Это может быть технический или иной положительный эффект при равном или более высоком уровне технологии и качестве продукции (см. Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 28 ноября 2016 г. по делу № 33-15880, 060г).

При разрешении конкретных правовых ситуаций возникает проблема разграничения понятий «рационализаторское предложение» и «служебное задание» при юридической квалификации предложения как рационализаторского. Эти понятия могут совпадать по признакам новизны и полезности, но не может быть отнесено к рационализаторскому предложению решение, разработанное в связи с выполнением трудовых обязанностей в плановом порядке, а также в рамках исполнения должностных обязанностей по заданию работодателя. Подтверждение или опровержение этих фактов должно быть подкреплено соответствующими доказательствами (должностными инструкциями, актами об использовании рационализаторских предложений, заключениями экспертиз, производственными планами и заданиями и др.) (см. Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 28 ноября 2016 г. по делу № 33-15880, 060г). Заявление о рационализаторском предложении принимается к рассмотрению, регистрируется в установленном локальными актами порядке. Предложение признается рационализаторским после заключения экспертов о новизне и полезности. Экспертами могут быть специалисты данной организации, сотрудники научных, образовательных учреждений и организаций. За внесение рационализаторского предложения автор имеет право на вознаграждение. Выплата вознаграждения автору определяется расчетом годового экономического эффекта от внедрения рационализаторского предложения в производство.

Запись в трудовую книжку о рационализаторском предложении как таковом, об использовании рационализаторского предложения и выплате вознаграждения в настоящее время не вносится в связи с утратой юридической силы Инструкции о порядке ведения трудовых

книжек на предприятиях, в учреждениях и организациях, утвержденной Постановлением Госкомтруда СССР от 20 июня 1974 г. № 162. Однако на практике автор рационализаторского предложения в исковом заявлении может заявить требование о внесении записи о рационализаторском предложении в трудовую книжку в силу привычной ему правовой практики, существовавшей ранее (см. Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 28 ноября 2016 г. по делу № 33-15880, 060г).

В соответствии с ТК РФ, Инструкцией, утвержденной Постановлением Минтруда России от 10 октября 2003 г. № 69, Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2003 г. № 225 информация о рационализаторской деятельности работника может быть отражена в трудовой книжке только как сведения о награждениях (поощрениях) на основе приказов работодателя. Запись о поощрении работника за рационализаторскую деятельность может содержать сведения об объявлении благодарности, о награждении ценным подарком, почетной грамотой и другими видами поощрений, предусмотренными локальными актами (ст. 191 ТК РФ). Запись о премии за рационализаторскую деятельность может быть внесена в трудовую книжку, если эта премия не предусмотрена системой оплаты труда и не выплачивается рационализатору на регулярной основе. Применение системы поощрений за рационализаторские предложения и внесение записи о поощрении в трудовую книжку способствуют, на наш взгляд, моральному стимулированию работников в развитии рационализаторской деятельности.

Проблема защиты информации

На практике возникают ситуации, когда техническое решение, которое соответствует сущности запатентованного изобретения, изложенного в формуле патента, создано в результате творческой деятельности авторов рационализаторского предложения. При этом авторы рационализаторского предложения по каким-то причинам не включены в патент. Патентуются чужие технические решения, являющиеся рационализаторскими предложениями. Авторы рационализаторского предложения в судебном порядке заявляют свои требования о защите интеллектуальных прав (см. Определение Верховного суда РФ от 27 июля 2017 г. по делу № 300-ЭС17-5839). В процессе разрешения спора возникает необходимость определения характера участия каждого из лиц, указанных в патенте в качестве авторов или претендующих на авторство, в создании технического решения. Определяются внесение личного творческого вклада в создание технического решения, принятие каждым из лиц, указанных в патенте в качестве авторов, и рационализаторов, не указанных в патенте в качестве авторов, творческого участия в совместном труде над созданием, разработкой каких-либо существенных признаков, направленных на достижение обеспечиваемого изобретением технического результата. В этих целях необходимо проведение экспертизы рационализаторского предложения и формулы объекта патентования на предмет выявления тождественности или эквивалентности их существенных признаков. Кроме того, важно установление характера должностей лиц, указанных в патенте в качестве авторов, их осведомленности в силу занимаемого служебного положения о рационализаторском предложении и наличия доступа к материалам рационализаторского предложения. Во избежание подобных споров в целях защиты информации в организации на рационализаторские предложения должен быть распространен режим ноу-хау и коммерческой тайны. В соответствии с Федеральным законом от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ это предполагает выполнение следующих условий: наличие локального положения о коммерческой тайне; включение сведений о рационализаторских предложениях в

перечень сведений, составляющих коммерческую тайну; ограничение доступа к информации; маркировка носителей информации грифом «Коммерческая тайна»; учет лиц, получающих доступ к информации и др.

По нашему мнению, решение вопроса о патентовании изобретения, полезной модели или промышленного образца, разработанного и оформленного на основе зарегистрированного рационализаторского предложения, должно быть доведено до сведения рационализатора в письменной форме с возможностью включения его в качестве автора в патент.

Презумпция авторства

В ситуации, когда лица, перечисленные в патенте в качестве авторов, таковыми не являются, а запатентованное техническое решение создано творческой деятельностью авторов зарегистрированного рационализаторского предложения, для рационализаторов возникает необходимость опровержения презумпции авторства указанных в патенте лиц. В ст. 1347 ГК РФ закреплена презумпция авторства: лицо, указанное в качестве автора в заявке на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, считается автором изобретения, полезной модели или промышленного образца. При этом данная презумпция сформулирована как опровержимая, так как указано, что она действует, если не доказано иное. В ст. 5 Федерального закона от 18 декабря 2006 г. № 231 предусмотрено, что ч. 4 ГК РФ применяется к правоотношениям, возникшим после введения ее в действие. Если техническое решение было запатентовано ранее, на практике возникает необходимость определения закона, подлежащего применению во избежание неправомерного возложения на заинтересованных лиц бремени доказывания внесения творческого вклада в создание запатентованного в качестве изобретения технического решения (см. Определение Верховного суда РФ от 27 июля 2017 г. по делу № 300-ЭС17-5839). В силу п. 2.2 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 автор изобретения, полезной модели или промышленного образца определяется на основе законодательства, действовавшего на дату подачи заявки на выдачу патента на это изобретение, полезную модель или промышленный образец. Таким образом, при разрешении подобного спора подлежат применению положения ст. 7 Патентного закона от 23 сентября 1992 г. № 3517-1 в редакции, действовавшей на дату подачи заявки на выдачу патента, которые не содержат положений о презумпции авторства объекта патентного права. Это освобождает заинтересованных лиц от бремени доказывания и опровержения презумпции авторства (см. Определение Верховного суда РФ от 27 июля 2017 г. по делу № 300-ЭС17-5839, Решение Суда по интеллектуальным правам от 18 октября 2018 г. по делу № СИП-473/2015).

Заключение

Таким образом, актуальная судебная практика защиты прав рационализаторов вскрывает проблемы всех уровней механизма правового регулирования: локального нормотворчества, реализации прав и правоприменения. Проблемой локального нормотворчества и реализации прав является отсутствие распространения режима коммерческой тайны на рационализаторские предложения, что приводит к использованию чужих рационализаторских предложений для патентования без включения авторов в патент. К проблемам правоприменения в сфере рационализаторской деятельности относятся проблема юридической квалификации и

разграничения понятий «рационализаторское предложение» и «служебное задание», проблема действия презумпции авторства при смене законодательства.

Рассмотренные проблемы имеют комплексный характер, затрагивают одновременно аспекты отраслей гражданского и трудового права. Стимулированию рационализаторской деятельности должны способствовать система защиты коммерческой информации и локальная система поощрений с внесением записей о поощрениях за рационализаторские предложения в трудовую книжку работника.

Библиография

1. Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 28.11.2016 по делу № 33-15880, 060г. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=813565690087251915644092&cacheid=3CAE2AEA5DA83BC30B7BD18310E6D2E4&mode=splus&base=SOSB&n=185889&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#07497385092650173>
2. Баурина С.Б. Кайдзен и рационализаторство как инструменты развития производственных систем: порядок оформления и регистрации // Studium. 2018. № 2 (47).
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон Рос. Федерации от 18.12.2006 № 230-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.11.2006; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 08.12.2006. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/
4. Неселевич Е.О. Современные формы привлечения персонала к инновационной деятельности // Аллея науки. 2018. Т. 2. № 2. С. 263-267.
5. О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 18.12.2006 № 231-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 24.11.2006; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 08.12.2006. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64630/
6. О коммерческой тайне: федер. закон Рос. Федерации от 29.07.2004 № 98-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 09.07.2004; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 15.07.2004. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48699/
7. О Методических рекомендациях по организации и проведению рационализаторской работы на предприятиях Российской Федерации: решение Коллегии Роспатента № 6, Коллегии Госкомпрома РФ № 7 от 25.06.1996. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=33705677305697458801320023&cacheid=88ADD66ACEAF4EVBBA33FE6EE5C7B227A&mode=splus&base=EXP&n=278059&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#05107436687312663>
8. О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26.03.2009 № 5/29. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_86879/
9. О трудовых книжках: постановление Правительства РФ от 16.04.2003 № 225. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_41888/
10. Об утверждении Инструкции по заполнению трудовых книжек: постановление Минтруда России от 10.10.2003 № 69. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_44948/
11. Определение ВС РФ от 27.07.2017 по делу № 300-ЭС17-5839. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=184673783206061110638009506&cacheid=9683D74EF7A75449FCEB78C3818E1C50&mode=splus&base=ARB002&n=507604&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#03846078383979601>
12. Патентный закон Российской Федерации от 23.09.1992 № 3517-1. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_979/
13. Петрищева И., Петрищев Н., Ефремова Н. Новый формат рационализаторской деятельности – создание банка инновационно-технических решений // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2015. № 1. С. 18-25.
14. Решение Суда по интеллектуальным правам от 18.10.2018 по делу № СИП-473/2015. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=100900022308902552402386597&cacheid=0A898437CF732022865B4D9282311F27&mode=splus&base=SIP&n=43887&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#033807127905343126>
15. Трудовой кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.12.2001; одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.12.2001. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/

Innovation activity: aspects of civil and labour law**Elena V. Karpova**

PhD in Philosophy, Docent,
Associate Professor at the Department of law and cultural studies,
Nosov Magnitogorsk State Technical University,
455000, 38, Lenina av., Magnitogorsk, Russian Federation;
e-mail: e.v.karpova@mail.ru

Yuliya L. Kiva-Khamzina

PhD in Philosophy, Docent,
Head of the Department of law and cultural studies,
Nosov Magnitogorsk State Technical University,
455000, 38, Lenina av., Magnitogorsk, Russian Federation;
e-mail: kiva_hamzina@mail.ru

Natal'ya A. Rubanova

PhD in Law,
Associate Professor at the Department of law and cultural studies,
Nosov Magnitogorsk State Technical University,
455000, 38, Lenina av., Magnitogorsk, Russian Federation;
e-mail: rubanova64@mail.ru

Abstract

The article aims to study a number of scientific and practical problems of civil and labour law related to the protection of the results of innovation activity and the rights of innovators in a market economy. The research methodology involves application of the method of comparative analysis, system analysis of the current legislation of the Russian Federation, scientific literature and judicial practice, the method of legal hermeneutics, logical principles of induction and deduction. Having analysed Russian legislation, scientific works and court decisions, the authors of the article identify and classify the problems in the field of protection of the rights of innovators with due regard to the provisions of the civil and labour law of the Russian Federation, which are complex in resolving specific legal situations. According to the level of mechanisms used for legal regulation, the problems are viewed as ones associated with local rule-making and the exercising of rights in the dissemination of trade secrets in relation to innovation proposals. The problems of law enforcement relate to the distinction between the concepts of "innovation proposal" and "assignment", as well as the presumption of authorship in specific legal situations. The article proposes some activities that can contribute to solving these problems.

For citation

Karpova E.V., Kiva-Khamzina Yu.L., Rubanova N.A. (2019) Ratsionalizatorskaya deyatel'nost': aspekty grazhdanskogo i trudovogo prava [Innovation activity: aspects of civil and labour law]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 235-243.

Keywords

Innovation proposal, innovation activity, innovator, presumption of authorship, trade secrets, know-how, patenting.

References

1. *Apellyatsionnoe opredelenie Krasnoyarskogo kraevogo suda ot 28.11.2016 po delu № 33-15880, 060g* [The appellate determination made by the Krasnoyarsk Regional Court on November 28, 2016 (Case No. 33-15880, 060g)]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=813565690087251915644092&cacheid=3CAE2AEA5DA83BC30B7BD18310E6D2E4&mode=splus&base=SOSB&n=185889&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#07497385092650173> [Accessed 27/12/18].
2. Baurina S.B. (2018) Kaidzen i ratsionalizatorstvo kak instrumenty razvitiya proizvodstvennykh sistem: poryadok oformleniya i registratsii [Kaizen and innovation as tools for the development of production systems: the procedure for registration]. *Studium*, 2 (47).
3. *Grazhdanskiy kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' chetvertaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 18.12.2006 № 230-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.11.2006: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 08.12.2006* [Civil Code of the Russian Federation (Part 4): Federal Law of the Russian Federation No. 230-FZ of December 18, 2006]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/ [Accessed 27/12/18].
4. Neselevich E.O. (2018) Sovremennye formy privlecheniya personala k innovatsionnoi deyatel'nosti [Modern forms of involving personnel in innovation activity]. *Alleya nauki* [The alley of science], 2 (2), pp. 263-267.
5. *O kommercheskoi taine: feder. zakon Ros. Federatsii ot 29.07.2004 № 98-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 09.07.2004: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 15.07.2004* [On trade secrets: Federal Law of the Russian Federation No. 98-FZ of July 29, 2004]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48699/ [Accessed 27/12/18].
6. *O Metodicheskikh rekomendatsiyakh po organizatsii i provedeniyu ratsionalizatorskoi raboty na predpriyatiyakh Rossiiskoi Federatsii: reshenie Kollegii Rospatenta № 6, Kollegii Goskomproma RF № 7 ot 25.06.1996* [On the Methodical recommendations on organising and carrying out innovation activity in the enterprises of the Russian Federation: Decision of the Collegium of the Federal Service for Intellectual Property No. 6, the Collegium of the State Committee of the Russian Federation on Industrial Policy No. 7 of June 25, 1996]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=33705677305697458801320023&cacheid=88ADD66ACEAF4EBBA33FE6EE5C7B227A&mode=splus&base=EXP&n=278059&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#05107436687312663> [Accessed 27/12/18].
7. *O nekotorykh voprosakh, vznikshikh v svyazi s vvedeniem v deistvie chasti chetvertoi Grazhdanskogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii: postanovlenie Plenuma VS RF i Plenuma VAS RF ot 26.03.2009 № 5/29* [On some problems arising in connection with the enactment of Part 4 of the Civil Code of the Russian Federation: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation and the Plenum of the Supreme Commercial Court of the Russian Federation No. 5/29 of March 26, 2009]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_86879/ [Accessed 27/12/18].
8. *O trudovykh knizhках: postanovlenie Pravitel'stva RF ot 16.04.2003 № 225* [On work books: Decree of the Russian Government No. 225 of April 16, 2003]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_41888/ [Accessed 27/12/18].
9. *O vvedenii v deistvie chasti chetvertoi Grazhdanskogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 18.12.2006 № 231-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 24.11.2006: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 08.12.2006* [On enacting Part 4 of the Civil Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 231-FZ of December 18, 2006]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64630/ [Accessed 27/12/18].
10. *Ob utverzhdenii Instruktsii po zapolneniyu trudovykh knizhek: postanovlenie Mintruda Rossii ot 10.10.2003 № 69* [On the approval of the Instruction on how to fill work books: Resolution of the Ministry of Labour of the Russian Federation No. 69 of October 10, 2003]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_44948/ [Accessed 27/12/18].
11. *Opredelenie VS RF ot 27.07.2017 po delu № 300-ES17-5839* [The determination made by the Supreme Court of the Russian Federation on July 27, 2017 (Case No. 300-ES17-5839)]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=184673783206061110638009506&cacheid=9683D74EF7A75449FCEB78C3818E1C50&mode=splus&base=ARB002&n=507604&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#03846078383979601> [Accessed 27/12/18].
12. *Patentnyi zakon Rossiiskoi Federatsii ot 23.09.1992 № 3517-1* [Patent Law of the Russian Federation No. 3517-1 of September 23, 1992]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_979/ [Accessed 27/12/18].

13. Petrishcheva I., Petrishchev N., Efremova N. (2015) Novyi format ratsionalizatorskoi deyatel'nosti – sozдание banka innovatsionno-tekhnicheskikh reshenii [A new format of innovation activity – the creation of the bank of innovative technical solutions]. *Intellektual'naya sobstvennost'. Promyshlennaya sobstvennost'* [Intellectual property. Industrial property], 1, pp. 18-25.
14. *Reshenie Suda po intellektual'nym pravam ot 18.10.2018 po delu № SIP-473/2015* [The decision made by the Court for Intellectual Property Rights on October 18, 2018 (Case No. SIP-473/2015)]. Available at: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=100900022308902552402386597&cacheid=0A898437CF732022865B4D9282311F27&mode=splus&base=SIP&n=43887&rnd=EDB7E054CBA99EE99E25C890F0BD7CB7#0033807127905343126> [Accessed 27/12/18].
15. *Trudovoi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.12.2001: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.12.2001* [Labour Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 197-FZ of December 30, 2001 (as amended on February 5, 2018)]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/ [Accessed 27/12/18].

УДК 343.196

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.031

Институт апелляционных судов в России и зарубежный опыт деятельности апелляционных судов

Коршунов Юрий Алексеевич

Адвокат,

Адвокатская палата города Москвы,

119002, Российская Федерация, Москва, переулок Сивцев Вражек, 43;

e-mail: yurkorsh@gmail.com

Аннотация

В статье приведены общие черты судебной системы зарубежных стран и РФ, деятельности отдельных апелляционных судов, рассматриваются некоторые особенности апелляционного судопроизводства Англии, Австрии, Франции, Германии в части обжалования и пересмотра решений судов, не вступивших в силу, требования к апелляционной жалобе, Выделяются результативные механизмы и процедуры обжалования, в деятельности отдельных апелляционных судов зарубежных стран, внедрение которых в национальное законодательство представляется приемлемым и разумным. Отмечается, что от условий и порядка апелляционного производства, зависит реальность защиты права на справедливое судебное разбирательство, и способствует уважению к судебной власти.

Общественно-психологическая значимость института апелляционного пересмотра судебных актов определяется его предназначением в жизни государства и общества, которое очень точно и лаконично раскрывается многократно воспроизводимым в отечественной процессуальной литературе высказыванием английского философа-правоведа Иеремии (Джеремии) Бентама: «При отсутствии права апелляции, суды как бы они хороши не были, заставляли бы трепетать перед собой; мысль об их окончательном решении наводила бы ужас ... Законодатель должен обращать особенное внимание на этот страх и вселять в народ глубокое чувство безопасности. Ничто так легко не производит этого благодетельного последствия в отношении судов, как право апелляции»

Для цитирования в научных исследованиях

Коршунов Ю.А. Институт апелляционных судов в России и зарубежный опыт деятельности Апелляционных судов // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 244-254.

Ключевые слова

Обжалование судебных постановлений; судебная система, зарубежные страны, судебная защита, апелляционный суд, апелляционная жалоба, апелляционное производство.

Введение

Одно из составляющих справедливого судебного разбирательства – это право на обжалование судебного решения. Это право обеспечивает справедливость судебного разбирательства, защиту прав граждан и доступность судебной защиты. Одним из элементов права на судебную защиту в судах выступает право на своевременное и полное исправление допущенных при рассмотрении и разрешении гражданских дел судебных ошибок. Способом устранения судебных ошибок является апелляционное производство [Блазомирская, 2014, 222].

Под апелляцией понимается обращение лица, участвующего в деле, в суд второй инстанции для проверки законности и обоснованности решения суда первой инстанции, путем рассмотрения дела по существу.

Апелляционную жалобу можно подать только на не вступившее в законную силу решение. Жалоба подается в суд, принявший решение, но на рассмотрение, дело передается в вышестоящий суд.

Сущность апелляционного способа обжалования во всех странах мира выражается в том, что каждое дело имеет право на пересмотр и на вынесение наилучшего судебного решения. Среди отдельных государств наибольший интерес, при заимствовании опыта правового регулирования института апелляции представляет, на наш взгляд, законодательство стран, где применение данного института имеет длительную историю.

Материалы и методы

При изучении судебной системы зарубежных государств, деятельности апелляционных судов, необходимо обратить внимание на наиболее важные положения, к числу которых, относятся: 1) субъект и объект права на апелляционное обжалование; 2) основания апелляционного обжалования; 3) условия и порядок осуществления права на апелляционное обжалование; 4) пределы рассмотрения дела судом апелляционной инстанции; 5) представление в апелляционный суд доказательств; 6) полномочия апелляционного суда.

Так, в соответствии со ст. 92 Конституции или Основного закона Германии (Grundgesetz) [Grundgesetz, 2009, 142], вся судебная власть возлагается на судей. Они действуют в рамках конституционного, федеральных и земельных судов. В соответствии со ст. 95 Grundgesetz, обозначено 5 юрисдикций, в которых федерация учреждает соответствующие им системы судов. Таким образом, структура судебной системы Германии включает в себя: суды общей юрисдикции; финансовые суды; административные суды; суды по трудовым спорам; суды по социальным вопросам. Каждый из этих структурных элементов возглавляется собственным высшим органом – верховным судом. При этом в каждом из них действует от двух (в финансовых) до четырех (в общих) инстанций.

Основы деятельности судов общей юрисдикции определяет закон Германии о судоустройстве (Gerichtsverfassungsgesetz – GVG) [Закон о судоустройстве, 2014, 410]. В соответствии с §13 GVG, судам общей юрисдикции подсудны гражданские, семейные, коммерческие споры, а также уголовные дела, если они не подсудны специализированным судам.

Все остальные суды в ФРГ, не относящиеся к судам общей юрисдикции, считаются специализированными. На них возложены полномочия по рассмотрению споров и конфликтов,

не уместяющихся в рамки гражданского и уголовного судопроизводства. Напомним, что речь идет о четырех специализированных юрисдикциях: финансовой, трудовой, социальной и административной. Обратим внимание, что в Германии не принято причислять к специализированным арбитражный суд, который является отдельным институтом (DIS) со своими офисами в Кельне, Берлине и Мюнхене.

Апелляция в германском судебном производстве является средством обжалования решения в части или целиком, по правилам которого осуществляется новое судебное разбирательство и выносится новое решение по гражданскому делу. Гражданский процессуальный кодекс Германии предусматривает три способа обжалования судебных постановлений судов первой инстанции: ревизия, жалоба и апелляция. Данные средства обжалования служат двоякой цели: приостанавливают законную силу судебных решений, с помощью своевременной подачи средств обжалования и представления разрешения правового спора в вышестоящий суд. Апелляционная жалоба подается на окончательное решение судов первых инстанций (амтгерихтов и ландгерихтов). В соответствии с гражданским процессуальным законодательством Германии апелляционная жалоба может быть подана на окончательное решение суда, если цена иска составляет более 600 евро либо подача апелляции разрешена судом первой инстанции (§ 511 Гражданского процессуального уложения Германии; далее - ГПУ Германии). Срок подачи апелляции - один месяц с момента доставки решения, но не позднее пяти месяцев с момента объявления (§ 517 ГПУ Германии). Апелляционный суд проверяет допустимость апелляции и может отклонить ее как недопустимую либо как явно необоснованную. Основаниями апелляции служат нарушения права или указание на наличие таких фактов, которые позволяют принять другое решение (§ 513 ГПУ Германии).

Апелляционный суд проверяет и пересматривает решение суда первой инстанции только в пределах апелляционных требований. Изменение иска, зачет встречного требования и встречный иск в апелляционном суде допускаются, если другая сторона выразила согласие или суд считает это полезным, либо они основываются на фактах, которые в любом случае должны быть установлены в апелляционном разбирательстве (§ 533 ГПУ Германии). По общему правилу апелляционный суд должен самостоятельно исследовать необходимые доказательства и принять решение по делу, однако в предусмотренных § 538 ГПУ Германии случаях дело может быть направлено на рассмотрение в суд первой инстанции.

Таким образом, апелляция допустима, прежде всего, в конкретный процессуальный срок, в течение которого может быть обжаловано судебное решение [Постатейный комментарий, 2012].

Гражданское процессуальное право Германии содержит такое понятие (отметим, что в России данного понятия нет), как запрет выносить новое решение ухудшающее положение жалобщика. Истец, обжалуя вынесенное решение суда, уверен, что новое решение, должно улучшить его правовое положение, а не ухудшить его. Справедливость данного ожидания соответствует законодательству, в котором закреплено запрещение о вынесении нового решения, ухудшающего его положение.

Встречное обжалование гражданское процессуальное законодательство ФРГ делит на два типа: встречную самостоятельную апелляцию; встречную несамостоятельную апелляцию. Самостоятельной называют встречную апелляцию, которая соблюдена по всем срокам и правилам. (§522 ГПК) закрепляет, что если ответчик, в течение срока, который дается на подачу апелляционной жалобы подал встречную жалобу, то это считается апелляционной жалобой, поданная самостоятельно. Несамостоятельная встречная апелляционная жалоба, это жалоба, которая предъявляется стороне после истечения процессуального срока обжалования судебных

постановлений. В случае, когда основная апелляционная жалоба отозвана или ее отклонили, встречная апелляция теряет свою действительность. Встречная апелляция осуществляется путем подачи письменного заявления о встречной апелляции. Так же эти правила предусмотрены и для предъявления встречной жалобы на определения суда.

Результаты и обсуждения

На основе проведенного сравнительного анализа институтов пересмотра судебных актов (апелляции) в Германии предлагается в гражданское процессуальное законодательство России ввести: институт встречной апелляции; новеллу о запрете вынесения по обжалованному постановлению суда нового постановления, ухудшающего положение заявителя жалобы.

Судебная система Франции состоит из трех уровней судов: суд первой инстанции, апелляционный суд и кассационный суд. Существуют специализированные суды, которые вписаны в данную трехуровневую систему (например, обжалование решений специализированных судов производится в обычные апелляционные суды и в кассационный суд).

Специализированные юрисдикции прочно связаны с судами общей юрисдикции единой для всех системой обжалования, как правило, в апелляционный суд.

Вторым уровнем судебной системы Франции является апелляционный суд. В настоящее время во Франции существуют 35 апелляционных судов, в том числе 5 апелляционных судов вне территории самой Франции (например, на Таити, в городе Папеэте, во Французской Полинезии), и 2 высших апелляционных суда. Каждый суд обладает юрисдикцией в отношении нескольких департаментов (обычно от 2 до 4), то есть он действует на территории децентрализованных судебных округов, так как это было в Российской Империи после Судебной реформы 1864 г.

В тот период в России юрисдикция окружного суда распространялась на территорию судебного округа, не совпадающего с административно-территориальным делением страны, что гарантировало некоторую независимость суда от местной администрации [Коршунов, 2018, 26].

Каждый апелляционный суд во Франции именуется по названию того города, где он расположен. Возглавляет работу суда его первый председатель. В апелляционных судах имеется, как правило, несколько палат по гражданским и по уголовным делам. Дела рассматриваются коллегиально в составе не менее трех, а в некоторых случаях при разбирательстве гражданских дел – пяти судей.

Во Франции апелляционное обжалование допустимо в отношении любых постановлений суда первой инстанции за исключением случаев, когда установлено иное (ст. 543-545 Гражданского процессуального кодекса Франции; далее - ГПК Франции) [Новый Гражданский, 2004, 544]. К числу исключений относятся решения, в которых цена иска не превышает 4 тысячи евро, а также выносимые в ряде процедур, применяемых в делах о несостоятельности. Объектом апелляции могут быть также постановления о прекращении производства по делу, оставлении заявления без рассмотрения и некоторые другие постановления.

По общему правилу обжаловать решение суда в апелляционном порядке могут «стороны дела» (во французском праве так именуется юридически заинтересованные в исходе дела лица), имеющие в этом интерес и не отказавшиеся от права на апелляционное обжалование, которым ГПК Франции наделяет дееспособных лиц (ст. 546, 556 ГПК Франции). Общий срок для подачи апелляционной жалобы по делам искового производства - один месяц со дня уведомления о

соответствующем постановлении суда и 15 дней - по делам особого производства (ст. 528 ГПК Франции). Сокращенные сроки для подачи апелляционной жалобы установлены и в некоторых других случаях. Суд апелляционной инстанции пересматривает дело в обжалуемых пределах, при этом в подтверждение апелляции стороны вправе ссылаться на новые доводы и представлять новые доказательства.

Полный пересмотр дела осуществляется в случае, когда апелляция направлена на полную отмену решения суда (ст. 562 ГПК Франции). Заявление новых требований в апелляционном суде по общему правилу недопустимо, но с целью окончательного разрешения спора предусмотрена возможность заявления требований, связанных с первоначальным требованием (ст. 564 ГПК Франции).

Превентивное значение имеет ст. 559 ГПК Франции: в силу ее положений апеллант может быть обязан к уплате штрафа в пределах 3 тыс. евро независимо от убытков, которые могут быть к нему предъявлены, в случае подачи апелляции в целях злоупотребления или затягивания времени. Апелляционный суд заново рассматривает дело (принцип двухступенчатой системы рассмотрения дела), он компетентен по вопросам факта и права и вправе принять новое решение по существу.

В судебной системе Англии, подобно большинству юрисдикций существует три уровня судов: Верховный суд Соединенного Королевства (Supreme Court of the United Kingdom); Высшие суды Англии и Уэльса (Senior Courts of England and Wales); Низшие суды (Subordinate courts).

Судом апелляционной инстанции традиционно является Высший Суд (High Court). Он может выступать судом первой инстанции по ряду гражданских дел, сумма иска которых превышает 100 000 фунтов. К вниманию будут приняты такие факторы как сложность самого дела и доказательства по нему.

Верховный суд (Supreme Court) был создан в 2009 году с целью более явного разделения судебной и законодательной (в лице Палаты лордов) властей и повышения прозрачности в отношениях между парламентом и судами. Верховный суд является судом последней инстанции и самым высоким апелляционным судом в Королевстве. Он рассматривает апелляционные жалобы, касающиеся спорных вопросов общегосударственного значения, по гражданским делам всего Соединенного Королевства, а также по уголовным делам Англии, Уэльса и Северной Ирландии. В Шотландия с апелляциями на решения судов низших инстанций по уголовным делам можно обращаться в Высокий суд юстициариев (High Court of Justiciary), выносящий окончательные решения по всем уголовным делам на территории Шотландии [Кузовков, 2015, 42].

Разрешение на подачу апелляции будет дано только в том случае, если дело имеет важное общегосударственное значение. Дело будет слушаться пятью, семью или девятью из двенадцати лордов-судей Верховного суда, каждый из которых выносит собственное решение, причем общий вердикт достигается либо единогласно, либо простым большинством голосов. Решения, принятые в Верховном суде, становятся прецедентами, которым обязаны следовать суды низших инстанций.

Хотя Верховный суд является высшим апелляционным судом в Соединенном Королевстве, он должен действовать в соответствии с применимым законодательством Европейского союза и «насколько это возможно» в соответствии с ним толковать внутреннее законодательство. Он также обязан обеспечивать осуществление прав, предусмотренных в Европейской конвенции о правах человека, и принимать во внимание решения Европейского суда по правам человека в

Страсбурге. Верховный суд должен также обращаться в Суд Европейского Союза в Люксембурге по спорным вопросам, относительно законодательства Европейского союза.

Для подачи апелляции требуется получить специальное «разрешение», которое может быть предоставлено либо Высоким судом, либо, как правило, самим Апелляционным судом. Заявки на «разрешение на подачу апелляции» обычно рассматриваются одним судьей Апелляционного суда.

Необходимость дозволения суда для подачи жалобы кажется странной, однако в английской системе она себя оправдывает из-за высокого качества деятельности судов первой инстанции [Иванова, 2016, 122]. Следует также отметить, что введение ограничений апелляционного обжалования, в английском праве связано с его сущностью как всякого обжалования в вышестоящую инстанцию. Апелляционные суды - это прежде всего «надзорные» инстанции, деятельность которых направлена на разработку и развитие закона, установление обязательных прецедентов, а также разъяснение, утверждение и переформулирование правовых принципов. Надзорная функция апелляционной инстанции осуществляется в интересах общества и судебной системы, а не с оглядкой на справедливость в конкретном деле, поэтому она должна использоваться только тогда, когда требуется уточнение и развитие права. Принимая во внимание доминирование в апелляции публичных начал над частными, а также в целях экономии судебных расходов государства и сторон, ускорения судебного разбирательства, английским законодателем был выбран путь создания границ для обращения в проверочные инстанции.

В Канаде, подавляющее число постановлений первой инстанции защищено от апелляционного пересмотра. От предмета спора и стоимости исковых требований зависит допуск в апелляционную инстанцию. Апелляция должна быть исключением, нежели правилом отмечает Верховный Суд Канады, что следует из роли апелляционных судов, занятых установлением и уточнением правовых норм, обеспечением их универсального применения. Неограниченные и частые апелляции могут подорвать доверие общества к деятельности первой инстанции.

В Республике Сингапур, Апелляционный Суд, выступающий второй судебной инстанцией для дел, рассмотренных Верховным Судом Сингапура, и третьей инстанцией для остальных судов, может принять апелляционную жалобу, если цена иска превышает 250 000 долларов.

По австрийскому законодательству предусмотрено ограничение апелляции для дел, размер требования по которому в деньгах или денежном выражении не превышает 2 700 евро. По таким делам апелляция может быть подана только по основаниям ничтожности либо при неправильной правовой оценке спора (§ 501 Гражданского процессуального уложения Австрии; далее - ГПУ Австрии) [Проверка судебных, 2012, 50]. К их числу, в частности, относится постановление решения незаконным составом суда, принятие решения по делу, не подлежащему разрешению в судебном порядке (§ 477 ГПУ Австрии). Основанием апелляции могут быть также «существенные процессуальные нарушения» (например, отказ суда первой инстанции в принятии доказательств) и ошибки в «разрешении вопросов факта».

Апелляционный суд вправе исследовать не только доказательства, подтверждающие или опровергающие основания апелляции, но и принять доказательства, представленные в суд первой инстанции, однако отклоненные им, с исследованием их по правилам, установленным для суда первой инстанции (§ 488 ГПУ Австрии). Апелляционный суд постановляет решение, процессуальная форма и содержание которого зависят от того, какие недостатки выявлены им в производстве по делу по первой инстанции либо в самом решении. По общему правилу

апелляционный суд принимает решение по делу самостоятельно (§ 497 ГПУ Австрии). Решение принимается апелляционным судом в пределах заявленных апелляционных требований (§ 462 ГПУ Австрии). Но при установлении основания ничтожности постановление суда первой инстанции отменяется полностью или в части и дело передается на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Дело может быть направлено апелляционным судом в суд, принявший решение по первой инстанции, и в других случаях (§ 496 ГПУ Австрии).

В рамках отечественной системы судопроизводства апелляционными судами признаются: для мировых судей – районные суды; для районных (городских судов) – суды субъекта Российской Федерации; для Арбитражных судов первой инстанции (Арбитражных судов субъекта) – соответствующие Арбитражные апелляционные суды, образуемые по два в каждом судебном округе.

При этом спецификой деятельности апелляционных судов выступает право не только отменить решение суда первой инстанции, но и внести изменения в его содержание, в случаях, когда судом правильно установлены обстоятельства дела, но неправильно определены нормы материального права, приложен неверный расчет подлежащей взысканию суммы, и т.д. Кроме того, в отдельных случаях апелляционный суд также вправе полностью прекратить производство по конкретному спору.

Сфера юрисдикции апелляционных судов распространяется только на решения судов первой инстанции, не вступившие в законную силу. Правовое регулирование деятельности апелляционных судов в Российской Федерации обеспечивается на уровне общих Федеральных законов о судостроительстве, и отраслевых процессуальных кодексов.

Апелляционная жалоба на решение, вынесенное мировым судьей, оспаривается в порядке апелляции в районном (городском) суде. Второй инстанцией по изучению решений райсуда (городского суда) является верховный суд республики, края, области, города федерального значения и т. д. — в зависимости от типа субъекта РФ. Оспорить решение верховного суда субъекта РФ, выступающего в роли первой инстанции, также возможно: в этой ситуации апелляционная жалоба должна быть направлена судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ (ст. 320.1 ГПК РФ). Апелляционная жалоба на вынесенное решение судебной коллегии ВС РФ рассматривается апелляционной коллегией ВС РФ. Все суды проверяют вынесенные решения в порядке апелляции коллегиально, за исключением райсудов, где судья единолично выносит решение по результатам изучения апелляционной жалобы (абз. 4 ч. 1 ст. 327 ГПК РФ).

Апелляционную жалобу на решение арбитражного суда может рассматривать судебный орган, определенный с учетом положений закона «Об арбитражных судах в РФ» от 28.04.1995 № 1-ФКЗ [Федеральный конституционный закон, 2018]. Рассмотрение жалобы судом 2-й инстанции производится коллегиально (ч. 1 ст. 266 АПК РФ). Принципы, применяемые судами первой инстанции при изучении материалов дела, также используются и судами апелляционной инстанции при пересмотре судебных решений. Апелляционная жалоба может быть оставлена судом без рассмотрения, если ее структура и оформление не отвечают правилам, установленным законом, или если подающее ее лицо не уплатило госпошлину (ч. 1 ст. 263 АПК РФ, ч. 1 ст. 323 ГПК РФ).

По результатам изучения материалов дела в порядке апелляции суд может: оставить имеющееся решение в силе; полностью отменить решение или произвести его отмену частично и вынести новый судебный акт; осуществить отмену решения и завершить дело или оставить без рассмотрения заявление (ст. 269 АПК РФ, ст. 328 ГПК РФ).

Таким образом, для оспаривания не получившего законной силы решения суда, необходимо

представить апелляционную жалобу в вышестоящий суд.

В России апелляционное производство традиционно является неограниченным, однако споры о введении ограничений на обжалование судебных актов ведутся еще с дореволюционных времен, где границы права на подачу апелляционной жалобы, рассматривались в рамках цены исковых требований. Дореволюционные правоведы высказывались также против введения ценовых ограничений, указывая, что правило, ограничивающего право на апелляционное обжалование, было бы произвольным и несправедливым.

Последовать зарубежному опыту и ввести в законодательстве фиксированный размер цены иска для подачи апелляционной жалобы, предлагают Н. И. Маняк [Маняк, 2014, 95] и Б. И. Поспелов [Поспелов, 2011, 39], аргументируя тем, что это оградит суды проверочных инстанций от незначительных дел, и позволит избежать имущественной незащищенности наиболее уязвимые слои общества, при ограничении права на обжалование судебного акта в проверочную инстанцию. За неограниченную апелляцию высказывается Е. С. Смагина, так как, наперекор поставленной цели, ограниченная апелляция приведет не к уменьшению, а к увеличению числа судебных издержек и сроков производства, потому что, незаконные и необоснованные решения необходимо будет обжаловать в чрезвычайном порядке [Смагина, 2005, 76].

Следует отметить, что в зарубежных странах введение ограничений на апелляционное обжалование, является результатом отсутствия закрепленного на конституционном уровне права на обжалование судебных актов, что означает, что введение денежного ценза для доступа к апелляционному обжалованию, не ущемляет конституционные права граждан. Гарантированное Европейской Конвенцией по правам человека, право на доступ к суду, обеспечивается рассмотрением их иска в суде первой инстанции.

По нашему мнению, установление ценового или прочего критерия, который ограничит право подачи апелляционной жалобы, нарушит право на судебную защиту (охватывающее право обжаловать судебный акт и обратиться в апелляционную инстанцию), которое закреплено в ст. 46 Конституции РФ. Жалоба, не рассмотренная апелляционной инстанцией, лишит заявителя возможности добиться справедливости. Представляется, что следует вводить упрощенную процедуру апелляционного производства, вместо ограничений на апелляционное обжалование. Здесь можно согласиться с мнением, что способом совершенствования гражданского судопроизводства выступает его упрощение [Абова, 2011, 30].

Вступая в новый этап судебной реформы, цель которого установление более результативной системы судостроительства, а также поиск наилучшей модели судопроизводства, ввиду того, что общество озабочено ее низкой эффективностью, дальнейшее совершенствование института апелляционного производства как значительной и неотъемлемой составляющей права на судебную защиту, крайне необходимо.

Здесь, помимо зарубежного опыта, может пригодиться и опыт Судебной реформы Российской Империи 1864 г. Как и в ходе той Судебной реформы, территориальная организация судов общей юрисдикции развивается в сторону создания отдельных апелляционных и кассационных судов, децентрализованных судебных округов, не совпадающих с административно-территориальным делением государства. В истории современной России судебные округа положительно себя зарекомендовали в системе арбитражных судов и в настоящее время ведётся законотворческая работа по созданию децентрализованных судебных округов и в системе судов общей юрисдикции [Коршунов, 2018, 153].

Заключение

Таким образом, нами был приведен ряд некоторых законодательных положений зарубежных стран относительно апелляционных судов, апелляционного производства, что позволяет сделать следующий вывод: отдельные положения можно адаптировать к отечественному процессуальному законодательству, а именно: институт встречной апелляции; запрет вынесения по обжалованному постановлению суда нового постановления, которое ухудшало бы существующее положение заявителя жалобы. Данные новеллы помогли бы значительно упростить апелляционное производство по гражданским делам в России и сделать шаг вперед к увеличению эффективности такого судопроизводства для непосредственных участников спора. Однако проводимая в настоящее время судебная реформа затрагивает в большей мере инстанционные проблемы осуществления правосудия, основная цель которых заключается в реформировании работы судов общей юрисдикции.

Судебная реформа в России в настоящее время идет по пути создания отдельных апелляционных и кассационных судов общей юрисдикции. Основные цели создания апелляционных и кассационных судов общей юрисдикции – открытие новых возможностей для обжалования судебных решений, повышение уровня независимости судей, объективности принимаемых решений, повышение качества правосудия, защиты прав и законных интересов граждан. Окружные апелляционные и кассационные суды будут сформированы по экстерриториальному принципу, что позволит исключить возможность влияния со стороны региональных властей и повысит уровень доверия народа к судебной власти.

Библиография

1. Федеральный конституционный закон от 28.04.1995 N 1-ФКЗ (ред. от 29.07.2018) «Об арбитражных судах в Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 01.05.1995, N 18, ст. 1589.
2. "Закон о судоустройстве" (Gerichtsverfassungsgesetz, GVG), Gerichtsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 23. April 2014 (BGBl. I S. 410).
3. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Berlin: Deutscher Bundestag, 2009. 142 S.
4. Абова Т.Е. Направления развития судебной системы в России в сфере гражданского судопроизводства // Защита прав в России и других странах Совета Европы: современное состояние и проблемы гармонизации: Сб. науч. ст. Краснодар; СПб., – 2011. – 24 – 35 с.
5. Блазомирская И.В. Исправление судебной ошибки в гражданском процессе как составная часть права на судебную защиту / И.В. Блазомирская // Негосударственное образовательное частное учреждение дополнительного профессионального образования «Кубанская многопрофильная академия подготовки, переподготовки, повышения квалификации специалистов». – 2014. – № 6-2 (28). – 220 – 223 с.
6. Иванова И. К. Новый Верховный Суд Соединенного Королевства / И. К. Иванова // Журнал российского права. – 2016. – № 11. – 118 – 127 с.
7. Коршунов Ю.А. Актуализация ряда идей Судебной реформы 1864 года в постсоветский период / Ю.А. Коршунов // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия «Экономика и право». – 2018. – № 4. – 153 с.
8. Коршунов Ю.А. Основные направления реформирования судебной системы Российской Империи (1864 – 1917) / Ю.А. Коршунов // Вестник Евразийской академии административных наук. – 2018. – № 1(42). – 26 с.
9. Коршунов Ю.А. Судебные округа судов общей юрисдикции – хорошо забытое старое / Ю.А. Коршунов // Вопросы российского и международного права. – 2018. – Том 8, № 3А. – 149 – 150 с.
10. Кузовков И. А. Судебная система Англии и порядок обжалования судебных решений / И. А. Кузовков // Российский судья. – 2015. – № 1. – 37 – 43 с.
11. Маняк Н.И. Эффективность современного гражданского судопроизводства и виды апелляции // Современное право. – 2014. – № 3. 95 с.
12. Новый Гражданский процессуальный кодекс Франции / Пер. с франц. В. Захватаев / Предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев / Отв. ред. А. Довгерт. — К., – 2004. – 544 с.

13. Поспелов Б.И. Допуск апелляционного обжалования в российском гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 12. – 36 – 40 с.
14. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации // Под ред. П.В.Крашениникова (Статут, 2012).
15. Проверка судебных постановлений в гражданском процессе стран ЕС и СНГ: монография / под ред. Е.А. Борисовой. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА, – 2012. – 41 - 58 с.
16. Смагина Е.С. Теоретические аспекты апелляционного производства по обжалованию решений и определений мировых судей в российском гражданском процессе: Дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов-н/Д., – 2005. – 76 с.

Institute courts of appeal in Russia and foreign experience Court of appeal

Yurii A. Korshunov

Lawyer,
Moscow City Bar Association,
119002, 43, Sivtsev Vrazhek lane, Moscow, Russian Federation;
e-mail: yurkorsh@gmail.com

Abstract

The article presents the General features of the judicial system of foreign countries and the Russian Federation, the activities of individual courts of appeal, discusses some features of the appellate proceedings in England, Austria, France, Germany in terms of appeal and review of decisions of courts that have not entered into force, the requirements for the appeal, Identifies effective mechanisms and procedures of appeal, in the activities of individual courts of appeal of foreign countries, the introduction of which in the national legislation is acceptable and reasonable. It is noted that the conditions and procedure of appeal proceedings, depends on the reality of the protection of the right to a fair trial, and promotes respect for the judiciary.

The socio - psychological significance of the Institute of appellate review of judicial acts is determined by its purpose in the life of the state and society, which is very accurately and concisely revealed by the statement of the English philosopher-jurist Jeremiah (Jeremy) Bentham, repeatedly reproduced in the domestic procedural literature: “in the absence of the right of appeal, the courts, as if they were not good, would make them tremble; the thought of their final decision would be terrifying ... The legislator should pay special attention to this fear and instill a deep sense of security in the people. Nothing so easily produces this beneficial effect on the courts as the right of appeal”.

For citation

Korshunov Yu.A. (2019) Institute courts of appeal in Russia and foreign experience Court of appeal [Approaches to the assessment of damage from price discrimination in antimonopoly regulation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 244-254.

Keywords

appeal against court decisions; judicial system, foreign countries, judicial protection, court of appeal, appeal, appeal proceedings.

References

1. Federal constitutional law of April 28, 1995 N 1-FKZ (as amended on 07/29/2018) "On Arbitration Courts in the Russian Federation" // "RF Legislative Assembly", 05/01/1995, N 18, Art. 1589.
2. The Law on the Judiciary "(Gerichtsverfassungsgesetz, GVG), Gerichtsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. May 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 23. April 2014 (BGBl. I 410).
3. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Berlin: Deutscher Bundestag, 2009. 142 S.
4. Abova, T.E. (2011), *Directions of development of the judicial system in Russia in the field of civil justice // Protection of rights in Russia and other countries of the Council of Europe: current state and problems of harmonization: Sat. scientific Art. Krasnodar* [Направлениа развитиа судебнои системи в России в сфере гражданскогo судопроизводства // Зашчита прав в России и другикх странакх Совета Yевropy: современноие состоиание и проблемы гармонизации: Sb. nauch. st. Krasnodar], SPb., 24 - 35 p.
5. Blazomirskaya I.V. Исправление судебнои ошибки в гражданском протсессе как составная часть права на судебную зашчиту / I.V. Blazomirskaya [Correction of judicial error in civil proceedings as an integral part of the right to judicial protection / I.V. Blazomirskaya]. *Negosudarstvennoиe obrazovatel'noиe chastnoиe uchrezhdeniе dopolnitel'nogo professional'nogo obrazovaniа «Kubanskaya mnogoprofil'naya akademiа podgotovki, perepodgotovki, povysheniа kvalifikatsii spetsialistov» – Non-state educational private institution of additional professional education "Kuban multi-disciplinary academy of training, retraining, advanced training of specialists"*, 2014, no. 6-2 (28), pp. 220 – 223.
6. Ivanova I. K. Novyy Verkhovnyy Sud Soyedinennogo Korolevstva / I. K. Ivanova [The New Supreme Court of the United Kingdom / I.K. Ivanova]. *Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian Law*, 2016, no. 11, pp. 118 – 127.
7. Korshunov YU.A. Aktualizatsiya ryada idey Sudebnoи reformy 1864 goda v postsovetский period / YU.A. Korshunov [Actualization of a number of ideas of the Judicial reform of 1864 in the post-Soviet period / Yu.A. Korshunov]. *Sovremennaya nauka: aktual'nyе problemy teorii i praktiki. Seriya «Ekonomika i pravo» – Modern science: actual problems of theory and practice. Series "Economics and Law"*, 2018, no. 4, pp. 153.
8. Korshunov YU.A. Osnovnyе napravleniа reformirovaniа судебнои системы Rossiyskoy Imperii (1864 – 1917) / YU.A. Korshunov [The main directions of reforming the judicial system of the Russian Empire (1864 - 1917) / Yu.A. Korshunov]. *Vestnik Yevraziyskoy akademii administrativnykh nauk – Bulletin of the Eurasian Academy of Administrative Sciences*, 2018, no. 1(42), pp. 26.
9. Korshunov YU.A. Sudebnyе okrugа sudov obshchey yurisdiksiи – khorosho zabytoиe staroиe / YU.A. Korshunov [Judicial districts of courts of general jurisdiction - well forgotten old / Yu.A. Korshunov]. *Voprosy rossiyskogo i mezhdunarodnogo prava – Questions of Russian and international law*, 2018, Tom 8, no. 3A, pp. 149 -150.
10. Kuzovkov I. A. Sudebnaya sistema Angliи i poryadok obzhalovaniа судебноих reshений / I. A. Kuzovkov [The judicial system of England and the procedure for appealing court decisions / I. A. Kuzovkov]. *Rossiyskiy sud'ya – Russian judge*, 2015, no. 1, pp. 37 – 43.
11. Manyak N.I. Effektivnost' modernnogo grazhdanskogo судопроизводства i vidy apellyatsii [The effectiveness of modern civil proceedings and types of appeal]. *Sovremennoye pravo – Modern law*, 2014, no. 3, pp. 95.
12. *New Civil Procedure Code of France / Per. from French V. Zakhvatayev / Preface: A. Dovgert, V. Zakhvatayev / Otv. ed. A. Dovgert* [Novyy Grazhdanskiy protsessual'nyy kodeks Frantsii / Per. s frants. V. Zakhvatayev / Predisloviye: A. Dovgert, V. Zakhvatayev / Otv. red. A. Dovgert], K., 2004, 544 p.
13. Pospelov B.I. Dopusk apellyatsionnogo obzhalovaniа v rossiyskom grazhdanskom протсессе [Admission of appeal appeal in the Russian civil procedure]. *Arbitrazhnyy i grazhdanskiy протсесс – Arbitration and civil procedure*, 2011, no. 12, pp. 36 – 40.
14. *The article-by-article commentary on the Civil Procedure Code of the Russian Federation // Ed. P.V.Krashennikova* [Postateynnyy kommentariy k Grazhdanskomu protsessual'nomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii // Pod red. P.V.Krashennikova], Statute, 2012.
15. *Verification of court decisions in civil proceedings in the EU and the CIS countries: monograph / ed. E.A. Borisovoy. 2nd ed., Pererab. and add* [Proverka судебноих postanovleniy v grazhdanskom протсессе stran YES i SNG: monografiya / pod red. Ye.A. Borisovoy. 2-ye izd., pererab. i dop], M. : Norma: INFRA, 2012, 41 - 58 p.
16. Smagina Ye.S. (2005) *Teoreticheskiye aspekty apellyatsionnogo proizvodstva po obzhalovaniyu reshений i opredeleniy mirovykh sudey v rossiyskom grazhdanskom протсессе: Diss. ... kand. yurid. Nauk* [Theoretical aspects of appeal proceedings for appealing decisions and decisions of justices of the peace in Russian civil proceedings: Diss. ... Cand. legal sciences]. Rostov-n/D., 76 s.

УДК 610.215

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.032

Совершенствование законодательства в сфере регулирования доступности аборт в системе здравоохранения как инструмента их декриминализации

Вижик Екатерина Евгеньевна

Аспирант,
Дальневосточный федеральный университет,
690000, Российская Федерация, Владивосток, ул. Суханова, 8;
e-mail: Katerinaee@rambler.ru

Аннотация

Проблема абортов в современных социально-демографических условиях занимает особое место. Распространенность и динамика абортов, уровень материнской смертности после абортов – показатели, по которым оценивается эффективность государственных мер по охране репродуктивного здоровья и здоровья населения в целом.

Ситуация с материнской смертностью от криминальных абортов остается в России также неблагоприятной – снижение числа этих абортов сопровождается довольно устойчивой тенденцией роста летальности от криминального аборта, достигавшей 3,73 на 100 криминальных абортов в 2008 г. и снизившейся лишь до 3,28% в 2015 г.

Следовательно, у каждой 30-й женщины из числа зарегистрированных в медицинском учреждении криминальных абортов наблюдается летальный исход. При этом, однако, надо учитывать, что в медицинские учреждения обращаются не все эти пациентки, а лишь женщины с осложненным криминальным аборт.

Стремление к сокращению числа криминальных абортов как качественного критерия деятельности медицинской службы приводит к парадоксальному факту – в некоторых регионах число умерших от аборта вне лечебно-профилактических учреждениях превышает число зарегистрированных криминальных абортов.

Для цитирования в научных исследованиях

Вижик Е.Е. Регулирование законодательства в сфере абортов как элемента социально-экономической политики // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 255-260.

Ключевые слова

Проблема абортов, материнская смертность, государственные меры.

Введение

Современная демографическая ситуация в субъектах РФ Дальневосточного федерального округа характеризуется резким падением рождаемости, ростом смертности и отрицательным естественным приростом населения, кроме Республики Саха (Якутии) и Чукотского автономного округа, где сохраняется положительный естественный прирост населения.

Попытки отдельных экспертов трактовать эволюцию рождаемости в округе только с точки зрения демографических параметров экономически развитых стран Европы, на взгляд автора, некорректны. Следует отметить, что если демографические процессы на Дальнем Востоке будут продолжаться в темпе 90-х годов, то к 2050 году население округа сократится с 8 млн до 2,5-3 млн человек.

Одним из неблагоприятных демографических показателей является показатель материнской смертности в нашем регионе. На протяжении 2013-2014 годов число случаев материнской смертности было достаточно высоким: в 2013 году – 4 случая, в 2014 году – 5 случаев. В 2016 году, как и в 2015 году, в крае было зарегистрировано 2 случая материнской смертности [Кочетко, 2009, 25].

Материалы и методы.

Показатель материнской смертности соответственно составил в 2013 году – 16,3 в 2014 году – 20,1 на 100 тыс. родившихся живыми (темп прироста составил 23,3%). В 2015 году он снизился в 2,4 раза и составил 8,2 на 100 тыс. родившихся живыми, а в 2016 году снизился на 1,2% и составил 8,1.

По состоянию на 01.01.2018 года численность женского населения на территории Приморского края составила 1004,8 тыс. человек, из них 461,4 женщины фертильного возраста. Удельный вес женщин фертильного возраста на начало 2016 года составил - 45,9% к общему числу женщин.

За последние 3 года в Приморском крае абсолютное число абортос снизилось на 26,6%. В 2016 году число абортос – 5156 (снижение к 2015 году на 756 случаев или 12,8%).

Таблица 1 - Частота медицинских легальных абортос по Дальневосточному федеральному округу и России за 2016

	Частота абортос (%)	Абортос на сроке 22-27 недель (%)	Среди подростков 15-19 лет (%)
Российская Федерация	76,7	1,46	18,3
Магаданская область	131,9	0,86	26,9
Камчатский край	129,9	0,69	7,7
Амурская область	116,8	1,15	13,5
Приморский край	68,3	2,57	29,0
Еврейская область	114,6	1,73	19,2
Сахалинская область	120,1	0,93	23,2
Хабаровский край	106,3	3,43	20,5

Результаты и обсуждения

Снижение общего числа абортс произошло за счет уменьшения прерывания во всех сроках беременности. В то же время в российском законодательстве фактически отсутствует уголовная ответственность за криминальный аборт. Требуется срочная корректировка диспозиции закона, предусматривающего уголовную ответственность за незаконное производство аборта [Анализ, 2017, 260].

Аналогичное российскому право на прерывание беременности по желанию предоставляют женщине только приблизительно треть стран мира (58 из 196 стран), но в этих странах проживает больше половины мирового населения (в эту группу входит Китай). Почти во всех странах мира аборт разрешен с целью спасения жизни женщины, в 2/3 стран - при наличии угрозы физическому и психическому здоровью женщины, в половине стран – в случаях, если беременность является результатом изнасилования или инцеста [2]. Чили, Доминиканская Республика, Сальвадор, Никарагуа, Ватикан, Мальта не допускают искусственного прерывания беременности ни при каких обстоятельствах. В развивающихся странах законодательство в отношении аборта в целом является намного более запретительным, чем в развитых. Право прервать беременность по желанию женщины гарантировано в 71% развитых стран и только в 16% развивающихся стран. Остановимся подробнее на странах – членах Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР).

Большинство стран ОЭСР имеют, как и Российская Федерация, либеральное законодательство: 23 из 34 стран-членов ОЭСР разрешают аборт по желанию женщины. Еще пять стран – Великобритания, Исландия, Люксембург, Финляндия и Япония - предоставляют право на прерывание беременности по социально-экономическим основаниям, которые трактуются достаточно широко. Четыре страны - Израиль, Южная Корея, Новая Зеландия и Польша - законодательно разрешают аборт только при определенных условиях, например, при аномалиях развития плода, если беременность наступила в результате изнасилования или инцеста или если есть медицинские показания для прерывания беременности. Но правоприменительная практика в этих странах имеет существенные различия. Так, в Израиле, хоть закон и налагает ограничения, прерывание беременности является вполне доступной услугой, женщине следует получить разрешение специальной комиссии. А вот в Польше легальный аборт, действительно, почти недоступен. Даже если жительница Польши имеет законное основание для прерывания беременности, реализовать свое право ей непросто, врачи часто отказываются делать аборт, ссылаясь на идеологические мотивы. Польские женщины вынуждены обращаться к нелегальным услугам в частные клиники или ехать в другую страну; в последние годы в Польше отмечен рост отказов от детей и даже случаи детоубийства. В настоящее время в Польше рассматривается законопроект, предусматривающий полный запрет аборта.

В Ирландии искусственный аборт допускается законом только в одном случае: когда беременность представляет угрозу жизни женщины. Но и в тех редких случаях, когда у женщины есть легальные основания для аборта, прерывание беременности почти никогда не проводится [Gerds, 2016]. В Чили, единственной из стран-членов ОЭСР, аборт не разрешается ни при каких условиях [Berer, 2017]. К слову, на фоне государств Латинской Америки ситуация в Чили, скорее, правило, чем исключение; только три страны региона имеют либеральное законодательство, касающееся аборта: Куба, Гайана и Пуэрто-Рико.

Итак, в разных странах признаются разные основания, по которым разрешено искусственное прерывание беременности. Приведем список этих оснований:

- спасение жизни женщины;
- защита физического здоровья женщины;
- защита психического здоровья женщины;
- беременность в результате изнасилования и инцеста;
- аномалии развития плода;
- социально-экономические причины;
- по желанию женщины.

Очевидно, что на уровне региона должен использоваться более широкий перечень статистических показателей – индикаторов качества помощи, прежде всего, показатели по городу и селу.

Если разделить беременность на три равные части, то в первые три месяца объем прав у плода минимален и их могут «превысить» социальные или экономические интересы матери [Галин, 2001].

В последний триместр он уже весьма значителен и, с умеренной позиции, интересы матери могут «превысить» право плода на жизнь только при наличии прямой угрозы для ее жизни. Принятие решения о правомерности аборта наиболее сложно во втором триместре. Здесь меньше всего согласия и больше всего возможных вариантов этической аргументации или морального «взвешивания» прав матери и плода. Причем, поскольку плод обладает некоторым объемом человеческих прав (особенно в последний триместр), то аборт, с данной точки зрения, может быть квалифицирован как «убийство невиновного». Естественно, что возникает ситуация, требующая предложить аргументы для оправдания практики «убийства невиновного».

В рамках данной позиции одни авторы полагают, что эмбрион имеет право на жизнь при достижении определенного уровня развития, другие – при достижении жизнеспособности [Фролова, 2004, 40]. Однако единого мнения не существует.

Заключение

Анализ данных представленных, по регионам Дальневосточного федерального округа и по Российской Федерации в целом за 2018 г., свидетельствует о благоприятных тенденциях репродуктивной ситуации в стране – уменьшении числа регистрируемых абортов при увеличении интенсивности деторождения, в результате чего число родившихся детей в отчетном году впервые превысило число абортов в стране.

В настоящее время актуальной проблемой является смертность и летальность от абортов, прежде всего криминальных. Стремление к сокращению числа криминальных абортов как качественного критерия деятельности службы приводит к парадоксальному факту – в некоторых регионах число умерших от аборта вне лечебно-профилактических учреждениях превышает число зарегистрированных криминальных абортов.

Библиография

1. Анализ причин материнской смертности в субъектах Российской Федерации / О.В. Шарапова, О.С. Филиппов, Е.В. Гусева, О.Г. Фролова, Л.П. Королева // Мать и дитя: материалы IX Российского форума. М., – 2017. – 242-261 с.
2. Брек И. Священный дар жизни. М., – 2004. – 247 с.
3. Галин А.П. Медицинские, социальные и психологические проблемы аборта у юных женщин (возможности реабилитации) // [Ижевск, гос.мед.акад.]. Ижевск, – 2001. Автореферат на соискание ученой степени кандидата медицинских наук.

4. Кочетков Я. А. К проблеме психических нарушений после аборта (обзор литературы) / Я. А. Кочетков // Пробл. репродукции. – 2009. – № 2. – 24-29 с.
5. Фролова О.Т. О состоянии и мерах по профилактике и снижению аборт, материнской смертности после абортов в Российской Федерации// Акушерство и гинекология. – 2004. – №3. –37-40 с.
6. Gerds C. et al. Impact of clinic closures on women obtaining abortion services after implementation of a restrictive law in Texas //American journal of public health. – 2016. – Т. 106. – №. 5. – С. 857-864.
7. Berer M. Abortion law and policy around the world: in search of decriminalization //Health and human rights. – 2017. – Т. 19. – №. 1. – С. 13.
8. Sheldon S. British abortion law: Speaking from the past to govern the future //The Modern Law Review. – 2016. – Т. 79. – №. 2. – С. 283-316.
9. Buchbinder M. et al. Reframing conscientious care: providing abortion care when law and conscience collide //Hastings Center Report. – 2016. – Т. 46. – №. 2. – С. 22-30.
10. Bergallo P., Ramón Michel A. Constitutional developments in Latin American abortion law // International Journal of Gynecology & Obstetrics. – 2016. – Т. 135. – №. 2. – С. 228-231.

Improvement of legislation in the area of regulation of availability of abortions in the health system as a tool for their decriminalization

Ekaterina E. Vizhik

Postgraduate student,
Far Eastern Federal University,
690000, 8, Sukhanova st., Vladivostok, Russian Federation;
e-mail: Katerinaee@rambler.ru

Abstract

The problem of abortion in modern socio-demographic conditions occupies a special place. The prevalence and dynamics of abortion, the level of maternal mortality after abortion – indicators that assess the effectiveness of government measures to protect reproductive health and the health of the population as a whole.

The situation with maternal mortality from criminal abortions also remains unfavorable in Russia – the decrease in the number of these abortions is accompanied by a fairly stable trend of increasing mortality from criminal abortion, which reached 3.73 per 100 criminal abortions in 2008 and decreased only to 3.28% in 2015.

Consequently, every 30th woman registered in the medical institution of criminal abortions has a fatal outcome. At the same time, however, it should be borne in mind that not all these patients are treated in medical institutions, but only women with complicated criminal abortion.

The desire to reduce the number of criminal abortions as a qualitative criterion for the activities of the medical service leads to a paradoxical fact – in some regions, the number of deaths from abortion outside medical institutions exceeds the number of registered criminal abortions.

For citation

Vizhik E.E. (2019) Sovershenstvovaniye zakonodatel'stva v sfere regulirovaniya dostupnosti abortov v sisteme zdravookhraneniya kak instrumenta ikh dekriminalizatsii [Improvement of legislation in the area of regulation of availability of abortions in the health system as a tool for their decriminalization]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 255-260.

Keywords

The problem of abortion, maternal mortality, government measures.

References

1. Analysis of the causes of maternal mortality in the subjects of the Russian Federation / O.V. Sharapova, OS Filippov, E.V. Guseva, O.G. Frolova, L.P. Queen // *Mother and Child: Materials of the IX Russian Forum*. [Analiz prichin materinskoj smernosti v sub'yektakh Rossiyskoy Federatsii / O.V. Sharapova, O.S. Filippov, Ye.V. Guseva, O.G. Frolova, L.P. Koroleva // *Mat' i ditya: materialy IKH Rossiyskogo foruma*], M., 2017, 242-261 p.
2. Brek, I. (2004), *The sacred gift of life [Svyashchenny dar zhizni]*, M., 247 p.
3. Galin A.P. (2001) *Meditsinskiye, sotsial'nyye i psikhologicheskiye problemy aborta u yunykh zhenshchin (vozmozhnosti reabilitatsii)* // [Izhevsk, gos.med.akad.]. [[Izhevsk, Gos.med.med.akad.]. Izhevsk, Avtoreferat na soiskaniye uchenoy stepeni kandidata meditsinskikh nauk.
4. Kochetkov YA. A. *K probleme psikhicheskikh narusheniy posle aborta (obzor literatury)* / YA. A. Kochetkov [To the problem of mental disorders after abortion (literature review) / Ya. A. Kochetkov]. *Probl. reproduktivnoy – Probl. reproduktivnoy*, 2009, no. 2, pp. 24-29.
5. Frolova O.T. *O sostoyanii i merakh po profilaktike i snizheniyu abortov, materinskoj smernosti posle abortov v Rossiyskoy Federatsii* [On the status and measures for the prevention and reduction of abortions, maternal mortality after abortions in the Russian Federation]. *Akusherstvo i ginekologiya – Obstetrics and Gynecology*, 2004, no. 3, pp. 37-40.
6. Gerds, C., Fuentes, L., Grossman, D., White, K., Keefe-Oates, B., Baum, S. E., ... & Potter, J. E. (2016). Impact of clinic closures on women obtaining abortion services after implementation of a restrictive law in Texas. *American journal of public health*, 106(5), 857-864.
7. Berer, M. (2017). Abortion law and policy around the world: in search of decriminalization. *Health and human rights*, 19(1), 13.
8. Sheldon, S. (2016). British abortion law: Speaking from the past to govern the future. *The Modern Law Review*, 79(2), 283-316.
9. Buchbinder, M., Lassiter, D., Mercier, R., Bryant, A., & Lyerly, A. D. (2016). Reframing conscientious care: providing abortion care when law and conscience collide. *Hastings Center Report*, 46(2), 22-30.
10. Bergallo, P., & Ramón Michel, A. (2016). Constitutional developments in Latin American abortion law. *International Journal of Gynecology & Obstetrics*, 135(2), 228-231.

УДК 351.778.51

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.033

Разрешение на строительство: новеллы в законодательстве

Чумакова Ольга Вячеславовна

Кандидат юридических наук,
Московский государственный строительный университет,
129337, Российская Федерация, Москва, шоссе Ярославское, 26,
e-mail: 7406976@gmail.com

Аннотация

Градостроительном кодексе определено «градостроительная деятельность». Под термином понимается подготовка и утверждение документов по планировке территории для размещения объектов капитального строительства различного назначения: жилого, производственного, общественно-делового, а также объектов коммунальной, транспортной и социальной инфраструктур. Предполагается, что деятельность будет проводиться с целью сохранения положительных эффектов от размещаемых объектов для создания комфортной и безопасной среды не только на дату их ввода в эксплуатацию, но и на период «жизненного цикла» таких объектов. Комплексное развитие территорий будет осуществляться по инициативе правообладателей земельных участков и органов местного самоуправления. При комплексном развитии территории по инициативе правообладателей земельных участков органом местного самоуправления может быть предусмотрено обязательство по строительству инфраструктуры или иных объектов на земельных участках, находящихся в публичной собственности, за счет их собственников. Данный инструмент является неким видом государственно-частного партнерства, в рамках которого орган местного самоуправления предоставляет земельный участок, а правообладатель получает возможность застройки данного участка на определенных условиях.

Для цитирования в научных исследованиях

Чумакова О.В. Разрешение на строительство: новеллы в законодательстве // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 261-268.

Ключевые слова

Земельные участки, комплексное развитие, градостроительный кодекс.

Введение

Более серьезным нововведением является возможность комплексного освоения территории по инициативе органа местного самоуправления. Новые правила принуждают правообладателей земельных участков и объектов капитального строительства к приведению объектов в соответствие требованиям документов территориального планирования, в равной мере это касается и обладателей объектов самостроя [Агеева, 2018, 337]. Так, согласно новым положениям Градостроительного кодекса предполагается, что по инициативе органа местного самоуправления решение о комплексном развитии территории может быть принято при условии, что не менее 50% от общей площади территории, в границах которой предусматривается осуществление деятельности по комплексному и устойчивому развитию, занимают земельные участки: – на которых расположены объекты капитального строительства, за исключением многоквартирных домов, признанные аварийными и подлежащими сносу; – на которых расположены объекты капитального строительства, за исключением многоквартирных домов, снос, реконструкция которых планируются в рамках муниципальных адресных программ; – виды разрешенного использования которых и характеристики расположенных на них объектов капитального строительства не соответствуют видам разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства и предельным параметрам строительства, реконструкции объектов капитального строительства, установленным ПЗЗ; – на которых расположены объекты, признанные в соответствии с гражданским законодательством самовольными постройками. Предполагается, что владельцы недвижимости, расположенной в границах вышеуказанной территории, обязаны в течение полугода заключить между собой соглашение о порядке и условиях комплексного развития территории и представить в орган местного самоуправления документацию по планировке территории [Арсланов, 2018, 22]. В противном случае орган местного самоуправления принимает решение об изъятии земельных участков, находящихся в границах территории, для муниципальных нужд и проводит аукцион на право заключения договора о комплексном развитии данной территории. Изъятие происходит по ускоренной и упрощенной процедуре, которая вводится в Земельный кодекс РФ. Процедура также предполагает возможность изъятия участка без проведения государственного кадастрового учета, а также возможность прекращения договора аренды земельного участка, если он находится в государственной собственности по инициативе органа местного самоуправления. Предполагается, что изъятые участки будут предоставлены победителю аукциона без торгов в аренду для коммерческой застройки согласно документам территориального планирования.

Материалы и методы

Данные нововведения существенно затронут интересы владельцев самостроя, а также поставят вне закона те объекты недвижимости, которые были построены до принятия соответствующих правил землепользования и застройки, например, на основании ранее принятых проектов планировки территории [Гарнов, 2017, 115]. В данном случае правообладатели становятся зависимыми от планов местных властей по развитию соответствующих территорий. Планировка В рамках указанных новаций предполагается внесение изменений в порядок подготовки правил землепользования и застройки. Согласно новым положениям на карте градостроительного зонирования планируется указывать границы

территорий, где предусматривается осуществление деятельности по их комплексному и устойчивому развитию. Предполагается, что границы данных территорий будут указываться по границам одной или нескольких территориальных зон и могут отображаться на отдельной карте [Гичиев, 2016, 50]. Поправками также устанавливается, что в рамках соответствующей территориальной зоны в градостроительных регламентах должно указываться, где предполагается осуществление комплексного развития территории, должны указываться расчетные показатели минимально допустимого уровня обеспеченности территории объектами коммунальной, транспортной, социальной инфраструктуры и показатели максимально допустимого уровня территориальной доступности указанных объектов для населения. Новые статьи Градостроительного кодекса РФ дополняются нормами, определяющими порядок подготовки проекта планировки и межевания, общие требования к документации по планировке территории, а также состав материалов по инженерным изысканиям для подготовки данной документации [Жаринова, 2017, 370]. В случае если решение о подготовке проекта планировки и межевания территории и проекты документов территориального планирования приняты, а проекты правил землепользования и застройки совместно с проектами изменений в указанных документах были подготовлены и рассмотрены на публичных слушаниях до вступления в силу Закона № 373-ФЗ, то подготовка и утверждение указанных документов будет идти по правилам, установленным до вступления в силу указанного Закона. При этом Законом № 373-ФЗ установлено, что в случае принятия решения о комплексном освоении территории утвержденные правила землепользования и застройки должны быть приведены в соответствие с требованиями Градостроительного кодекса РФ, которые установлены в редакции данного Закона в части внесения сведений о расчетных показателях минимально допустимого уровня обеспеченности соответствующих территорий объектами коммунальной, транспортной, социальной инфраструктур и расчетных показателей максимально допустимого уровня территориальной доступности указанных объектов для населения в срок до 1 июля 2017 года [Иванов, 2018, 42]. При этом до этого срока допускается принятие решений о комплексном развитии территорий без внесения указанных изменений. Сроки и разрешения Для получения разрешения на строительство после вступления Закона № 373-ФЗ в силу потребуется представить градостроительный план земельного участка, выданный не ранее чем за три года до направления заявления в орган, ответственный за выдачу соответствующих разрешений. Данное нововведение также касается объектов индивидуального жилищного строительства [Калинина, 2018, 270].

Результаты и обсуждения

Стоит отметить, что ранее срок действия ГПЗУ установлен не был. Данная мера во многом продиктована требованием учета актуальных градостроительных регламентов, действующих во время принятия решения о выдаче разрешения на строительства, для исключения ситуаций, при которых возможна выдача данного разрешения на объект, создание которого не предусмотрено или противоречит градостроительным регламентам. Также новация введена для стимулирования скорейшего освоения земельных участков, предоставленных под индивидуальное жилищное строительство [Клементьева, 2018, 133]. Следует отметить, что в существующей практике нередко возникали ситуации, когда ранее выданные ГПЗУ противоречили действующим градостроительным регламентам. Даже при условии, что данная новация значительно усложнит процедуру получения разрешения на строительство для многих

участников рынка, для некоторых регионов, в том числе и для Москвы, это не должно создать существенных трудностей в сравнении с ранее существовавшими порядками [Арапова, 2017, 6]. К примеру, в Москве до 2010 года действовал акт разрешенного использования, по условиям которого за год требовалось принять распоряжение о его утверждении. К тому же в Москве и так приняты все меры для скорейшего освоения земельных участков в виде повышенной ставки арендной платы и земельного налога за такие земельные участки на период строительства [Волковинская, 2018, 117]. Следует учитывать, что указанное требование не распространяется на градостроительные планы земельных участков, которые были выданы до вступления в силу Закона № 373-ФЗ. В данном Законе особо отмечено, что информация, указанная в градостроительном плане земельного участка, полученном до вступления в силу указанного Закона, может быть использована в течение срока, установленного нормативным правовым актом субъекта РФ. При этом указанный срок не может быть менее чем три года и более чем восемь лет со дня вступления в силу Закона № 373-ФЗ. Если разрешение на строительство было выдано до вступления его в силу, то разрешение на ввод в эксплуатацию будет выдаваться на основании градостроительного плана земельного участка, представленного для получения этого разрешения на строительство [Гиблер, 2018, 250]. Такое же правило касается и разрешения на строительство, выданного на основании градостроительного плана земельного участка и полученного до вступления в силу Закона № 373-ФЗ, срок действия которого не истек. Также указанным Законом оговорено, что если заявление о выдаче градостроительного плана земельного участка подано в уполномоченный орган до вступления в силу данного Закона, он будет выдаваться по старым правилам. В рамках указанной новации также дополнен перечень оснований для отказа в выдаче разрешений на ввод в эксплуатацию [Дикуль, 2017, 170]. Теперь основанием для отказа становится несоответствие объекта капитального строительства не только проектной документации, но и разрешенному использованию земельного участка и (или) ограничениям, установленным в соответствии с земельным и иным законодательством РФ. Теперь, если на участке будет построен объект, не предусмотренный градостроительным регламентом, действующим на момент принятия решения о выдаче разрешения на строительство, такое разрешение выдано не будет [Закирова, 2017, 230]. То есть помимо требований к соответствию объекта градостроительным регламентам выдвигается также требование к соответствию вида разрешенного использования участка, на котором расположен объект. Очевидно, что риски правообладателей участков повышаются в случае, если местными органами власти в ходе строительства будет принято решение об изменении градостроительных регламентов. Непонятно также, что делать с уже построенными объектами в этом случае и кто будет возмещать убытки застройщику. Частично этот вопрос решается за счет того, что новый закон закрепляет в Градостроительном кодексе РФ, что вред, нанесенный жизни или здоровью физических лиц, имуществу физических или юридических лиц в результате утверждения не соответствующих требованиям технических регламентов документов территориального планирования и документации по планировке территории, возмещается в полном объеме Российской Федерацией, органами власти субъектов РФ и муниципальных образований. Ранее вопрос о возмещении вреда отдельно в законе не оговаривался, очевидно, что порядок возмещения такого вреда должен быть установлен в рамках соответствующих подзаконных актов [Кадырова, 2018, 150]. Наверняка вопрос о размере возмещения вреда будет предметом судебных споров. Новый закон значительно ужесточает требования к порядку получения разрешительной документации и создает более жесткую привязку этой процедуры к документам территориального планирования, что в целом сокращает полномочия властей по

принятию произвольных решений по данному вопросу. Однако очевидно, что многие местные органы власти будут находить способы для принятия индивидуальных решений по данному вопросу. Так, в Москве, с учетом внесенных поправок в Градостроительном кодексе Москвы, допускается принимать правила землепользования и застройки на основании акта органа исполнительной власти (Правительства Москвы), а не закона города Москвы как было ранее, что позволит органам власти иметь такое же влияние на данный процесс [Касьянов, 2018, 155].

Заключение

Ужесточение требований к получению разрешительной документации в части сроков действия и возможности отказа в выдаче разрешения на ввод объекта в эксплуатацию, с учетом возможности изменения градостроительных регламентов с момента получения градостроительного плана, может создать множество споров по данному вопросу даже при наличии обязанности органов власти по возмещению убытков. Видимо, единственным очевидным выходом в данной ситуации будет ускоренное освоение земельных участков и быстрое завершение строительных работ, то есть указанные новации дают дополнительные стимулы к скорейшему освоению земельных участков, хотя, конечно, и создают дополнительные трудности. Возможно, в ходе наработки практики по Закону № 373-ФЗ выявится необходимость по дальнейшей корректировке Градостроительного кодекса. Насколько указанные новации будут успешными с точки зрения правоприменительной практики – покажет время.

Библиография

1. Агеева Е.В. Влияние регулирования инвестиционной деятельности пенсионных фондов на структуру инвестиционных портфелей: обзор зарубежного опыта // В сборнике: Активизация интеллектуального и ресурсного потенциала регионов Материалы IV Всероссийской научно-практической конференции: в 2-х частях. Под научной редакцией Н.Н. Даниленко, О.Н. Баевой, – 2018. – 335-338 с.
2. Арапова О.А. Инвестиционная деятельность как объект налогового регулирования // Вектор экономики. – 2017. – № 1 (7). – 6 с.
3. Арсланов Ш.Д., Гаджиева А.Г., Шахтаманова Л.Г. Современные тенденции развития государственно-правового регулирования инвестиционной деятельности в субъектах Северо-Кавказского Федерального округа // Фундаментальные исследования. – 2018. – № 9. – 18-24 с.
4. Волковинская М.Л., Горбачева Ю.А. Приоритетные направления регулирования инвестиционной деятельности региона // В сборнике: Экономика и управление: актуальные вопросы теории и практики Материалы XI международной научно-практической конференции, – 2018. – 115-120 с.
5. Гарнов А.П., Топчий В.А., Киселева К.А. Инвестиционная деятельность: аспекты административно-правового регулирования // РИСК: Ресурсы, информация, снабжение, конкуренция. – 2017. – № 2. – 113-117 с.
6. Гиблер Л.Р. Правовое регулирование инвестиционной деятельности // В сборнике: Актуальные проблемы агропромышленного комплекса Сборник трудов научно-практической конференции преподавателей, аспирантов, магистрантов и студентов Новосибирского государственного аграрного университета, – 2018. – 257-259 с.
7. Гичиев Н.С., Гичиев А.Н. Инвестиционная деятельность региона как объект государственного регулирования // В сборнике: Проблемы теории и практики управления развитием социально-экономических систем Сборник научных трудов XIII Всероссийской научно-практической конференции. Под ред. Шабановой М.М., – 2016. – 48-51 с.
8. Дикуюль Л.О. Венчурная инвестиционная деятельность как объект государственного регулирования // Экономика: вчера, сегодня, завтра. – 2017. – Т. 7. – № 3А. – 162-175 с.
9. Жаринова А.В. Правовое регулирование инвестиционной деятельности на рынке ценных бумаг // В сборнике: Кооперация без границ: расширение рамок социальной экономики Материалы международной студенческой научной конференции: в 5 частях, – 2017. – 364-372 с.
10. Закирова Э.Р. Финансово-инвестиционная деятельность организации: сущность, регулирование и контроль // В

- книге: Финансово-кредитная модель индустриального развития России Коллективная монография. Екатеринбург, – 2017. – 220-232 с.
11. Иванов П.А., Кузнецов А.О. Особенности регулирования инвестиционной деятельности в зарубежных странах // В сборнике: Роль человеческого капитала в социально-экономическом развитии Сборник статей. Москва, – 2018. – 38-47 с.
 12. Кадырова Г.В. Проблемы правового регулирования деятельности профессиональных участников инвестиционного рынка ценных бумаг // В сборнике: Научные исследования высшей школы по приоритетным направлениям науки и техники сборник статей Международной научно-практической конференции, – 2018. – 150-152 с.
 13. Калинина И.А. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в АПК в аспекте цифровизации экономики // В сборнике: Цифровизация агропромышленного комплекса Сборник научных статей, – 2018. – 270-273 с.
 14. Касьянов Р.А. Mifig и регулирование деятельности инвестиционных компаний третьих стран // В сборнике: Герценовские чтения - 2018. Актуальные проблемы права и гражданско-правового образования Материалы Всероссийской научно-практической конференции, – 2018. – 154-157 с.
 15. Клементьева В.Е. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в законодательстве РФ // Актуальные вопросы науки. – 2018. – № 39. – 133-134 с.

Permission to build: in legislation

Ol'ga V. Chumakova

PhD in Law,
Moscow State University of Civil Engineering,
129337, 26, Yaroslavskoe highway, Moscow, Russian Federation;
e-mail: 7406976@gmail.com

Abstract

The town-planning code defines "town-planning activity". The term refers to the preparation and approval of documents on the planning of the territory for the placement of capital construction projects for various purposes: residential, industrial, social and business, as well as municipal, transport and social infrastructure. It is assumed that the activities will be carried out in order to preserve the positive effects of the placed objects to create a comfortable and safe environment not only on the date of their commissioning, but also for the period of the "life cycle" of such objects. Comprehensive development of the territories will be carried out on the initiative of land owners and local authorities. With the comprehensive development of the territory on the initiative of the owners of land plots, the local self-government body may provide for the obligation to build infrastructure or other facilities on land plots in public ownership at the expense of their owners. This tool is a kind of public-private partnership, in which the local government provides a land plot, and the owner gets the opportunity to build this site on certain conditions.

For citation

Chumakova O.V. (2019) Razresheniye na stroitel'stvo: novelty v zakonodatel'stve [Permission to build: in legislation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 261-268.

Keywords

Land plots, complex development, town-planning code.

References

1. Ageyeva Ye.V. Vliyaniye regulirovaniya investitsionnoy deyatelnosti pensionnykh fondov na strukturu investitsionnykh portfeley: obzor zarubezhnogo opyta [Influence of regulation of investment activities of pension funds on the structure of investment portfolios: a review of foreign experience]. *V sbornike: Aktivizatsiya intellektual'nogo i resursnogo potentsiala regionov Materialy IV Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii: v 2-kh chastyakh. Pod nauchnoy redaktsiyey N.N. Danilenko, O.N. Bayevoy* [In the collection: Activation of the intellectual and resource potential of the regions Proceedings of the IV All-Russian Scientific and Practical Conference: in 2 parts. Under the scientific editorship of N.N. Danilenko, O.N. Bayeva]. Moscow, 2018, pp. 335-338.
2. Arapova O.A. Investitsionnaya deyatelnost' kak ob'yekt nalogovogo regulirovaniya [Investment activity as an object of tax regulation]. *Vektor ekonomiki – Vector economy*, 2017, no. 1 (7), pp. 6.
3. Arslanov SH.D., Gadzhdiyeva A.G., Shakhtamanova L.G. Sovremennyye tendentsii razvitiya gosudarstvenno-pravovogo regulirovaniya investitsionnoy deyatelnosti v sub'yektakh Severo-Kavkazskogo Federal'nogo okruga [Modern trends in the development of state-legal regulation of investment activity in the subjects of the North Caucasus Federal District]. *Fundamental'nyye issledovaniya – Basic Research*, 2018, no. 9, pp. 18-24.
4. Volkovinskaya M.L., Gorbacheva YU.A. Prioritetnyye napravleniya regulirovaniya investitsionnoy deyatelnosti regiona [Priority directions of regulation of investment activity in the region]. *V sbornike: Ekonomika i upravleniye: aktual'nyye voprosy teorii i praktiki Materialy XI mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii* [In the collection: Economics and Management: Actual Questions of Theory and Practice Materials of the XI International Scientific and Practical Conference]. Moscow, 2018, pp. 115-120.
5. Garnov A.P., Topchiy V.A., Kiseleva K.A. Investitsionnaya deyatelnost': aspekty administrativno-pravovogo regulirovaniya [Investment activity: aspects of administrative and legal regulation]. *RISK: Resursy, informatsiya, snabzheniye, konkurentsia – RISK: Resources, information, supply, competition*, 2017, no. 2, pp. 113-117.
6. Gibler L.R. Pravovoye regulirovaniye investitsionnoy deyatelnosti [Legal regulation of investment activity]. *V sbornike: Aktual'nyye problemy agropromyshlennogo kompleksa Sbornik trudov nauchno-prakticheskoy konferentsii prepodavateley, aspirantov, magistrantov i studentov Novosibirskogo gosudarstvennogo agrarnogo universiteta* [In the collection: Actual problems of the agro-industrial complex Collection of works of the scientific-practical conference of teachers, graduate students, undergraduates and students of the Novosibirsk State Agrarian University]. Voscov, 2018, pp. 257-259.
7. Gichiyev N.S., Gichiyev A.N. Investitsionnaya deyatelnost' regiona kak ob'yekt gosudarstvennogo regulirovaniya [Investment activities of the region as an object of state regulation]. *V sbornike: Problemy teorii i praktiki upravleniya razvitiyem sotsial'no-ekonomicheskikh sistem Sbornik nauchnykh trudov XIII Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii. Pod red. Shabanovoy M.M.* [In the collection: Problems of theory and practice of managing the development of socio-economic systems. Collection of scientific papers of the XIII All-Russian Scientific and Practical Conference. Ed. Shabanova MM]. Voscov, 2016, pp. 48-51.
8. Dikul' L.O. Venchurnaya investitsionnaya deyatelnost' kak ob'yekt gosudarstvennogo regulirovaniya [Venture investment activity as an object of state regulation]. *Ekonomika: vchera, segodnya, zavtra – Economy: yesterday, today, tomorrow*, 2017, T. 7, no. 3A, pp. 162-175.
9. Zharinova A.V. Pravovoye regulirovaniye investitsionnoy deyatelnosti na rynke tsennykh bumag [Legal regulation of investment activities in the securities market]. *V sbornike: Kooperatsiya bez granits: rasshireniye ramok sotsial'noy ekonomiki Materialy mezhdunarodnoy studencheskoy nauchnoy konferentsii: v 5 chastyakh* [In the collection: Cooperation without Borders: expanding the framework of the social economy Proceedings of the international student scientific conference: in 5 parts]. 2017, pp. 364-372.
10. Zakirova, E.R. (2017), *Financial and investment activities of the organization: the essence, regulation and control // In the book: Financial and credit model of industrial development of Russia Collective monograph [Finansovo-investitsionnaya deyatelnost' organizatsii: sushchnost', regulirovaniye i kontrol' // V knige: Finansovo-kreditnaya model' industrial'nogo razvitiya Rossii Kollektivnaya monografiya]*, Ekaterinburg, 220-232 p.
11. Ivanov P.A., Kuznetsov A.O. Osobennosti regulirovaniya investitsionnoy deyatelnosti v zarubezhnykh stranakh [Features of the regulation of investment activities in foreign countries]. *V sbornike: Rol' chelovecheskogo kapitala v sotsial'no-ekonomicheskom razvitiy Sbornik statey* [In the collection: The role of human capital in socio-economic development. Collection of articles]. Moskva, pp. 2018, pp. 38-47.
12. Kadyrova G.V. Problemy pravovogo regulirovaniya deyatelnosti professional'nykh uchastnikov investitsionnogo rynka tsennykh bumag [Problems of legal regulation of the activities of professional participants of the investment securities market]. *V sbornike: Nauchnyye issledovaniya vysshey shkoly po prioritetnym napravleniyam nauki i tekhniki sbornik statey Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii* [In the collection: Scientific studies of higher education in priority areas of science and technology collection of articles of the International Scientific and Practical Conference]. Moscow, 2018, pp. 150-152.
13. Kalinina I.A. Pravovoye regulirovaniye investitsionnoy deyatelnosti v APK v aspekte tsifrovizatsii ekonomiki [Legal regulation of investment activities in the agricultural sector in the aspect of digitalization of the economy]. *V sbornike:*

Tsifrovizatsiya agropromyshlennogo kompleksa Sbornik nauchnykh statey [In the collection: Digitization of the agro-industrial complex Collection of scientific articles]. Moscow, 2018, pp. 270-273.

14. Kas'yanov R.A. Mifir i regulirovaniye deyatel'nosti investitsionnykh kompaniy tret'ikh stran [Mifir and regulation of the activities of investment companies of third countries]. *V sbornike: Gertsenovskiy chteniye - 2018. Aktual'nyye problemy prava i grazhdansko-pravovogo obrazovaniya Materialy Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii* [In the collection: Herzen readings - 2018. Actual problems of law and civil law education. Materials of the All-Russian scientific and practical conference]. Moscow, 2018, pp. 154-157.
15. Klement'yeva V.Ye. Pravovoye regulirovaniye investitsionnoy deyatel'nosti v zakonodatel'stve RF [Legal regulation of investment activities in the legislation of the Russian Federation]. *Aktual'nyye voprosy nauki – Actual issues of science*, 2018, no. 39, pp. 133-134.

УДК 359.89(495+100)

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.034

Унификация и гармонизация законодательства об исключительных авторских и смежных правах стран ЕАЭС

Канатов Танат Канатович

Докторант,
кафедра гражданского права,
Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова,
119234, Российская Федерация, Москва, Ленинские горы, 1,
e-mail: natan82008@mail.ru

Аннотация

В данной статье рассматриваются вопросы авторского права и смежных прав и их роль в унификации и гармонизации законодательства, исключительных прав стран ЕАЭС. В статье подробно рассмотрены объекты авторского права и смежных прав, их законодательное регулирование в странах ЕАЭС, в частности о регулировании программ ЭВМ, баз данных, сайты в сети Интернет как объекты исключительных прав, доменные имена, сетевые адреса, графический дизайн – объект многогранный включающий познания из области архитектуры, техники, изобразительного искусства, теории знаковых систем, социологии, культурологии, проблем коммуникации, рекламы и маркетинга, функционального анализа и эргономики, компьютерная графика, компьютерная анимация, мультимедиа – текст, звук, изображение, анимация, информационная технология, основанная на совместном использовании различных видов информации – графической, текстовой, акустической, видео с диалоговым управлением, деловая графика, иллюстративная графика, художественная и рекламная графика, фильм как сложный объект авторского права, изучен опыт России, Франции, Бельгии, Испании, Дании, Финляндии, Швеции, рассмотрены сложившиеся правовые статусы фильма.

Для цитирования в научных исследованиях

Канатов Т.К. Унификация и гармонизация законодательства об исключительных авторских и смежных правах стран ЕАЭС // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 269-278.

Ключевые слова

Унификация, гармонизация, исключительные права, авторские и смежные права, ЕАЭС, базы данных, интернет, мультимедиа, дизайн, фильм.

Введение

Особый интерес в качестве объектов авторских прав представляют программы для ЭВМ, базы данных и другие объекты в глобальных телекоммуникационных сетях. В трактовке статьи 1261 ГК РФ, программой для ЭВМ является представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ и порождаемые ею аудиовизуальные отображения.

Программы для ЭВМ:

- являются самостоятельным результатом интеллектуальной деятельности;
- охраняются, по общему правилу как произведения литературы. На программы для ЭВМ распространяются нормы, относящиеся к произведениям, за исключением случаев, предусмотренных специальными нормами;
- регулируются посредством, как общих норм, так и специальных, которые, хотя и не выделены организационно, образуют стройную систему регулирования отношений, связанных с использованием программ для ЭВМ и распоряжением исключительным правом на них.

Основное содержание

Согласно ст. 4 Договора ВОИС по авторскому праву (англ. World Intellectual Property Organization Copyright Treaty), компьютерные программы охраняются как литературные произведения в смысле ст. 2 Бернской конвенции, такая охрана распространяется на компьютерные программы независимо от способа или формы их выражения¹.

В ст. 10 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (англ. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, TRIPS) говорится, что программы для электронно-вычислительных машин, как исходный текст, так и объектный код, охраняются как литературные произведения в соответствии с Бернской Конвенцией (1971 г.)².

Однако, программа для ЭВМ по сравнению с литературными произведениями имеет минимум два отличия:

- 1) по природе;
- 2) по правовому режиму;

По своей природе особенности программ для ЭВМ вытекают из их предназначения, их используют для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств. Особенности правового режима состоят в предписании добровольной регистрации программ ЭВМ в соответствии с установленной законом процедурой [Кондратьева, 2015].

В соответствии со статьей 1260 ГК РФ, базы данных – это представленная в объективной форме совокупность самостоятельных материалов (статей, расчетов, нормативных актов, судебных решений и иных подобных материалов), систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть найдены и обработаны с помощью ЭВМ.

¹ Договор ВОИС по авторскому праву: Договор принят Дипломатической конференцией 20 дек. 1996 г.; http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=295439.

² Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности: Соглашение ТРИПС, принятое 15 апр. 1994 г.; http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=329636.

Базы данных в законе квалифицируются через различные родовые категории, как составного произведения, так и сложного объекта. База данных – это составное произведение, поскольку представляет собой соединение различных содержательных элементов. На базу данных может распространяться правовой режим сложного объекта, поскольку в состав базы может, например, входить компьютерная программа, необходимая для функционирования базы [4].

Вместе с тем, по поводу базы данных как объекта авторского права исследователи высказали мнение, что этот термин является весьма ограниченным в законе, что порождает проблемы с правовой идентификацией отдельных произведений в качестве баз данных. Легальную дефиницию этого составного произведения предлагается изложить следующим образом: «Базой данных является представленная в объективной форме совокупность независимых произведений, данных или других материалов, расположенных систематически и доступных с помощью электронных или других средств» [Право интеллектуальной собственности..., 2016].

Сегодня к широко распространенным составным произведениям относят также сайт в сети «Интернет», который определяется как совокупность программ для ЭВМ и иной информации, содержащейся в информационной системе, доступ к которой обеспечивается посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по доменным именам и (или) по сетевым адресам, позволяющим идентифицировать сайты в сети «Интернет» (п. 2 ст. 13 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»)³.

Глобальным явлением постиндустриального общества как объект правового регулирования творческой деятельности является графический дизайн. Его появление как самостоятельной профессиональной деятельности связывают с развитием массового производства и технологией. Его история многогранна и включает факты из области архитектуры, техники, изобразительного искусства, теории знаковых систем, социологии, культурологии, проблем коммуникации, рекламы и маркетинга, функционального анализа и эргономики. Первое исследование, мышления, актуальных направлений и идей в культуре, посвященное этой профессии отождествляло дизайн как историю стилей [Певзнер, 1960]. Истоки дизайна как вида проектно-художественной деятельности представляют взаимодействие научно-технической и визуальной, художественной культурой, инженером и художественном творчестве. Дизайн – одновременно и продукт культуры, инструмент культурного строительства, и фактор, активно формирующий культуру [Лаврентьев, 2006].

Графический дизайн получил свое развитие благодаря появлению программного обеспечения, основанного на семиотике – науки, исследующей свойства знаков и знаковых систем, а также теории информации с учетом социально-технического контекста.

Графический дизайн подразделяется в зависимости от материала печатной формы на такие виды как:

- 1) линогравюра (гравюра на линолеуме);
- 2) гелиогравюра;
- 3) ксилография (гравюра на дереве);

³ Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федер. закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ [ред. от 23 апр. 2018 г.].

- 4) офорт (гравюра на металле);
- 5) акватинта;
- 6) литография.

Компьютерная графика, применяемая в графическом дизайне, систематизируется на следующие виды:

- 1) деловая графика;
- 2) иллюстративная;
- 3) художественная и рекламная;
- 4) компьютерная анимация;
- 5) мультимедиа.

Так, деловая графика — область компьютерной графики, предназначенная для наглядного представления различных показателей работы учреждений. Плановые показатели, отчетная документация, статистические сводки.

Иллюстративная графика — это произвольное рисование и черчение на экране компьютера.

Художественная и рекламная графика — с помощью нее создаются рекламные ролики на телевидении, мультфильмы, компьютерные игры и т.п.

Компьютерная анимация – это получение движущихся изображений на экране дисплея.

Мультимедиа — это объединение высококачественного изображения на экране компьютера со звуковым сопровождением [Руденко, 2011].

Наиболее распространенными в гражданском обороте объектами графического дизайна являются фирменный стиль и его элементы — система визуально-коммуникативных средств, спроектированная в целях создания определенного образа, включающей в себя основные элементы: торговый знак, цвет, шрифт, упаковка, сувениры, графики на одежде, транспортных средствах, зданиях и так далее [Дижур, 1979].

Одним из самых сложных произведений с точки зрения правового регулирования порядка создания и использования является фильм. Сложность вытекает из особенности природы фильма и условий его создания по сравнению с другими произведениями.

В отношении определения первоначального носителя прав на фильм в мире существует так называемая система «авторского права на фильм» (film copyright). Вопрос о круге авторов в странах, признающих первоначальным обладателем авторского права на фильм физических лиц, решается по-разному. Можно выделить три группы:

1. Относятся страны, в законодательстве которых предусмотрен закрытый перечень авторов, при этом круг авторов в зависимости от стран также может быть различен. К примеру, в России на современном этапе авторами фильма признаются автор сценария, режиссер-постановщик и композитор оригинальной музыки к фильму, в Киргизии указанный перечень авторов дополнен режиссером-постановщиком и художником-постановщиком (ст. 13 Закона Кыргызской Республики «Об авторском праве и смежных правах»).

2. Страны, в законодательстве которых дан примерный перечень авторов (Франция, Бельгия, Испания и т.д.). Например, во Франции авторами, если не доказано обратное, признаются автор сценария, автор переработки, автор диалогов, автор музыкальных композиций со словами или без слов, специально созданных для произведения, режиссер.

3. Страны, в которых перечень авторов вообще отсутствует (Дания, Финляндия, Швеция), при определении круга авторов применяются общие правила о произведении, созданном в соавторстве [Pascal, 2002].

Следует также отметить, что фильм является результатом соединения значительного числа

результатов интеллектуальной собственности, которые принадлежат разным лицам.

Если говорить о правовом статусе фильма, следует отметить, что существует две группы произведений – первоначальные (самостоятельные) произведения и вторичные (зависимые) произведения. К первой группе относятся оригинальные, творчески самостоятельные произведения, при создании которых не заимствуются ранее существовавшие произведения; ко второй группе – произведения, при создании которых используются ранее существовавшие произведения. Вторая группа включает следующие категории произведений: составные произведения, то есть произведения, созданные путем подбора или расположения материалов (сборники, энциклопедии и т.п.), и производные произведения, то есть произведения, созданные с использованием элементов формы других произведений (к примеру, переводы, переработки).

В соответствии со ст. 1263 ГК РФ – фильм имеет своих авторов – автора сценария, режиссера-постановщика и автора оригинальной музыки.

Особый интерес как объект авторских прав представляет также мультимедийный продукт. В настоящее время термин «мультимедиа» является неоднозначным. Легального определения «мультимедийный продукт» в части четвертой ГК РФ нет, и надо заметить данная терминология вызывает много споров. Термин «продукт» используется в отношении вещей, в то время как «мультимедийный продукт» скорее означает некий результат интеллектуальной деятельности независимо от его материального носителя. В связи с этим предлагается заменить термин используемый законодателем, на «мультимедийное произведение» [Бабарыкин, www].

Согласно Новому словарю иностранных слов, мультимедиа (от лат. multum – много, medium – центр, средоточие), представляет собой единую совокупность:

1) программных и аппаратных средств, обеспечивающих воспроизведение на дисплее видео – и аудиоинформации, полученных разными способами из разных источников информации по каналам связи и используемых при обучении, в компьютерных играх, для создания базы данных справочного характера и др.;

2) нескольких видов средств массовой информации (например, радио, кино, телевидения и др.), используемых в информационных и выразительных целях [Новый словарь иностранных..., 2008].

Термином «мультимедиа» также обозначают разнообразные средства передачи информации — текст, звук, изображение, анимация, информационная технология, основанная на совместном использовании различных видов информации — графической, текстовой, акустической, видео с диалоговым управлением [Бабенко, 2006].

В настоящее время наиболее распространено понимание мультимедиа с технической точки зрения. При этом данная категория определяется как особый вид компьютерной технологии, который объединяет в себе как традиционную статическую визуальную информацию (текст, графику), так и динамическую – речь, музыку, видеофрагменты, анимацию и т.п. [Семенова, 2007].

Н.А. Савченко приводит несколько определений термина мультимедиа:

1) технология, описывающая порядок разработки, функционирования и применения средств обработки информации разных типов;

2) информационный ресурс, созданный на основе технологий обработки и представления информации разных типов;

3) компьютерное программное обеспечение, функционирование которого связано с обработкой и представлением информации разных типов;

4) компьютерное аппаратное обеспечение, с помощью которого становится возможной

работа с информацией разных типов [Савченко, www].

Таким образом, исходя из вышеперечисленных определений мультимедиа — это средства обработки информации или компьютерные технологии. Но если проблемы определения данного объекта стали обсуждаться в странах ЕАЭС сравнительно недавно, то в Европе и США сведения о них можно найти в п. 43 Зеленой книги Европейской Комиссии от 19.07.1995 г. «Авторское право и смежные права в информационном обществе» (Green Paper on Copyright and Related Rights in the information Society). В документе отмечалось, что мультимедийные продукты — это комбинация данных и объектов различных видов, таких как изображения (неподвижные или в движении), текст, музыка и программное обеспечение [Green Paper..., www].

В 1995 году в США специальная рабочая группа подготовила доклад, посвященный направлениям развития законодательства об интеллектуальной собственности (Белую книгу по интеллектуальной собственности) [Lehman, Brown, www]. Согласно этому докладу, мультимедийными продуктами являются сочетания нескольких различных элементов или видов работ в единой среде.

Довольно противоречивым является правовой режим компьютерной игры как разновидности мультимедиа. В законодательстве стран ЕАЭС он никак не определен, а судебная практика идет по пути признания компьютерной игры программой для ЭВМ или базой данных [Котенко, 2009].

На данный момент в России идут по пути признания компьютерной игры программой для ЭВМ, на нее распространяется режим литературного произведения (ст. 1261 ГК РФ). Тогда как в судебной практике США компьютерные игры признаются аудиовизуальными произведениями как объекты авторского права. Во Франции правовая природа компьютерных игр определяется в качестве компьютерных программ и аудиовизуального произведения. Основной целью, для которой создается компьютерная игра, является вовлечение пользователя в игровой процесс. В отличие от фильма, он не наблюдает за происходящим со стороны, а участвуют в событиях и, благодаря своим действиям, приводит их к какому-либо варианту развития или до единственного задуманного авторами финала.

Таким образом, законодателям стран ЕАЭС следовало бы признать компьютерную игру мультимедийным продуктом, поскольку она соответствует всем его признакам.

Интерес представляет собой и такой объект смежных прав, как сообщение передач. Вещательные организации являются основными распространителями произведений литературы и искусства. Благодаря развитию технологий передачи данных, в частности высокоскоростного широкополосного доступа в сеть Интернет и технологий беспроводной передачи данных, стали возможны новые способы распространения авторских произведений, такие как интерактивное телевидение, телевидение на мобильном телефоне, Интернет-телевидение и персональные цифровые видеозаписывающие устройства.

Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций, принятая 26 октября 1961 г. в Риме, по настоящее время является основным международным договором, предоставляющим охрану смежных прав организаций вещания. Российская Федерация является участницей Римской конвенции с 26 мая 2003 г.

Вступление в силу Римской конвенции подтолкнуло государства к принятию национальных законов о предоставлении гражданско-правовой охраны правам организаций вещания на сообщения передач.

Пункт 1 статьи 1304 ГК РФ содержит перечень объектов смежных прав. Сообщения передач

организаций эфирного или кабельного вещания, в том числе передач, созданных самой организацией эфирного или кабельного вещания либо по ее заказу за счет средств другой организацией, является объектом смежных прав.

Под «передачей» имеется в виду радио, теле понимают либо «распространение сигналов», «вещание», как действия, либо «сигналы», «программы» как результаты этих действий [20]. При радиовещании этот объект представляет собой совокупность звуков, а при телевизионном вещании – совокупность изображений, обычно сопровождающихся совокупностью звуков, распространяемых вещательными организациями.

Вещание может осуществляться в эфир (также, через спутник), по кабелю (также через оптическое волокно), а также посредством сети Интернет.

При вещании очень часто используются объекты авторского права (музыкальные, аудиовизуальные и другие произведения), объекты смежных прав (исполнения, фонограммы, передачи и т.д.), и не охраняемые авторским правом объекты (сведения о событиях, факты, явления). Обязательно должны быть заключены договоры на объекты авторского права с правообладателями или с организацией коллективного управления правами. Передача в эфир или по кабелю имеет двойную юридическую природу, с одной стороны – это использование объектов авторского права, с другой объектом смежного права [Власов, 2013].

Заключение

Подводя итоги сказанному, обратим внимание на то, что страны ЕАЭС обладают как общими, так и специфическими особенностями правового регулирования объектов авторского права и смежных прав. Все национальные модели испытывают на себе влияние мировой практики регулирования авторских правоотношений, но некоторым присущи уникальные черты, отсутствующие в других правовых системах.

Анализ правовых аспектов классификации различных объектов авторских и смежных прав также показал, что нормативная база стран ЕАЭС постоянно реформируется и сегодня включает в себя значительный массив как охраняемых, так и не охраняемых объектов. Очевидно, что этот перечень будет постоянно дополняться новыми объектами. По крайней мере на данном этапе в число объектов авторского права и смежных прав необходимо включить следующие: «аудиовизуальное произведение в телевизионном формате», «мультимедийный продукт» и его разновидность – компьютерную игру. Считаем также, что на мультимедийные продукты должен распространяться особый режим авторского произведения, так как по своим технико-технологическим характеристикам эти продукты имеют сложную природу. Можно рассмотреть возможность определения в законе новой группы объектов авторского права и смежных прав – информационно-коммуникативных продуктов, куда вошли бы: программы ЭВМ, базы данных, подгруппа мультимедийных продуктов, технология блокчейн и многие другие, не поддающиеся сегодня правовой идентификации и создающие проблемы их правовой защиты субъектами авторского права.

Библиография

1. Green Paper on Copyright and Related Rights in the information Society COM (95) 382 final, Brussels, July 1995. URL: http://europa.eu/documentation/official-docs/green-papers/index_en.html.
2. Lehman B., Brown R. Intellectual Property and the National Information Infrastructure: The report of the Working Group on Intellectual Property Rights United States. U.S. Patent and Trademark Office, Washington D.C., September 1995. URL: <http://www.uspto.gov/web/offices/com/doc>.

3. Pascal K. Film Copyright in the European Union. Cambridge University Press, United Kingdom. 2002.
4. Бабарыкин П. В. Совершенствование правового регулирования сложных объектов в сети Интернет. С.83-84. URL: <http://www.nlr.ru/news>.
5. Бабенко В.С. Виртуальная реальность: Толковый словарь терминов. СПб., 2006. С.56.
6. Власов Е. Г. Гражданско-правовая охрана сообщений передач в качестве объекта смежных прав: дис... канд. юрид. наук / Е.Г. Власов. - М., 2013. С. 51.
7. Дижур А.Л. Фирменный стиль / А.Л. Дижур. – М., 1979.
8. Договор ВОИС по авторскому праву: Договор принят Дипломатической конференцией 20 дек. 1996 г.; http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=295439.
9. Зенин И. А. Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3-е издание, переработанное и дополненное. Под ред. Е.А. Суханова. - М. Волтерс Клувер, 2008. С.156.
10. Инюшкин А.А. Особенности термина «База данных» в праве интеллектуальной собственности / А.А. Инюшкин // Теория и практика общественного развития. — 2015. — № 20. — С. 135-137.
11. Кондратьева Е. А. Программа ЭВМ как особый объект авторских прав / Е.А. Кондратьева // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. - 2015. - № 1. - С. 146-151.
12. Котенко Е.С. Правовая природа компьютерных игр // Сборник тезисов VIII международной межвузовской научно-практической конференции молодых ученых «Традиции и новации, в системе современного российского права» / Е.С. Котенко. - М.: МПЮА, 2009. С.195-196.
13. Лаврентьев А. Н. История дизайна / А.Н. Лаврентьев. – М.: Гардарики, 2006. С.7.
14. Новый словарь иностранных слов / Захаренко Е.Н., Комарова Л.Н., Нечаева И.В. 2008. С.549.
15. Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федер. закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ [ред. от 23 апр. 2018 г.].
16. Певзнер Н. Пионеры современного дизайна / Н. Певзнер. – Лондон, 1960.
17. Право интеллектуальной собственности. Т. 2. Авторское право: Учебник / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. М.: 2016. С. 92.
18. Руденко Т.Ю. Правовое регулирование в сфере графического дизайна. дис... канд. юрид. наук / Т.Ю. Руденко. - М., 2011. С. 25.
19. Савченко Н.А. Использование мультимедиа-технологий в общем среднем образовании. Сайт проекта «Информатизация системы образования» в разделе «Основы мультимедиа». URL: <http://www.ido.rudn.ru/nfpk/mult/mult1.html>.
20. Семенова Н.Г. Мультимедийные обучающие системы лекционных курсов: теоретические основы создания и применения в процессе обучения студентов технических вузов электротехническим дисциплинам: автореф. дис... докт. пед. наук. Астрахань, 2007.
21. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности: Соглашение ТРИПС, принятое 15 апр. 1994 г.; http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=329636.

Unification and harmonization of legislation on exclusive copyright and related rights of the EAEU countries

Tanat K. Kanatov

Doctoral student,
Department of civil law,
Lomonosov Moscow State University,
119234, 1, Leninskie Gory, Moscow, Russian Federation;
e-mail: natan82008@mail.ru

Abstract

This article examines the issues of copyright and related rights and their role in the harmonization and harmonization of legislation, exclusive rights of the EAEU countries. The article

Tanat K. Kanatov

discusses in detail the objects of copyright and related rights, their legislative regulation in the EAEU countries, in particular on the regulation of computer programs, databases, Internet sites as objects of exclusive rights, domain names, network addresses, graphic design - a multifaceted object including knowledge from the field of architecture, technology, visual arts, the theory of sign systems, sociology, cultural studies, communication problems, advertising and marketing, functional analysis and ergonomics, computer graphics, computer animation, multimedia - text, sound, image, animation, information technology based on the sharing of various types of information - graphic, textual, acoustic, interactive video, business graphics, illustrative graphics, art and advertising graphics, film as a complex object copyright, studied the experience of Russia, France, Belgium, Spain, Denmark, Finland, Sweden, reviewed the current legal status of the film.

For citation

Kanatov T.K. (2019) Unifikatsiya i garmonizatsiya zakonodatel'stva ob iskl'yuchitel'nykh avtorskikh i smezhnykh pravakh stran YEAES [Unification and harmonization of legislation on exclusive copyright and related rights of the EAEU countries]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 269-278.

Keywords

Unification, harmonization, exclusive rights, copyright and related rights, EAEU, databases, Internet, multimedia, design, film.

References

1. A.L. Dijur Corporate Identity / A.L. Dijur. - M., 1979.
2. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights: the TRIPS Agreement, adopted on April 15. 1994; http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=329636.
3. Babarykin P.V. Improving the legal regulation of complex objects on the Internet. P.83-84. URL: <http://www.nlr.ru/news>.
4. Babenko V.S. Virtual reality: Explanatory glossary of terms. SPb., 2006. P.56.
5. Green Paper COM (95) 382 final, Brussels, July 1995. URL: http://europa.eu/documentation/official-docs/green-papers/index_en.html.
6. Intellectual property law. T. 2. Copyright: Textbook / Ed. ed. Doctor of Law, prof. L.A. Novoselova. P. 92.
7. Inyushkin A.A. (2015) Features of the term "Database" in intellectual property rights / A.A. Inyushkin. Theory and practice of social development. № 20. - p. 135-137.
8. Kondratieva E. A. (2015) Computer program as a special object of copyright / Ye.A. Kondratieff. Bulletin of Nizhny Novgorod University. N.I. Lobachevsky. № 1. - p. 146-151.
9. Kotenko E.S. The legal nature of computer games. Collection of theses of the VIII international interuniversity scientific-practical conference of young scientists "Traditions and innovations in the system of modern Russian law" / E.S. Kotenko. - M.: MSLA, 2009. P.195-196.
10. Lavrentyev A.N. (2006) The history of design / A.N. Lavrentiev. - M.: GardarikiC.7.
11. Lehman, B., Brown, Intellectual Property Rights, United States. U.S. Patent and Trademark Office, Washington D.C., September 1995. URL: <http://www.uspto.gov/web/offices/com/doc>.
12. N.A. Savchenko The use of multimedia technologies in general secondary education. Site of the project "Informatization of the education system" in the "Basics of Multimedia". URL: <http://www.ido.rudn.ru/nfpk/mult/mult1.html>.
13. New Dictionary of Foreign Words / Zakharenko, EN, Komarova, L.N., Nechaeva, I.V. 2008. S.549.
14. On information, information technology and information security: Feder. Law of July 27, 2006 No. 149-Ф3 [ed. from Apr 23 2018].
15. Pascal K. Film Copyright in the European Union. Cambridge University Press, United Kingdom. 2002
16. Pevzner N. (1960) Pioneers of modern design / N. Pevzner. - London.
17. Rudenko T.Y. (2011) Legal regulation in the field of graphic design. dis ... cand. legal Sciences / T.Yu. Rudenko. - M., P. 25.
18. Semenova N.G. Multimedia teaching systems of lecture courses: theoretical foundations of the creation and application in the process of teaching students of technical colleges to electrotechnical disciplines: author. dis ... dr. ped. sciences. Astrakhan, 2007.

19. The WIPO Copyright Treaty: The Treaty is adopted by the Diplomatic Conference 20 Dec. 1996; http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=295439.
20. Vlasov, EG. (2013) Civil-law protection of messages of broadcasts as an object of related rights: dis ... Cand. legal Sciences / E.G. Vlasov. - M., P. 51.
21. Zenin I. A. (2008) Civil law: In 4 t. Volume 2: Real law. Inheritance law. Exclusive rights. Personal property rights: Textbook. 3rd edition, revised and enlarged. Ed. E.A. Sukhanova. - M. Volters Kluver, P.156.

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.035

Параллельный импорт лекарственных средств – особенности правового регулирования параллельного импорта в Европейском Союзе

Нургалеев Марат Сабирович

Соискатель,
кафедра патентного права и правовой охраны средств индивидуализации,
Российская государственная академия интеллектуальной собственности,
117279, Российская Федерация, Москва, ул. Миклухо-Маклая, 55-а;
e-mail: nurg4@mail.ru

Петров Евгений Николаевич

Кандидат технических наук, доцент,
заведующий кафедрой патентного права и правовой охраны средств индивидуализации,
Российская государственная академия интеллектуальной собственности,
117279, Российская Федерация, Москва, ул. Миклухо-Маклая, 55-а;
e-mail: nurg4@mail.ru;

Аннотация

В статье рассматриваются особенности правового регулирования параллельного импорта в Европейском союзе, приводятся различные подходы к определению понятия «параллельный импорт». Названы ключевые нормативно-правовые акты, регулирующие параллельный импорт лекарственных препаратов. Автор отмечает, что основными принципами регулирования параллельного импорта в ЕС являются принцип свободного движения товаров на внутреннем рынке Европейского союза и региональный принцип исчерпания исключительных прав внутри объединенного рынка ЕС. Европейские законодатели говорят о преимуществах единого принципа исчерпания прав на товарные знаки и активно дискутируют о возможности применения международного принципа исчерпания, суды продолжают выносить решения на основании регионального принципа исчерпания прав. Вопрос о дальнейшем совершенствовании европейского законодательства в отношении применения принципов исчерпания прав становится все более актуальным.

Для цитирования в научных исследованиях

Нургалеев М.С., Петров Е.Н. Параллельный импорт лекарственных средств – особенности правового регулирования параллельного импорта в Европейском Союзе // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 279-286.

Ключевые слова

Параллельный импорт, лекарственное средство, исключительное право, принцип исчерпания прав, товарный знак.

Введение

В последнее время в юридической и специальной литературе стало все чаще встречаться такое понятие, как параллельный импорт товаров.

На уровне юридической доктрины, одобренной Комиссией Европейского союза, действует следующее определение параллельного импорта: параллельный импорт (parallel import) или параллельная торговля (parallel trade) связаны с продажей товаров, которые идентичны или существенно схожи с товарами, которые выводятся на рынок через официальные дистрибьютерские сети производителей или оригинальных поставщиков, но продаются за пределами таких сетей, часто параллельно с ними.

Как указывала В.В. Пирогова, «параллельный импорт, т.е. реимпорт, когда экспортируемые товары поставляются обратно в страну происхождения, возможен в случае, когда сам владелец товарного знака или третьи лица, действующие с его согласия, производят и поставляют товары на зарубежные рынки, а затем торговые посредники покупают их за границей и реимпортируют в страну происхождения» [Пирогова, 2002].

По мнению М. Борзовой, «параллельный импорт – понятие не совсем правовое, а скорее доктринальное, так как регулируется данная категория экономических и правовых отношений целым комплексом нормативно-правовых актов» [Борзова, 2015; Нургалеев, 2017].

Основная часть

Римский договор 1957 г. предопределил основные законодательные принципы международной торговли для стран Европейского сообщества. Одним из главных принципов данного договора является обеспечение свободного перемещения товаров внутри стран Европейского союза. Права на интеллектуальную собственность, исходя из своей природы, накладывают определенные территориальные ограничения на торговлю этими товарами. Согласно ст. 30 и 36 Римского договора, владелец товарного знака, оформивший свои права в соответствии с законом страны – участника договора, не вправе препятствовать импорту товаров, если они законным образом были введены в хозяйственный оборот какой-либо страны – участника договора им самим или с его согласия. Это приводит к попыткам стран ЕС достичь баланса между правами на интеллектуальную собственность и принципом свободного перемещения товаров внутри Сообщества.

Положения об исчерпании прав на товарные знаки содержатся в ст. 7(1) Директивы ЕС № 89/104/ЕЭС от 21 декабря 1988 г. «О гармонизации национальных законодательств о товарных знаках и гармонизации национальных законодательств о товарных знаках», ст. 13 Регламента «О товарном знаке Сообщества (Регламент Совета ЕС 40/94/ЕЭС)» от 20 декабря 1993 г., положения которого полностью отражают положения ст. 7(1), а также в Директиве Европейского парламента и Совета ЕС 2004/48/ЕС от 29 апреля 2004 г. «Об обеспечении защиты прав на ИС, основывающихся на гармонизации и унификации законодательства стран – участников ЕС».

Ключевыми нормативно-правовыми актами Европейского союза, регулирующими параллельный импорт лекарственных препаратов, являются:

- 1) Договор о Европейском союзе (Маастрихт, 7 февраля 1992 года), ныне действующий в редакции Лиссабонского договора 2007 г., статьи 28-29 которого устанавливают принципы общего рынка, а статья 30 устанавливает исключения из применения

- принципов функционирования общего рынка (в сводной версии Договора о Европейском союзе и Договора о функционировании Европейского союза это статьи 34-36 соответственно);
- 2) договоры о присоединении отдельных стран – участников к Европейскому союзу в части отступлений от принципа свободного движения товаров на внутреннем рынке Европейского союза;
 - 3) Директива 89/104/ЕЭС от 21 декабря 1988 г. «О сближении законодательств государств-членов в отношении товарных знаков и знаков обслуживания» в части регулирования принципа исчерпания исключительных прав;
 - 4) Директива 2001/83/ЕС Европейского парламента и Совета Европы от 06 ноября 2001 г. «О своде Законов Сообщества в отношении лекарственных препаратов для человека» в части, касающейся регулирования порядка вывода лекарственных препаратов на рынок стран Евросоюза;
 - 5) Директива 2011/62/ЕС Европейского парламента и Совета Европы от 08 июня 2011 г. о внесении изменений в Директиву 2001/83/ЕС Европейского Парламента и Совета Европы от 06 ноября 2001 г. «О своде Законов Сообщества в отношении лекарственных препаратов для человека» для предотвращения попадания в дистрибьюторскую сеть фальсифицированных лекарственных препаратов;
 - 6) Информационное письмо Комиссии ЕС (1982 г.) в отношении параллельного импорта лекарственных препаратов, интеллектуальная собственность на которые защищена и которые допущены к обороту в части регулирования условий и ограничений параллельного импорта лекарственных препаратов в рамках единого товарного рынка ЕС;
 - 7) Информационное письмо Комиссии ЕС (2003 г.) в отношении параллельного импорта лекарственных препаратов, интеллектуальная собственность на которые защищена и которые допущены к обороту в части уточнения регулирования условий и ограничений параллельного импорта лекарственных препаратов в рамках единого товарного рынка ЕС.

В своей работе И.В. Шугурова отметила: «В марте 2013 года Еврокомиссия представила пакет реформ (trade mark reform package), включая предложения по дополнению Директивы и Регламента по товарным знакам, а также по отмене Регламента Комиссии о пошлинах, уплачиваемых в Ведомство по гармонизации на внутреннем рынке. Новые Регламент и Директива были опубликованы в официальном журнале ЕС 24 и 23 декабря 2015 г. соответственно. Реформированное законодательство направлено для приведения в соответствие с Лиссабонским договором 2007 г. Данный Регламент (ЕС) 2015/2424 о товарном знаке ЕС вступил в силу 23 марта 2016 г. Положения новой Директивы (ЕС) 2015/2436 вступили в силу 13 января 2016 г. Директива 2008/95/ЕС утрачивает силу с 15 января 2019 г.» [Шугурова, 2016].

Основой базовых принципов регулирования параллельного импорта в ЕС является принцип свободного движения товаров на внутреннем рынке Европейского союза и региональный принцип исчерпания исключительных прав внутри объединенного рынка ЕС.

Суд Европейского союза в своих решениях, отмечая, что определенные меры, ограничивающие параллельный импорт лекарственных препаратов, могут быть обоснованы с точки зрения защиты исключительных прав, а также защиты жизни и здоровья населения, вместе с тем неоднократно указывал, что к лекарственным препаратам применяются общие правила о допустимости параллельного импорта.

Формулировка статьи 7(1) Директивы 89/104/ЕЭС от 21 декабря 1988 г., указывая, что «право на товарный знак не позволяет правообладателю запрещать использование такого товарного знака при продаже товаров, которые были выведены на рынок Сообщества под соответствующим товарным знаком самим правообладателем или с его согласия», означает, что внутри Европейского союза применяется принцип регионального исчерпания исключительных прав на товарный знак, так как в указанной Директиве речь идет о территории «Сообщества», то есть территории стран – участников ЕС, а параллельный импорт из стран, не входящих в Европейский союз, запрещен.

Европейские законодатели говорят о преимуществах единого принципа исчерпания прав на товарные знаки и активно дискутируют о возможности применения международного принципа исчерпания, суды продолжают выносить решения на основании регионального принципа исчерпания прав. Тем не менее, вопрос о дальнейшем совершенствовании европейского законодательства в отношении применения принципов исчерпания прав постоянно возникает. Среди прочих, в частности, рассматривается вариант, согласно которому вводятся различные режимы правового регулирования для национальных товарных знаков и товарных знаков Сообщества.

Подобная коллизия была оценена как ведущая к искажениям правил торговли между странами Сообщества. Правообладатели национальных товарных знаков по отношению к владельцам товарных знаков Сообщества будут иметь более слабые полномочия, поскольку первые, работая в рамках применения международного исчерпания прав, не смогут воспрепятствовать параллельному импорту. Для них осложнится конкурентная борьба, в то время как обладатели товарного знака Сообщества будут находиться в привилегированном положении, так как смогут воспользоваться исключительными правами и запретить параллельный импорт товаров.

Принимая во внимание вышеприведенные факты, европейскими исследователями был сделан вывод о невозможности одновременного существования разных режимов исчерпания прав на товарные знаки.

Другим вариантом был признан вариант введения международного принципа исчерпания прав. Создание такого правового режима возможно либо путем одностороннего введения указанного принципа в Европейском союзе, либо путем заключения двусторонних и многосторонних договоров.

По мнению В.В. Пироговой, «основным аргументом против предложенного проекта выдвигалось то, что одностороннее введение указанного принципа окажет негативное влияние на внешнюю торговлю и осложнит отношения с основными торговыми партнерами. Однако по поводу перспектив заключения двухсторонних договоров с торговыми партнерами ЕС, в том числе с США и Японией, в европейских деловых кругах высказывается одобрение. Вместе с тем практическое подписание таких договоров вступает в противоречие с положениями статьи 4 Соглашения ТРИПС, согласно которому все льготы, преимущества и привилегии, касающиеся двух государств – членов Соглашения, должны автоматически распространяться на все страны, подписавшие Соглашение ТРИПС» [Нургалеев, 2016; Пирогова, 2008].

В широком смысле принцип исчерпания исключительных прав внутри Европейского союза означает, что обладатель исключительных прав, который получил защиту в определенной стране – участнице ЕС в соответствии с ее национальным правом, не может на основании норм такого права и полученной защиты препятствовать импорту соответствующего товара из другой страны – участника ЕС.

Следовательно, если правообладатель впервые вывел товар на рынок за пределы территории Европейского союза, он вправе препятствовать продаже товара, маркированного принадлежащим ему товарным знаком, если такой товар импортируется в ЕС из стран, не являющихся участниками союзного договора. Иными словами, параллельный импорт лекарственного препарата, например, из стран Африки или Азии, считается в соответствии с законодательством Европейского союза незаконным, если на такой импорт не было получено согласие правообладателя.

М.С. Нургалеев ранее указывал: «Особенно важно это учитывать при импорте лекарственных фармацевтических препаратов. При получении наднациональной регистрации на лекарственный препарат регистрационное удостоверение на такой препарат описывает форму выпуска, тип и размер упаковки, а также первичную упаковку препарата и информацию, которая должна быть указана на первичной и вторичной упаковке препарата. Детализированные требования к упаковке направлены на то, чтобы исключить риск введения в заблуждение потребителей, и, таким образом, защитить права и интересы пациентов в области здравоохранения, также не допускают последующей возможности изменения установленной упаковки и изменения маркировки лекарственного препарата. Изготовление новой упаковки, по мнению Суда ЕС, допускается, если переупаковка очевидно необходима для получения доступа импортированного лекарственного препарата на рынок одной из стран – участников ЕС. При регистрации препарата через «централизованную процедуру» параллельный импортер вправе осуществлять только самые простые и необходимые операции по переупаковке (например, маркировку на другом языке или перевод листка-вкладыша). Параллельный импорт в этом случае требует обязательного уведомления правообладателя, национальных регулирующих органов Европейского союза и Европейского агентства по оценке лекарственных средств (ЕМА), которое проверяет соответствие параллельно импортируемого лекарственного препарата законодательным требованиям ЕС и данным регистрационного досье, а национальные регулирующие органы осуществляют надзорные функции (идентификацию партий препарата, соблюдение требований фармаконадзора и т.д.). Если параллельный импортер нарушает какие-либо из вышеуказанных требований, национальные надзорные органы могут отозвать товар с рынка, приостановить лицензию на продажу лекарственных средств» [Нургалеев, 2017].

В случае национальной регистрации лекарственных препаратов также установлены специальные правила для авторизации параллельного импорта. Национальные контрольные органы не вправе потребовать от параллельного импортера прохождения повторной процедуры регистрации лекарственного препарата, если параллельно импортируемый лекарственный препарат надлежащим образом зарегистрирован в экспортирующей стране и существенным образом схож с препаратом, уже зарегистрированным в импортирующей стране. В некоторых случаях, если национальное право страны – участника ЕС устанавливает требования к типу и размеру упаковки, а также к языку маркировки и инструкции по применению лекарственного препарата, для вывода препарата на рынок параллельным импортером требуется переупаковка такого лекарственного препарата и повторное нанесение на такую упаковку товарного знака производителя. Параллельный импортер обязан идентифицировать себя. Новая упаковка лекарственного препарата однозначно должна указывать, кто произвел переупаковку препарата, а также содержать наименование производителя. Если при этом оригинальная упаковка препарата чем-то дополняется, параллельный импортер должен четко идентифицировать такое дополнение, чтобы полностью исключить возможное впечатление обычного человека о том, что обладатель прав на товарный знак несет ответственность за такое дополнение. Новая упаковка

параллельно импортированного лекарственного препарата не должна иметь дефектов, должна иметь целостность и надлежащее качество и не должна быть неаккуратно выполнена. При этом суд ЕС определяет схожесть лекарственных препаратов при условии производства по одной технологии, полученной от одного правообладателя и в соответствии с одной и той же формулой, содержания одного и того же активного вещества и имеющих одинаковый терапевтический эффект.

По общему правилу в Европейском союзе действует национальный принцип исчерпания исключительных прав на товарный знак внутри границ общего рынка. Тем не менее Директива 89/104/ЕЭС от 21 декабря 1988 г. «О сближении законодательств государств-членов в отношении товарных знаков и знаков обслуживания» допускает отступление от данного принципа и наделяет правообладателя товарного знака правом препятствовать вводу товара в обращение, если при его переупаковке, выводе на рынок третьим лицом изменяется или ухудшается первоначальное качество товара.

Прецедентное право Европейского союза разработало ряд правил и принципов в отношении пределов реализации права оригинального производителя запрещать параллельному импортеру использование такого товарного знака. Позднее указанные принципы были дополнены положениями Директивы 2011/62/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 08 июня 2011 г. о внесении изменений в Директиву 2001/83/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 06 ноября 2001 г. «О своде законов Сообщества в отношении лекарственных препаратов для человека» для предотвращения попадания в дистрибуторскую сеть фальсифицированных препаратов [Борзова, 2015; Нургалеев, 2017].

Заключение

В результате проведенного исследования можно сделать вывод, что функционирование рынка лекарственных препаратов является особым сектором единого рынка Европейского союза, имеющим свои особенности правового регулирования. Правовое регулирование в данной отрасли подвержено сильному воздействию и ограничению национального законодательства. Тем не менее влияние права Европейского союза достаточно велико и в будущем будет повышаться. Вопрос о дальнейшем совершенствовании европейского законодательства в отношении применения принципов исчерпания прав возникает становится в настоящее время все более актуальным.

Библиография

1. Борзова М. Регулирование параллельного импорта лекарственных препаратов: зарубежный опыт // Ремедиум. Журнал о российском рынке лекарств и медицинской технике. 2015. № 5. С. 6-13.
2. Митин О.Ю. Особенности правового регулирования исчерпания исключительных прав на товарные знаки при параллельном импорте: позиции Европейского союза // Копирайт. 2011. № 2. С. 108-115.
3. Нургалеев М.С. Правовое регулирование параллельного импорта в Европе на примере Европейского союза и Швейцарии // Материалы IV Международной научной конференции «Право: история, теория, практика» (г. Казань, 2016 г.). СПб.: Молодой учёный, 2016. С. 106-109.
4. Нургалеев М.С. Особенности регулирования параллельного импорта лекарственных препаратов в Европейском союзе // Молодой учёный. 2017. № 46 (180). С. 223-227.
5. Пирогова В.В. Исчерпание прав на товарный знак: автореф. дисс. канд. юрид. наук, 2002. 145 с.
6. Пирогова В.В. Исчерпание исключительных прав и параллельный импорт. М.: Статут, 2008. 155 с.
7. Шугурова И.В. Реформа законодательства о товарных знаках Европейского союза // Сборник научных трудов по итогам Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы юриспруденции и пути решения». Омск, 2016.

Parallel imports of medicinal products – features of legal regulation of parallel imports in European Union

Marat S. Nurgaleev

PhD Applicant,
Department of patent law and legal protection of means of individualization,
Russian State Academy of Intellectual Property,
117279, 55-a, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: nurg4@mail.ru

Evgenii N. Petrov

PhD in Technical Sciences,
Associate Professor,
Head of the Department of patent law and legal protection of means of individualization,
Russian State Academy of Intellectual Property,
117279, 55-a, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: nurg4@mail.ru

Abstract

The article deals with the features of legal regulation of imports in the European Union. The authors consider the main normative legal acts regulating parallel import of medicinal products. It is noted that the main principles of regulation of imports into the EU are the principle of free movement of goods in the internal market of the European Union and the regional principle of exhaustion of exclusive rights within the EU market. European legislators talk about the advantages of a single principle of exhaustion of trademark rights and actively discuss the possibility of applying the international principle of exhaustion; the courts continue to make decisions based on the regional principle of exhaustion of rights. Nevertheless, the question of further improvement of European legislation with regard to the application of the principles of exhaustion of rights constantly arises. The article contains special rules for authorization of parallel imports in the case of national registration of medicines. The authors conclude that the functioning of the drug market is a special sector of the market of the European Union, which has its own peculiarities of legal regulation. The question of further improvement of European legislation with regard to the application of the principles of exhaustion of rights is becoming more and more acute.

For citation

Nurgaleev M.S., Petrov E.N. (2019) Parallelnyi import lekarstvennykh sredstv – osobennosti pravovogo regulirovaniya parallelnogo importa v Evropeiskom Soyuze [Parallel imports of medicinal products – features of legal regulation of parallel imports in European Union]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 279-286.

Keywords

Parallel imports, medicinal product, exclusive right, principle of exhaustion of rights, trademark.

References

1. Borzova M. (2015) Regulirovanie parallel'nogo importa lekarstvennykh pre-paratov: zarubezhnyi opyt [Regulation of parallel import of pharmaceuticals: foreign experience]. *Remedium. Zhurnal o rossiiskom rynke lekarstv i meditsinskoi tekhnike* [Remedium. Journal about the Russian market of medicines and medical equipment], 5, pp. 6-13.
2. Mitin O.Yu. (2011) Osobennosti pravovogo regulirovaniya ischerpaniya isklyu-chitel'nykh prav na tovarnye znaki pri parallel'nom importe: pozitsii Evropeiskogo soyuza [Features of legal regulation of exhaustion of exclusive rights to trademarks in parallel import: positions of the European Union]. *Kopirait* [Copyright], 2, pp. 108-115.
3. Nurgaleev M.S. (2016) Pravovoe regulirovanie parallel'nogo importa v Ev-rope na primere Evropeiskogo soyuza i Shveitsarii [Legal regulation of parallel imports in Europe on the example of the European Union and Switzerland]. *Materialy IV Mezhdunarodnoi nauchnoi konferentsii "Pravo: istoriya, teoriya, praktika" (g. Kazan', 2016 g.)* [Proc. Int. Conf. "Law: history, theory, practice" (Kazan, 2016)]. Saint Petersburg: Molodoi uchenyi Publ., pp. 106-109.
4. Nurgaleev M.S. (2017) Osobennosti regulirovaniya parallel'nogo importa lekarstvennykh preparatov v Evropeiskom soyuze [Features of regulation of parallel import of medicines in the European Union]. *Molodoi uchenyi* [Young scientist], 46(180), pp. 223-227.
5. Pirogova V.V. (2002) *Ischerpanie prav na tovarnyi znak: avtoref. diss. kand. yurid. nauk* [Exhaustion of trademark rights. Doct. Diss. Abstract].
6. Pirogova V.V. (2008) *Ischerpanie isklyuchitel'nykh prav i parallel'nyi import* [Exhaustion of exclusive rights and parallel import]. Moscow: Statut Publ.
7. Shugurova I.V. (2016) Reforma zakonodatel'stva o tovarnykh znakakh Evropei-skogo soyuza [Reform of the legislation on trademarks of the European Union]. *Sbornik nauchnykh trudov po itogam Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii "Aktual'nye problemy yurisprudentsii i puti resheniya"* [Proc. Int. Conf. "Actual problems of jurisprudence and solutions"]. Omsk.

УДК 341

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.036

Некоторые аспекты легитимности введения Европейским Союзом санкций в отношении Российской Федерации

Летунова Полина Павловна

Аспирант, атташе МИД России,
Дипломатическая академия Министерства иностранных дел Российской Федерации,
119200, Российская Федерация, Москва, 1-й Неопалимовский переулок, 12;
e-mail: letunova@mail.ru

Аннотация

В статье анализируются некоторые аспекты легитимности введения санкций в отношении Российской Федерации, в частности Европейским Союзом. Проводится краткий анализ нормативной базы Европейского Союза и процедур, используемых для принятия такого рода мер. Поднимается проблема легитимности односторонних санкций в отсутствие соответствующего мандата Совета Безопасности Организации Объединенных Наций. Особое внимание уделено складывающейся в настоящее время тенденции по неуклонному росту числа национальных законов государств, предусматривающих возможность введения односторонних санкций. Автором отмечается, что само по себе частое обращение государств к институту односторонних санкций убедительно свидетельствует об отсутствии эффективных институтов международного права, способных противодействовать существующей практике. Факт того, что большинство стран Европейского Союза несет убытки и отмечает негативное влияние введенных в отношении России санкций на экономику государств-членов Союза, но при этом пролонгирует их действие, во-многом свидетельствует о том, что подобные санкции носят политическую окраску. Представляется, что предпринимаемые государствами односторонние меры реагирования должны быть детально спрогнозированы и применяться лишь по исчерпанию других возможных способов разрешения сложившихся ситуаций.

Для цитирования в научных исследованиях

Летунова П.П. Некоторые аспекты легитимности введения Европейским Союзом санкций в отношении Российской Федерации // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 287-293.

Ключевые слова

Санкции, односторонние ограничительные меры, легитимность, Европейский Союз, Российская Федерация, Совет Безопасности Организации Объединенных Наций.

Введение

Начиная с весны 2014 года Российская Федерация подверглась беспрецедентной кампании односторонних санкций, введенных преимущественно Европейским Союзом и Соединенными штатами Америки в ответ на проводимую Россией так называемую политику дестабилизации ситуации на Украине и присоединение полуострова Крым к территории России.

При этом введенные еще в 2014 году санкции сохраняют свою силу до настоящего времени, а диапазон их применения только расширяется. В этой связи принципиально важным представляется рассмотреть вопрос об обоснованности введения подобных мер с правовой точки зрения.

Основная часть

В нормативном плане механизм введения Европейским Союзом мер санкционного характера основывается главным образом на положениях учредительных договоров Европейского Союза, в частности Договора о Европейском Союзе [Договор о Европейском Союзе от 7 февраля 1992 года] и Договора о функционировании Европейского Союза [Договор о функционировании Европейского Союза от 25 марта 1957 года].

Так, в соответствии со статьей 29 Договора о Европейском Союзе, являющейся наиболее общей нормой, Совет Европейского Союза уполномочен «принимать решения, определяющие позицию Союза по отдельным вопросам географического или тематического характера».

Специальной нормой европейского законодательства в этой связи является статья 215 Договора о функционировании Европейского Союза, предоставляющая Совету право принимать «необходимые меры по приостановлению или сокращению экономических и финансовых отношений с государством» (двумя третями от общего числа членов Совета). Примечательно и то, что указанная статья предусматривает возможность введения подобного рода мер также и в отношении отдельных физических и юридических лиц.

При этом такие ограничительные меры должны быть приняты при соблюдении в частности принципов Устава Организации Объединенных Наций и международного права, а также в целях защиты ценностей и интересов Европейского Союза.

Кроме того, при введении тех или иных ограничительных мер Совет Европейского Союза непременно обращается к таким документам, как «Базовые принципы применения ограничительных мер (санкций)» [Basic Principles on the Use of Restrictive Measures (Sanctions), 2004], «Руководство по имплементации и оценке ограничительных мер (санкций) в рамках Общей политики ЕС в сферах внешней политики и безопасности» [Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy, 2012], а также «Лучшие практики ЕС для эффективной имплементации ограничительных мер» [The EU Best Practices for the effective implementation of restrictive measures, 2015]. Они имеют принципиальное значение в деле регламентации вопросов санкционной политики Союза.

Необходимо также отметить, что от характера принятых мер зависит тот факт, потребуется ли дополнительно для целей приведения в исполнение решения Совета разработка соответствующего регламента как на уровне интеграционного образования, так и непосредственно на уровне государства-члена ЕС.

Таким образом, правовая база Европейского Союза для введения санкций основывается

главным образом на положениях его учредительных договоров. Регламенты, в свою очередь, призваны дополнить и детализировать процедуру приведения в исполнение тех или иных ограничительных мер на территории Европейского Союза. Такое положение дел при общей размытости

и поверхностном регулировании учредительными договорами оснований и процедуры введения принудительных мер, в свою очередь, позволяет широко использовать институт санкций в качестве инструмента достижения политических целей интеграционного образования.

В этой связи примечательно, что с середины XX века наметилась тенденция по неуклонному росту числа национальных законов государств, предусматривающих возможность введения односторонних санкций.

Так, в Соединенных Штатах Америки Закон о международных чрезвычайных экономических полномочиях 1977 года [International Emergency Economic Powers Act, 1977] предоставляет Президенту США довольно широкую свободу действий по введению ограничительных мер. На территории Российской Федерации, в свою очередь, действуют Федеральные законы «О специальных экономических мерах» [Федеральный закон от 30 декабря 2006 г. № 281-ФЗ «О специальных экономических мерах»], а также «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» [Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»] от 30 декабря 2006 года № 281-ФЗ и от 8 декабря 2003 года № 164-ФЗ, соответственно.

Подобного рода внутренние нормативные акты приняты в большинстве стран мира, а применение односторонних санкций - нередкое явление в международной практике. Таким образом, само по себе частое обращение государств к институту односторонних санкций убедительно свидетельствует об отсутствии эффективных институтов международного права, способных противодействовать складывающейся практике.

Наряду с этим в научной среде широко распространено мнение о том, что Совет Безопасности Организации Объединенных Наций (далее – Совет Безопасности ООН) является единственным органом, уполномоченным применять санкции в отношении государства, совершившего противоправное деяние, поскольку в соответствии со ст. 24 Устава Организации Объединенных Наций [Устав Организации Объединенных Наций от 26 июня 1945 года] он является ответственным органом по поддержанию международного мира и безопасности.

Механизм принятия этих мер закреплен в Уставе ООН. Допуская возможность применения на основании соответствующего мандата Совета Безопасности ООН «временных мер» (ст. 40), «мер, не связанных с использованием вооруженных сил» (ст. 41), а также «превентивных или принудительных мер» (ст. 50), Устав при этом не устанавливает монополию на введение таким мер исключительно Советом.

Как представляется, вышеприведенное мнение основывается преимущественно на распространенном утверждении о наделении Совета Безопасности ООН статусом высшего высшей легитимного органа на международной арене, принимаемом в качестве своеобразной аксиомы, нежели чем на конкретных нормах международного права.

Однако в пользу мнения о запрете односторонних действий государств в деле принятия санкций говорят также некоторые резолюции Генеральной ассамблеи ООН.

Так, статья 2 Декларации о недопустимости вмешательства во внутренние дела государств, об ограждении их независимости и суверенитета от 21 декабря 1965 года прямо указывает на то, что «ни одно государство не может ни применять, ни поощрять применение экономических,

политических мер или мер иного характера для принуждения другого государства подчинить осуществление его суверенных прав или для получения от него каких бы то ни было преимуществ» [Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 21 декабря 1965 года]. Аналогичное по содержанию положение закреплено в том числе и в Декларации о принципах международного права от 24 октября 1970 года [Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 24 октября 1970 года].

В этой связи возникает справедливый вопрос – какое правовое обоснование имеют санкции, принимаемые без соответствующего мандата Совета Безопасности ООН? Ведь именно такими являются санкции, принимаемые с 2014 года Европейским Союзом в отношении России.

Как известно, после завершения присоединения Крыма к территории Российской Федерации 27 марта 2014 года Генеральной Ассамблеей ООН была принята Резолюция №68/262 [Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 27 марта 2014 года]. В документе содержался призыв, адресованный государствам-членам организации, избегать действий, направленных на нарушение территориальной целостности Украины.

Однако каких-либо мер принуждения Советом Безопасности ООН в отношении России предпринято не было. Это дает основания считать введенные Европейским Союзом санкции односторонними.

Генеральной Ассамблеей ООН неоднократно предпринимались попытки повлиять на складывающуюся тенденцию по распространению использования института односторонних контрмер, которые не санкционированы соответствующими органами ООН. Как указывалось ранее, в издаваемых Генассамблеей ООН резолюциях обращалось внимание на несоответствие подобных действий Уставу ООН и закрепленным в нем принципам.

Вместе с тем вынуждены констатировать, что в отсутствие прямо закрепленного в международном праве прямого запрета на применение государством или международной организацией односторонних мер, а также в отсутствие обязательной юридической силы резолюций Генеральной Ассамблеей ООН, осуждение их применения последней не имеет значимых правовых последствий и не может коренным образом повлиять на развитие ситуации.

Безусловно, в рамках осуществления экономической политики каждое государство вправе в пределах своих суверенных полномочий осуществлять государственное регулирование импорта и экспорта, в том числе предпринимать те или иные меры экономического характера. Однако, как представляется, устанавливая законодательно возможность их принятия, государство должно в каждом конкретном случае соотносить свои действия с принципом запрета экономической дискриминации.

Очевидно и то, что принципиально важным в этой связи является проводить различия между санкциями в качестве мер принуждения за недружественное деяние другого государства, имеющие целью защиту национальных интересов потерпевшего государства, от санкций, выступающих инструментом достижения политических целей государства.

В качестве своеобразных критериев легитимности таких односторонних действий М.В. Кешнер, в частности, выделяет серьезность угрозы, правильная цель санкции, крайнее средство (после исчерпания мирных средств урегулирования), соразмерность средств, сбалансированный учет последствий [Кешнер, 2015, С.41].

Истории известны многочисленные примеры принятия таких односторонних мер по инициативе того или иного государства. Они, как правило, представляют собой инструмент влияния на оппонента, имеющий целью изменить характер его поведения. А сами тексты, сопровождающие введение подобных мер, перенасыщены оценочными категориями и

характеризуются отсутствием конкретных ссылок на нарушенные международно-правовые обязательства оппонента.

Тот факт, что большинство стран Европейского Союза несет убытки и отмечает негативное влияние введенных в отношении России санкций на экономику государств-членов Союза, но при этом пролонгирует их действие, во-многом свидетельствует о том, что подобные санкции носят политическую окраску и нацелены на изменение внешнеполитического курса России и ее международную изоляцию.

Заключение

Представляется, что предпринимаемые государствами односторонние меры реагирования должны быть детально спрогнозированы и применяться лишь по исчерпанию других возможных способов разрешения сложившихся ситуаций.

Такие действия, несомненно, наносят урон межгосударственным отношениям и негативно сказываются на их развитии. Однако И.И. Лукашук указал на досадную действительность: «знаменательно, что, несмотря на критику практики применения санкций ни ученые, ни международные правительственные и неправительственные организации не требуют отказа от этого института» [Лукашук, 2004, с. 324].

Библиография

1. Договор о Европейском Союзе (Treaty on European Union). - 7 февраля 1992 года. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://base.garant.ru/2566557/>
2. Договор о функционировании Европейского Союза (Treaty on the Functioning of the European Union). - 25 марта 1957 года. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://base.garant.ru/71715364/>
3. Кешнер М.В. Экономические санкции в современном международном праве. - М.: Проспект, 2015. - 45 с.
4. Лукашук И.И. Право международной ответственности. - М.: Волтерс Клувер, 2004. - 324 с.
5. Резолюция ГА ООН. Декларация о недопустимости вмешательства во внутренние дела государств, об ограждении их независимости и суверенитета. - 21 декабря 1965 г. - 2131 (XX). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [2144.pdf?OpenElement](http://www.un.org/Docs/res/res65/1965_2131.pdf?OpenElement)
6. Резолюция ГА ООН. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. - 24 октября 1970 г. - 2625 (XXV). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/351/54/IMG/NR035154.pdf?OpenElement>
7. Резолюция ГА ООН. Территориальная целостность Украины. - 27 марта 2014 года. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/455/19/PDF/N1345519.pdf?OpenElement>
8. Устав Организации Объединенных Наций от 26 июня 1945 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. - 1956. - №12. - С. 14-47.
9. Федеральный закон от 30 декабря 2006 г. № 281-ФЗ «О специальных экономических мерах» // СЗ РФ. - 2007. - № 1. - Ст. 44.
10. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» // СЗ РФ. - 2003. - №50. - Ст. 4850.
11. International Emergency Economic Powers Act. - 28 октября 1977 г. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://legcounsel.house.gov/Comps/International%20Emergency%20Economic%20Powers%20Act.pdf>
12. Basic Principles on the Use of Restrictive Measures (Sanctions), 10198/1/04 REV 1// Council of the European Union. - Brussels, - June 7, 2004 - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2010198%202004%20REV%201>
13. Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy, 11205/1// Council of the European Union. - Brussels, - 2012. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11205-2012-INIT/en/pdf>
14. Update of the EU Best Practices for the effective implementation of restrictive measures, 7383/1/15REV 1// Council of the European Union. - Brussels, - March, 24, 2015. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7383-2015-REV-1/en/pdf>

Some aspects of legitimacy of introduction by European Union of sanctions against the Russian Federation

Polina P. Letunova

Postgraduate Student,
Attache at the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation,
Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation,
119200, 12, 1st Neopalimovskiy st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: letunova@mail.ru

Abstract

The article reviews the legal aspects of introduction of restrictive measures against the Russian Federation, in particular by the European Union. The author analyzes the main provisions of the EU's acts and the procedures used for the adoption of such measures in the mentioned area. The question of the legitimacy of unilateral coercive sanctions in the absence of a relevant decision of the United Nations Security Council is also raised. Particular attention is drawn to the current trend of a steady increase in the number of national laws of states providing the possibility of unilateral sanctions. The author concludes that the frequent usage of the institution of unilateral sanctions demonstrates the absence of effective institutions in international law capable of opposing the existing practice. The fact that most countries of the European Union note the negative impact of the sanctions imposed on Russia on the economy of the EU, but at the same time prolongs their effect, shows that such sanctions have political characteristics. It seems that the unilateral response measures taken by States should be predicted and applied only after the exhaustion of other possible ways of resolving the existing situations.

For citation

Letunova P.P. (2019) Nekotorye aspekty legitimnosti vvedeniya Evropeiskim Soyuzom sanktsii v otnoshenii Rossiiskoi Federatsii [Some aspects of legitimacy of introduction by European Union of sanctions against the Russian Federation]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 287-293.

Keywords

Sanctions, unilateral coercive measures, legitimacy, European Union, Russian Federation, the United Nations Security Council.

References

1. Basic Principles on the Use of Restrictive Measures (Sanctions), 10198/1/04 REV 1, Council of the European Union. (June 7, 2004), Brussels - available at: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2010198%202004%20REV%201>
2. Federal law of 30 December 2006. № 281-FZ «O spetsial'nykh ekonomicheskikh merakh» (2007) - № 1. – 44 p.
3. Federal law of 8 December 2003. № 164-FZ «Ob osnovakh gosudarstvennogo regulirovaniya vneshnetorgovoi deyatel'nosti» (2003) - №50 – 4850 p.
4. Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy, 11205/1, Council of the European Union. (2012), Brussels - available at europa.eu/doc/document/ST-11205-2012-INIT/en/pdf

5. International Emergency Economic Powers Act. (28 october 1977) - available at: <http://legcounsel.house.gov/Comps/International%20Emergency%20Economic%20Powers%20Act.pdf>
6. Keshner, M.V. (2015), Economic sanctions in modern international law [Ekonomicheskie sanktsii v sovremennom mezhdunarodnom prave], Moscow, 45 p.
7. Lukashuk, I.I. (2004) Law of international responsibility [Pravo mezhdunarodnoi otvetstvennosti], Moscow, 324 p.
8. Resolution of the General Assembly of the UN. Declaration on the Inadmissibility of Intervention in the Domestic Affairs of States and the Protection of Their Independence and Sovereignty [Deklaratsiya o nedopustimosti vmeshatel'stva vo vnutrennie dela gosudarstv, ob ograzhdenii ikh nezavisimosti i suvereniteta] (21 december 1965) - 2131 (XX) - available at: [144.pdf?OpenElement](#)
9. Resolution of the General Assembly of the UN. Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations [Deklaratsiya o printsipakh mezhdunarodnogo prava, kasayushchikhsya druzhestvennykh otnoshenii i sotrudnichestva mezhdugosudarstvami v sootvetstvii s Ustavom Organizatsii Ob"edinennykh Natsii] (24 october 1970) - 2625 (XXV) - available at: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/351/54/0IMG/NR035154.pdf?OpenElement>
10. Resolution of the General Assembly of the UN. Territorial Integrity of Ukraine [Territorial'naya tselostnost' Ukrainy] (27 march 2014) - available at: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/455/19/PDF/N1345519.pdf?OpenElement>
11. The Charter of the United Nations signed 26 June 1945, Sbornik deistvuyushchikh dogovorov, soglashenii i konventsii, zaklyuchennykh SSSR s inostrannymi gosudarstvami (1956). - №12. - pp.14-47.
12. Treaty on European Union [Dogovor o Evropeiskom Soyuze] (7 february 1992) - available at: <http://base.garant.ru/2566557/>
13. Treaty on the Functioning of the European Union [Dogovor o funktsionirovanii Ekonomicheskie sanktsii v sovremennom mezhdunarodnom prave Evropeiskogo Soyuz] (25 march 1957) - available at: <http://base.garant.ru/71715364/>
14. Update of the EU Best Practices for the effective implementation of restrictive measures, 7383/1/15REV 1, Council of the European Union. (March, 24, 2015), Brussels - available at: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7383-2015-REV-1/en/pdf>

УДК 347.79

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.037

Правовая охрана вод: международный и национальный уровни

Зверева Анастасия Игоревна

Старший прокурор,
отдел по надзору за исполнением законодательства в сфере экономики,
Управление по надзору за исполнением федерального законодательства,
Прокуратура города Москвы;
109147, Российская Федерация, Москва, площадь Крестьянская Застава, 1;
e-mail: ai.zvereva@gmail.com

Аннотация

Статья посвящена международно-правовым аспектам охраны водных объектов. На фоне разнообразия и неоднородности норм автором сделан анализ основных универсальных и региональных международных актов, создающих правовую основу управления и использования водных ресурсов, борьбы с загрязнением водных объектов, а также регулирующих вопросы ответственности и компенсации за ущерб, причинённый воздействием на трансграничные воды. На основании проведенного анализа сделан вывод об острой нехватке международно-правового регулирования и охраны водных ресурсов в евразийском регионе.

Водоохранная зона – это территория, примыкающая к акваториям рек, озёр и других поверхностных водных объектов, на которой устанавливается специальный режим хозяйственных и иных видов деятельности с целью предотвращения загрязнения, засорения и истощения водных объектов, а также сохранения среды обитания растительного и животного мира. В пределах водоохранной зоны устанавливается прибрежная защитная полоса (именно она непосредственно примыкает к акватории рек, озёр и других поверхностных водных объектов), в пределах которой устанавливаются дополнительные ограничения природопользования.

Все водные объекты подлежат охране от загрязнения, заражения, засорения и истощения.

Для цитирования в научных исследованиях

Зверева А.И. Правовая охрана вод: международный и национальный уровни // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 294-304.

Ключевые слова

Водный объект, водная среда, правовая охрана, нормы международного права, загрязнение воды, экологический вред, ущерб, трансграничные воды.

Введение

Международные аспекты любой правовой проблематики всегда вызывали и вызывают особый интерес ученых, позволяя конструировать широкие научные рамки, в которых этот интерес может быть удовлетворён: от глубоких исследований монографического характера, полностью посвящённых проблемам международного права до научных статей или соответствующих структурных компонентов научных трудов, освещающих национально-правовые вопросы. Однако наше внимание к международно-правовым аспектам охраны вод обусловлено не только (и даже не столько) данью научной традиции. Оно является следствием убеждённости в исключительной важности международного права, которое в условиях глобального мира поставлено перед необходимостью искать, для сохранения человечества, эффективные механизмы решения глобальных проблем, к числу которых относятся и проблемы экологии [Зверева, 2018]. При этом учёные справедливо констатируют, что международное право окружающей среды (далее – МПОС) в XXI веке выходит на новый этап своего развития, о котором свидетельствуют, в частности, экологизация международных отношений, формирование системы международного управления в области охраны окружающей среды, осознание государствами глобального характера проблем окружающей среды, невозможности их автономного решения, необходимости усиления влияния на них международного права, более пристальное внимание к экологическим проблемам на самом высоком уровне и др. [Быковский, 2015, 79; Соколова, 2010, 5; Обиюх, 2014, 61]

Основная часть

Корпус международно-правовых норм, регулирующих проблемы правовой охраны водных объектов, весьма многообразен и неоднороден. Он включён практически во все классификационные группы, характерные для норм международного права в целом (цели, принципы, нормы; материальные и процессуальные; императивные и диспозитивные и пр.). Помимо этого, в рассматриваемой области отчётливо проявляется тот уровень правового регулирования, который нельзя свести ни к международному, ни к национальному праву в «чистом виде» – наднациональное (интеграционное) право, т.е. вторичное право, базирующееся на интеграционном законодательстве, принимаемом институтами интеграционных союзов в рамках наднациональных полномочий, делегированных государствами – членами [Кашкин, 2014, 55].

Наше обоснование базируется на следующих главных положениях:

1. Современный глобальный мир и, как следствие – глобальный характер экологических проблем диктуют обязательность краткого обзора основных универсальных международно-правовых регуляторов в сфере правовой охраны водных объектов. Его назначение – пропедевтическое, создающее необходимые рамки для последующего, более детального исследования отдельных международных актов.

2. Выбор региональных¹ приоритетов обусловлен интеграционной политикой России и

¹ Использование данного термина необходимо для отграничения друг от друга двух ведущих тенденций развития мировой системы – глобализации и регионализации, которые, «несмотря на их различную природу, не только не взаимоисключают, а, напротив, взаимодополняют друг друга» // Правовое обеспечение интеграционных процессов в рамках Евразийского экономического союза : монография / под общ. ред. А.И. Чучаева. М.: «Проспект», 2017. С. 16. Отражением этого в правовой науке являются такие понятия, как «глобальный регионализм», «глобальная регионализация», «глобальные регионы» // Там же. С. 16-17.

естественным для отечественного учёного стремлением её учёта.

3. Подчинённость цели комплексного анализа рассматриваемых проблем, его практикоориентированный характер предопределили первоочередное внимание к международным актам двух типов: а) формирующим правовую основу результативной деятельности в сфере охраны водных объектов; б) артикулирующим в международно-правовом поле пробелы и трудности такой охраны или в силу каких-либо причин остающимся в рамках деклараций, т.е. не имеющим практического преломления в реальных международных отношениях. И те, и другие представляют собой, на наш взгляд, очень важный предмет для анализа.

Материалы и методы

Международно-правовые регламенты, касающиеся охраны водных объектов, достаточно зримо представлены всеми известными науке видами правовых норм. Так, например, по сфере действия нормы могут быть универсальными и региональными². При этом универсальные нормы формируются преимущественно под эгидой Организации Объединённых Наций, занимающейся проблемами водных ресурсов на регулярной основе со второй половины XX века. Ярким примером документа универсального характера является Конвенция ООН по морскому праву 1982 года (далее – Конвенция 1982 г.), которая оценивается специалистами как «поистине эпохальное событие в области управления пространствами и ресурсами Мирового океана», «Конституция морей» [Гудев, 2014, 175]. Целый ряд положений Конвенции 1982 г. нацелены на борьбу с загрязнением морской среды. Помимо этого, Конвенция 1982 г. раскрывает понятие загрязнения³ морской среды и выделяет шесть источников такого загрязнения, в том числе загрязнения из находящихся на суше источников, вызываемые деятельностью на морском дне, вызываемые деятельностью в Районе⁴, вызываемые захоронением загрязнения с судов и из атмосферы или через неё⁵.

17 августа 2014 года вступила в силу Конвенция ООН о праве несудоходных видов использования международных водотоков 1997 г. (далее – Конвенция 1997 г.). Её важность как

² О классификации международных норм см. подробнее: Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России : (Учеб.-практ. пособие) М. : Спарк, 1997. С. 134-213; Международное право. Общая часть: Учебник / Отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. М.: Статут, 2011. С. 141-142.

³ В соответствии с пп. 4 п. 1 ст. 1 Конвенции 1982 г., «загрязнение морской среды» означает привнесение человеком, прямо или косвенно, веществ или энергии в морскую среду, включая эстуарии, которое приводит или может привести к таким пагубным последствиям, как вред живым ресурсам и жизни в море, опасность для здоровья человека, создание помех для деятельности на море, в том числе для рыболовства и других правомерных видов использования моря, снижение качества используемой морской воды и ухудшение условий отдыха // http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_r.pdf (дата обращения 11.06.2018 г.). В свою очередь, под эстуариями понимается часть прибрежной зоны, где пресные воды рек, ручьёв и поверхностного стока смешиваются с солёными морскими водами // <http://www.ngpedia.ru/id621287p1.html> (дата обращения 11.06.2018 г.).

⁴ Согласно Конвенции 1982 г., «Район» означает дно морей и океанов и его недра за пределами национальных юрисдикций (пп.1 п.1 ст.1), а «деятельность в Районе» означает все виды деятельности по разведке и разработке ресурсов Района (пп.3 п. 1 ст. 1) // http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_r.pdf (дата обращения 11.06.2018 г.).

⁵ Обязанности государств по предотвращению, сокращению и сохранению под контролем перечисленных загрязнений морской среды регламентируются в статьях 207-212 Конвенции 1982 г.

глобального рамочного соглашения, создающего правовую основу для управления ресурсами пресной воды, обусловлена тем, что 60% всех ресурсов пресной воды на Земле находятся в бассейнах, которые совместно используются, как минимум, двумя странами; 21 страна расположена целиком в международных бассейнах; 13 бассейнов мира разделяются 5-8 прибрежными странами; 5 бассейнов (Конго, Нигер, Нил, Рейн и Замбези) разделяются 9-11 странами; одна река – Дунай – протекает по территории 17 стран, а 276 водотоков пересекают границы предположительно 145 стран и около 450 трансграничных подземных водоносных горизонтов и бассейнов пересекают почти каждую страну внутри континентов [Вступление в силу и перспективы расширения Конвенции ООН, 2015, 9].

Интереснейший пример трансформации международно-правовых норм из региональных в универсальные даёт нам Конвенция по охране и использованию трансграничных водотоков и международных озёр, согласованная и подписанная государствами-членами Европейской экономической комиссии (ЕЭК) ООН 17 марта 1992 г. (далее – Конвенция 1992 г.) Цели данной Конвенции, как рамочного соглашения, были усилены двумя дополнительными протоколами: Протоколом по проблемам воды и здоровья, принятым в 1999 г. и вступившим в силу в 2005 г., и Протоколом о гражданской ответственности и компенсации за ущерб, причинённый трансграничным воздействием промышленных аварий на трансграничные воды, принятым в 2003 г. [Руководство по внедрению Конвенции, 2013, 1]

Конвенция 1992 г. первоначально разрабатывалась и принималась как региональный документ, охватывающий государства в зоне ЕЭК ООН. Однако впоследствии, в 2003 году, были приняты поправки к статьям 25 и 26 Конвенции 1992 г., вступившие в силу 06.02.2013 и позволяющие государствам, расположенным за пределами региона ЕЭК ООН, а также региональным организациям экономической интеграции стать Сторонами данной Конвенции. Тем самым Совещание Сторон Конвенции 1992 г. «раз и навсегда выразило согласие на любую будущую просьбу о присоединении к Конвенции государств – членов Организации Объединённых Наций, которые не являются членами ЕЭК ООН» [Руководство по внедрению Конвенции, 2013, 7].

Причём, по оценкам экспертов, «превращению» Конвенции 1992 г. из региональной в глобальную, к тому же «обогнавшую» Конвенцию 1997 г. по масштабам признания, во многом способствовало создание специальных органов по постоянной работе со странами для разъяснения потенциала и сферы использования этой Конвенции, а также разработка детального руководства по её осуществлению [Вступление в силу и перспективы расширения Конвенции, 1997, 6].

Ещё одним примером универсальных международно-правовых норм по рассматриваемой проблеме является Международная Конвенция о контроле судовых балластных вод и осадков и управлении ими, принятая в 2004 году (далее – Конвенция 2004 г.) Международной морской организацией (ИМО), специализированным учреждением ООН, отвечающим за разработку глобальных стандартов безопасности и охраны судов. Данная Конвенция, вступившая в силу 08.09.2017 нацелена на защиту морской среды и атмосферы от любых вредных последствий судоходства. Принятие Конвенции 2004 года стало результатом осознания международным сообществом того обстоятельства, что защита Мирового океана при эксплуатации водного транспорта не должна исчерпываться только очисткой вод, загрязнённых нефтью. Биологическое загрязнение, одним из видов которого являются балластные воды, сбрасываемые с судов, также может иметь весьма разрушительные последствия [Валиуллина, 2016, 547] за счёт содержания в них вредных водных и патогенных организмов.

Международно-правовая охрана водных ресурсов осуществляется и на региональном уровне, путём заключения государствами двусторонних и многосторонних договоров. В частности, за последние пятьдесят лет было заключено сто пятьдесят связанных с водными ресурсами договоров [Международное право, 2011, 142]. Региональные международные соглашения, регулирующие правовой режим речных бассейнов, в разные годы были приняты в отношении Рейна, Нигера, Ла-Плата, Меконга, Амазонки, Дуная и др. [Баскин, Корбут, 1983, 145]

В связи с изложенным считаем целесообразным акцентировать внимание на регионах, приоритетных для России (по результатам интеграционного сотрудничества), а также охарактеризовать опыт Европейского Союза (далее – ЕС). Последнее обусловлено следующими основными обстоятельствами: 1) единодушным мнением учёных-международников о большом значении модели ЕС для интеграционных проектов с участием России [Каширкина, Морозов, 2012; Кашкин, 2014, 25]; 2) богатым, во многом противоречивым и проблемным опытом развития ЕС, ставящим на интеграционную повестку дня актуальные практически для всех объединений государств вопросы («федерализация» ЕС, дефицит управляемости, разграничение полномочий между наднациональными органами, «антиевропейские» результаты референдумов последних лет, соотношение права ЕС и международного права и др.) [Ковлер, 2016]; 3) впечатляющие результаты европейского интеграционного проекта. Эти и другие факторы обостряют интерес к практике ЕС в различных сферах, в том числе, к правовым механизмам охраны водных ресурсов.

Анализ специальных источников убедительно свидетельствует о том, что водные проблемы были в фокусе постоянного внимания ЕС с самых ранних этапов его функционирования. Первые законодательные акты в этой области были приняты Европейским Советом уже в 1973 году, следовательно, именно с этого времени идёт отсчёт ведущей роли европейского законодательства в разработке национальных водных политик во многих странах – членах ЕС [Европейский опыт управления природоохранной деятельностью, 2016, 8]. Исторически развитие европейского водного законодательства позволяет выделить три главных этапа. Первый датируется 1975-1980 гг. и связывается с принятием ряда Директив и Решений, которые либо предъявляли особые требования к качеству отдельных видов вод (поверхностным, рыбопромысловым, моллюскопромысловым и др.), либо устанавливали предельно допустимые величины сбросов загрязняющих веществ в водные объекты (например, Директивы по опасным веществам и грунтовым водам). Второй период (между 1980 и 1991 гг.) ознаменован введением дополнительных и дочерних Директив, существенно расширивших сферу правовой охраны вод (Директивы по нитратам сельскохозяйственного происхождения, по очистке городских сточных вод и др.). Третий этап связывается с формированием нового, более скоординированного водного законодательства, «грандиозной переработкой водной политики», результатом которой стало принятие Рамочной Директивы по Воде (РДВ/WFD) 2000/60/ЕС (далее – РДВ ЕС) [Европейский опыт управления природоохранной деятельностью, 2016, 8]. Таким образом, в настоящее время европейское водное законодательство охватывает четыре основных вида документов: концептуальное или рамочное законодательство (РДВ ЕС); законодательство, ориентированное на установление нормативов качества воды; законодательство, ориентированное на контроль за сбросами, в том числе, из неточечных (диффузных) источников; законодательство, ориентированное на мониторинг и отчётность [Сближение с водной политикой ЕС, 2008, 11].

Сложившийся европейский механизм правовой охраны водных ресурсов получает высокую оценку как эффективный, сочетающий современные научно обоснованные подходы по

улучшению экологического состояния всех вод и достижению устойчивого эколого-сбалансированного водопользования [Обиух, 2014, 61]. Разделяя этот вывод, подчеркнём его ценность для России, которая, на наш взгляд, заключается в очевидной ориентированности всего массива правового регулирования на достижение конкретных результатов.

Анализ регионального уровня международно-правовой охраны вод требует, с нашей точки зрения, рассмотрения соответствующих регламентов в рамках Содружества Независимых Государств (далее – СНГ) и Евразийского экономического союза (далее – ЕАЭС). Такая необходимость обусловлена двумя важными обстоятельствами. Во-первых, в обоих случаях речь идёт об интеграционных объединениях, возникших на постсоветском пространстве и охватывающих государства, имеющие длительную историю совместного (в том числе правового) развития. На эту «историческую близость» обращают внимание многие учёные, справедливо относя её к уникальным условиям, обладающим большим интеграционным потенциалом [Правовое обеспечение интеграционных процессов, 2017, 16]. Во-вторых, и СНГ, и ЕАЭС достигли определённых результатов. Конечно, эти результаты различны по своему масштабу и значению, больше того – они получают зачастую диаметрально противоположные экспертные и доктринальные оценки⁶, однако сам факт их наличия имеет большое значение и для подведения итогов пройденного пути, и для определения дальнейших перспектив.

Результаты обсуждения

Анализ соответствующих международных актов позволяет заключить, что в рамках СНГ экологическое и, в частности, «водное» направление занимает довольно большой сегмент правового регулирования, характеризуется разнообразием и имеет динамику развития.

Что касается другого межгосударственного объединения постсоветских стран – ЕАЭС – то его результативность в формировании правовой базы сотрудничества в области рационального использования и охраны водных ресурсов выглядят значительно «скромнее» по сравнению с СНГ.

Обоснуем это следующими аргументами. Во-первых, Договор о Евразийском экономическом союзе, подписанный в г. Астане 29 мая 2014 г. (далее – Договор о ЕАЭС)⁷ и имеющий учредительный характер для евразийского интеграционного проекта, не содержит правовых норм, нацеленных на регулирование отношений в водной (и даже шире – экологической) сфере. По нашим данным, термин «экология» упоминается в тексте данного договора всего четыре раза.

⁶ В «тандеме» СНГ – ЕАЭС последний единодушно признаётся более результативным интеграционным проектом. Что касается СНГ, то мнения специалистов колеблются от резко негативных («расползающаяся, как полотно Пенелопы, интеграция в рамках СНГ» - А.И. Ковлер; «удивительное образование», которое «вроде бы есть – и вроде его нет» - Ж.Т. Тощенко; «пока ни в одной региональной организации, где участвует Россия, нет реальных сдвигов в сторону реальной интеграции» - Г.Г. Шинкарецкая) до нейтральных или позитивных (в частности, отмечаются такие достижения в рамках СНГ, как создание модельного законодательства, сохранение исторически сложившихся связей между государствами – бывшими республиками в составе Советского Союза и др.) См. подробнее об этом: Каширкина А.А., Морозов А.Н. Указ. соч. С. 59-65; Правовое обеспечение интеграционных процессов в рамках Евразийского экономического союза. С. 21-23.

⁷ Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=212769&dst=0&rnd=513213060C9A6A7234B8FFF645637A01#06828362995058761> (дата обращения 24.06.2018 г.).

Другое важное с точки зрения рассматриваемой темы понятие – «водный объект» – встречается в Договоре о ЕАЭС всего один раз, в связи с регулированием порядка взимания косвенных налогов. Кроме того, весьма красноречив нормативно-правовой контекст использования вышеуказанных понятий, который свидетельствует о том, что они выступают всего лишь своеобразным «фоном» решения иных проблем.

Во-вторых, единственный источник, напрямую затрагивающий вопросы правовой охраны водных объектов, а именно типовой проект законодательного акта «Об охране и использовании трансграничных водотоков и международных озёр», принятый МПА ЕврАзЭС в 2012 г. [Национально-правовой портал «Правовая Беларусь», 2018], подвергся весьма жёсткой критике со стороны Киргизской республики как поверхностный, не учитывающий интересы государств⁸. Не остались в стороне и представители научного сообщества, сделавшие вывод об отсутствии самостоятельной ценности данного документа, поскольку он является «почти дословно переписанной Конвенцией по охране и использованию трансграничных водотоков и международных озёр 1992 г.»⁹.

Вместе с тем важность учёта природоохранных интересов государств при осуществлении экономического сотрудничества на евразийском пространстве очевидна. На долю стран этого региона приходится около десяти процентов мировых возобновляемых водных ресурсов, значительные по величине запасы подземных вод [Саидомиров, 2012, 188].

Заключение

Весьма актуальны для России и проблемы, связанные с трансграничными водотоками: после образования независимых государств на территории Советского Союза она приобрела большое количество трансграничных водных объектов. Их общее количество превышает тысячу, из которых 70 рек являются крупными и средними. Свыше 46 тыс. км государственной границы проходит по рекам, озёрам и морям, в том числе 7141 км. – по рекам, 475 км. – по озёрам и 38807 км. – по морям [Болгов, Демин, Шаталова, 2015, 33]. Помимо этого, нельзя упускать из вида ещё одно немаловажное обстоятельство: общий тревожный тренд учащения спорных ситуаций, обусловленных водным фактором [Болгов, Демин, Шаталова, 2015, 32], проявляет себя и на евразийском пространстве.

Эксперты отмечают обострение водных проблем в Центральной Азии, выражающихся, кроме прочего, в конфликтах между Киргизской и Казахской Республиками, являющимися членами ЕАЭ [Вступительное слово председателя подкомитета по водным ресурсам, 2015, 4] С. Истоки данных конфликтов, перманентно возникающих после распада Советского Союза (а вместе с этим – с разрушением общесоюзной системы регулирования водно-энергетического баланса) [5 водных споров Центральной Азии, 2018], обусловлены тем обстоятельством, что Киргизская Республика относится к т.н. странам «верхнего течения», а республика Казахстан – к странам «нижнего течения». Первые – богаты водными и, как следствие, гидроэнергетическими ресурсами, вторые – зависят от воды, поступающей извне. В частности, такая зависимость Казахстана оценивается в 42 процента [5 водных споров Центральной Азии, 2018].

Отмеченные факторы, взятые в совокупности, убедительно свидетельствуют, по нашему

⁸ Новости Кыргызстана: криминал, аналитика, новости, традиции. URL: <http://kant.kg/2011-11-15/proekt-zakonodatelnogo-akta-oxrane/> (дата обращения 24.06.2018 г.).

⁹ Лепешков Ю.А. Указ. соч.

мнению, об острой нехватке международно-правового регулирования и охраны водных ресурсов в евразийском регионе.

Библиография

1. Баскин Ю.Я., Корбут Л.В. Международно-правовой режим рек: история и современность. М.: Наука, 1987; Их же. Европейская система внутренних водных потоков (определение режима и круга участников) // Советский ежегодник международного права. – 1983. – М.: Наука. – 1984. – 140-148 с.
2. Болгов М.В., Дёмин А.П., Шаталова К.Ю. Международное сотрудничество в области использования и охраны трансграничных водотоков: опыт и проблемы // Международные аспекты водного законодательства: Издание Государственной Думы. – М. – 2015. – 33 с.
3. Быковский В.К. Международно-правовая охрана вод в системе межгосударственного сотрудничества по обеспечению безопасности СНГ // Международное сотрудничество евразийских государств: политика, экономика, право. – 2015. – № 2. – 79 с.
4. Валиуллина К.Б. Международно-правовое регулирование и контроль в сфере внедрения чужеродных водных организмов и патогенов в результате сброса судовой балластной воды // Учёные записки Казанского университета. Серия «Гуманитарные науки». – 2016. – 546-547, 549 с.
5. Водный конфликт в Центральной Азии [Электронный ресурс] URL: http://www.ng.ru/cis/2016-03-22/1_asia.html (дата обращения 25.06.2018).
6. Вступительное слово председателя подкомитета по водным ресурсам Комитета Государственной Думы по природным ресурсам, природопользованию и экологии Г.А. Карлова // Международные аспекты водного законодательства: Издание Государственной Думы. – М. – 2015. – 4 с.
7. Вступление в силу и перспективы расширения Конвенции ООН по водотокам 1997 года: мнения экспертов. Ташкент: Научно-информационный центр Межгосударственной координационной водохозяйственной комиссии Центральной Азии. – 2015. – 9 с.
8. Вступление в силу и перспективы расширения Конвенции ООН по водотокам 1997 года: мнения экспертов. 5-6 с.
9. Губит людей вода: может ли в Средней Азии начаться война из-за водных ресурсов? [Электронный ресурс] URL: https://lenta.ru/articles/2017/05/18/wasser_krieg/ (дата обращения 25.06.2018).
10. Гудев П.А. Конвенция ООН по морскому праву: проблемы трансформации режима. – М.: ИМЭМО РАН. – 2014. – 175 с.
11. Европейский опыт управления природоохранной деятельностью: аналитический обзор. Дюссельдорф, Германия. – 2016. – 8 с.
12. Зверева А.И. Экологическая проблематика и юриспруденция: поиск оптимума // Евразийский юридический журнал. – 2018. – № 6.
13. Исполинов А.С., Ануфриева А.А. Право ЕС и международное право: последствия нового подхода Суда ЕС к договорам, заключенным государствами – членами с третьими странами // Евразийский юридический журнал. – 2011. – № 3 (34). – 66-71 с.
14. Калинин П.А. Европейский Союз: право и отношения с Россией. – М.: Норма: НИЦ Инфра-М. – 2012.
15. Каширкина А.А., Морозов А.Н. Международно-правовые модели Европейского Союза и Таможенного союза: сравнительный анализ: монография /отв. ред. А.Я. Капустин. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; Юридическая фирма «Контракт». – 2012.
16. Кашкин С.Ю. Интеграционное право – важнейший компонент правовой глобалистики // Международно-правовые чтения / Отв. ред. П.Н. Бирюков. – Воронеж: ВГУ. – 2014. – 19-32 с.; Он же: Интеграционное право как перспективное направление развития юридической науки и образования // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 10 (47). – 2151-2160 с.; Он же: Тенденции развития интеграционного права в контексте глобализации // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. – № 1. – 3-12 с.; Он же: Основы правового регулирования интеграционных процессов на постсоветском пространстве: монография – М. : Норма : Инфра-М. – 2013. – 55 с.
17. Ковлер А.И. Европейская интеграция: федералистский проект: историко-правовой очерк. – М.: Статут. – 2016.
18. Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России : (Учеб.-практ. пособие) М. : Спарк. – 1997. – 134-213 с.
19. Международное право. Общая часть: Учебник/ Отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. М.: Статут - 2011. - 141-142 с.
20. Национальный правовой портал «Правовая Беларусь». URL: <http://www.lawbelarus.com/018129> (дата обращения 24.06.2018 г.).
21. Новости Кыргызстана: криминал, аналитика, новости, традиции. URL: <http://kant.kg/2011-11-15/proekt-zakonodatelnogo-akta-oxrane/> (дата обращения 24.06.2018 г.).
22. Обиух Н.М. Некоторые вопросы правовой охраны водных объектов в экологическом праве Европейского союза // Вестник Гродненского государственного университета имени Янки Купалы. Серия 4. Правоведение. –

2014. – № 4 (178). – 61 с.
23. Правовое обеспечение интеграционных процессов в рамках Евразийского экономического союза : монография / под общ. ред. А.И. Чучаева. М.: «Проспект». – 2017. – 16 с.
24. Руководство по внедрению Конвенции по трансграничным водам. Нью-Йорк и Женева. – 2013. – 1 с.
25. Саидомиров Б. Ш. Правовое обеспечение охраны трансграничных водотоков: перспективные направления сотрудничества государств // Евразийская интеграция: экономика, право, политика. – 2010. – № 8. – 188 с.
26. Сближение с водной политикой Европейского Союза (ЕС): краткий путеводитель для стран – партнёров по европейской политике добрососедства, и России. Институт международной и европейской экологической политики (ECOLOGIK), Берлин. – 2008. – 10-12 с.
27. Соколова Н.А. Международно-правовые аспекты управления в сфере охраны окружающей среды: автореф. дисс. ... доктора юрид. наук. М.: МГЮА им. О.Е. Кутафина. – 2010. – 4-7 с.
28. Управление водными ресурсами России. М.: АМА-ПРЕСС. – 2008. – 237 с.
29. 5 водных споров Центральной Азии, и как они решаются [Электронный ресурс] URL: <http://theopenasia.net/articles/detail/5-vodnykh-sporov-tsentralnoy-azii-i-kak-oni-reshayutsya/> (дата обращения 25.06.2018).

Legal protection of the waters: the international and national levels

Anastasiya I. Zvereva

Senior Prosecutor,
Department for Supervision over the Execution of Legislation in the Sphere of the Economy,
Directorate for Supervision over the Execution of Federal Legislation,
Prosecutor's Office of Moscow,
109147, 1, Krestyanskaya Zastava, Moscow, Russian Federation;
e-mail: ai.zvereva@gmail.com

Abstract

The article is devoted to the international legal aspects of water bodies protection. Against the background of the diversity and heterogeneity of the norms, the author analyzes the main universal and regional international acts that create the legal basis for the management and use of water resources, combating pollution of water bodies, as well as regulating the issues of liability and compensation for damage caused by the impact on transboundary waters. On the basis of the analysis it is concluded that there is an acute shortage of international legal regulation and protection of water resources in the Eurasian region.

Water protection zone is a territory adjacent to the waters of rivers, lakes and other surface water bodies, which establishes a special regime of economic and other activities in order to prevent pollution, contamination and depletion of water bodies, as well as to preserve the habitat of flora and fauna. Within the water protection zone, a coastal protective strip is established (it is directly adjacent to the water area of rivers, lakes and other surface water bodies), within which additional restrictions on the use of natural resources are established.

All water bodies are subject to protection from pollution, contamination, clogging and depletion.

For citation

Zvereva A.I. (2019) Pravovaya okhrana vod: mezhdunarodnyi i natsional'nyi urovni [Legal protection of the waters: the international and national levels]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 294-304.

Keywords

Water body, water environment, legal protection, international law, water pollution, environmental harm, damage, transboundary waters.

References

1. Baskin, Yu.Ya., Korbut, L.V. (1987), The international legal regime of rivers: history and modernity [Mezhdunarodno-pravovoy rezhim rek: istoriya i sovremennost'], M.: Nauka.; Baskin, Yu.Ya., Korbut, L.V. (1984), European system of inland water flows (definition of the regime and circle of participants) // Soviet Yearbook of International Law. - 1983 [Yevropeyskaya sistema vnutrennikh vodnykh potokov (opredeleniye rezhima i kruga uchastnikov) // Sovetskiy yezhegodnik mezhdunarodnogo prava. – 1983], Moscow: Science, 140-148 p.
2. Bolgov, M.V., Demin, A.P., Shatalova, K.Yu. (2015), International cooperation in the use and protection of transboundary watercourses: experience and problems // International aspects of water legislation: Publication of the State Duma [Mezhdunarodnoye sotrudnichestvo v oblasti ispol'zovaniya i okhrany transgranichnykh vodotokov: opyt i problemy // Mezhdunarodnyye aspekty vodnogo zakonodatel'stva: Izdaniye Gosudarstvennoy Dumy], M., 33 p.
3. Bykovskiy V.K. Mezhdunarodno-pravovaya okhrana vod v sisteme mezhgosudarstvennogo sotrudnichestva po obespecheniyu bezopasnosti SNG [International legal protection of waters in the system of interstate cooperation to ensure the security of the CIS]. Mezhdunarodnoye sotrudnichestvo yevraziyskikh gosudarstv: politika, ekonomika, pravo – International cooperation of Eurasian states: politics, economy, law, 2015, no. 2, pp. 79.
4. Valiullina K.B. Mezhdunarodno-pravovoye regulirovaniye i kontrol' v sfere vnedreniya chuzherodnykh vodnykh organizmov i patogenov v rezul'tate sbrosa sudovoy ballastnoy vody [International legal regulation and control in the field of introduction of alien aquatic organisms and pathogens as a result of discharge of ship's ballast water]. Uchonyye zapiski Kazanskogo universiteta. Seriya «Gumanitarnyye nauki» – Uchenye zapiski Kazanskogo Universiteta. Series "Humanities", 2016, pp. 546-547, 549.
5. Vodnyy konflikt v Tsentral'noy Azii [Water conflict in Central Asia [Electronic resource] URL] http://www.ng.ru/cis/2016-03-22/1_asiya.html (data obrashcheniya 25.06.2018).
6. Introductory speech of the Chairman of the Subcommittee on Water Resources of the State Duma Committee on Natural Resources, Nature Management and Ecology Karlova // International aspects of water legislation: Publication of the State Duma [Vstupitel'noye slovo predsedatelya podkomiteta po vodnym resursam Komiteta Gosudarstvennoy Dumy po prirodnykh resursam, prirodopol'zovaniyu i ekologii G.A. Karlova // Mezhdunarodnyye aspekty vodnogo zakonodatel'stva: Izdaniye Gosudarstvennoy Dumy], M., 2015, 4 p.
7. Entry into force and prospects for the expansion of the 1997 UN Watercourses Convention: expert opinions [Vstupleniye v silu i perspektivy rasshireniya Konventsii OON po vodotokam 1997 goda: mneniya ekspertov], Tashkent: Scientific and Information Center of the Interstate Commission for Water Coordination of Central Asia, 2015, 9 p.
8. Entry into force and prospects for the expansion of the 1997 UN Watercourses Convention [Vstupleniye v silu i perspektivy rasshireniya Konventsii OON po vodotokam 1997 goda]: expert opinions, 5-6 p.
9. Gubit lyudey voda: mozhet li v Sredney Azii nachat'sya vojna iz-za vodnykh resurov?: [Water kills people: can a war in the Middle Asia start because of water resources?] https://lenta.ru/articles/2017/05/18/wasser_krieg/ (data obrashcheniya 25.06.2018);
10. Gudev, P.A. (2014), The UN Convention on the Law of the Sea: the problems of the transformation of the regime [Konventsia OON po morskomu pravu: problemy transformatsii rezhima], Moscow: IMEMO RAS, 175 p.
11. European experience in environmental management: an analytical review [Yevropeyskiy opyt upravleniya prirodookhrannoy deyatelnost'yu: analiticheskiy obzor], Dusseldorf, Germany, 2016, 8 p.
12. Zvereva A.I. Ekologicheskaya problematika i yurisprudentsiya: poisk optimuma [Ecological problems and jurisprudence: search for the optimum]. Yevraziyskiy yuridicheskiy zhurnal – Eurasian juridical journal, 2018, no. 6.
13. Ispolinov A.S., Anufriyeva A.A. Pravo YES i mezhdunarodnoye pravo: posledstviya novogo podkhoda Suda YES k dogovorom, zaklyuchennym gosudarstvami – chlenami s tret'imimi stranami [EU law and international law: implications of the new approach of the EU Court to treaties concluded by member states with third countries]. Yevraziyskiy yuridicheskiy zhurnal – Eurasian Juridical Journal, 2011, no. 3 (34), pp. 66-71.
14. Kalinichenko, P.A. (2012), The European Union: the law and relations with Russia [Yevropeyskiy Soyuz: pravo i otnosheniya s Rossiyey], M.: Norma: SIC Infra-M.
15. Kashirkina, A.A., Morozov, A.N. (2012), International legal models of the European Union and the Customs Union: comparative analysis: monograph / otv. Ed. AND I. Kapustin [Mezhdunarodno-pravovyye modeli Yevropeyskogo Soyuz i Tamozhennogo soyuz: sravnitel'nyy analiz: monografiya /otv. red. A.YA. Kapustin], Moscow: Institute of Legislation and Comparative Jurisprudence under the Government of the Russian Federation; Law firm "Contract".
16. Kashkin, S.Yu. (2014), Integration law is the most important component of legal globalistics // International legal readings / Otv. Ed. P.N. Biryukov [Integratsionnoye pravo – vazhneyshiy komponent pravovoy globalistiki // Mezhdunarodno-pravovyye chteniya / Otv. red. P.N. Biryukov], On zhe: Integratsionnoye pravo kak perspektivnoye

- napravleniye razvitiya yuridicheskoy nauki i obrazovaniya [He: Integration law as a promising direction in the development of legal science and education]. Aktual'nyye problemy rossiyskogo prava – Actual problems of Russian law, 2014, no. 10 (47), pp. 2151-2160.; On zhe: Tendentsii razvitiya integratsionnogo prava v kontekste globalizatsii [He: Tendencies of development of the integration law in the context of globalization]. Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika – Laws of Russia: experience, analysis, practice, 2013, no. 1, pp. 3-12.; On zhe: Osnovy pravovogo regulirovaniya integratsionnykh protsessov na postsovetском prostranstve: monografiya [He: The fundamentals of legal regulation of integration processes in the post-Soviet space: monograph]. M. : Norma : Infra-M – M.: Norma: Infra-M., 2013, pp. 55.
17. Kovler, A.I. (2016), European integration: a federalist project: a historical and legal essay [Yevropeyskaya integratsiya: federalistskiy proyekt: istoriko-pravovoy ocherk], M. : Statute.
 18. Lukashuk, I.I. (1997), Norms of international law in the legal system of Russia: (textbook-manual) [Normy mezhdunarodnogo prava v pravovoy sisteme Rossii : (Ucheb.-prakt. posobiye)],M.: Spark, 134-213 p.
 19. .International law. General part: Textbook / Answers. Ed. R.M. Valeev, G.I. Kurdyukov [Mezhdunarodnoye pravo. Obshchaya chast': Uchebnik / Otv. red. R.M. Valeev, G.I. Kurdyukov], Moscow: The Statute, 2011, 141-142 p.
 20. Natsional'nyy pravovoy portal «Pravovaya Belarus'» [The national legal portal "Legal Belarus"] : <http://www.lawbelarus.com/018129> (data obrashcheniya 24.06.2018 g.)
 21. Novosti Kyrgyzstana: kriminal, analitika, novosti, traditsii [News of Kyrgyzstan: crime, analytics, news, traditions] : <http://kant.kg/2011-11-15/proekt-zakonodatelnogo-akta-oxrane/> (data obrashcheniya 24.06.2018 g.)
 22. Obiyukh N.M. Nekotoryye voprosy pravovoy okhrany vodnykh ob'yektov v ekologicheskom prave Yevropeyskogo soyuza [Some issues of the legal protection of water bodies in the ecological law of the European Union]. Vestnik Grodnenskogo gosudarstvennogo universiteta imeni Yanki Kupaly. Seriya 4. Pravovedeniye – Herald of the Grodno State University named after Yanka Kupala. Series 4. Jurisprudence, 2014, no. 4 (178), pp. 61.
 23. Legal support of integration processes within the framework of the Eurasian Economic Union: monograph / under total. Ed. A.I. Chuchayev [Pravovoye obespecheniye integratsionnykh protsessov v ramkakh Yevraziyskogo ekonomicheskogo soyuza : monografiya / pod obshch. red. A.I. Chuchayeva], Moscow: Prospekt, 2017, 16 p.
 24. Guidance on the implementation of the Convention on Transboundary Waters [Rukovodstvo po vnedreniyu Konventsii po transgranichnym vodam], New York and Geneva, 2013, 1 p.
 25. Saidomirov B. SH. Pravovoye obespecheniye okhrany transgranichnykh vodotokov: perspektivnyye napravleniya sotrudnichestva gosudarstv [Legal support for the protection of transboundary watercourses: perspective directions of cooperation of states]. Yevraziyskaya integratsiya: ekonomika, pravo, politika Eurasian integration: economy, law, politics, 2010, no. 8, pp. 188.
 26. Rapprochement with the Water Policy of the European Union (EU): a short guide to partner countries on the European Neighborhood Policy, and Russia. Institute for International and European Environmental Policy (ECOLOGIK) [Sblizheniye s vodnoy politikoy Yevropeyskogo Soyuz (YES): kratkiy putevoditel' dlya stran – partnerov po yevropeyskoy politike dobrososedstva, i Rossii. Institut mezhdunarodnoy i yevropeyskoy ekologicheskoy politiki (ECOLOGIK)], Berlin, 2008, 10-12 p.
 27. Sokolova N.A. (2010) Mezhdunarodno-pravovyye aspekty upravleniya v sfere okhrany okruzhayushchey sredy: avtoref. diss. ... doktora yurid. Nauk [International legal aspects of management in the sphere of environmental protection: the author's abstract. diss. ... Doctor of Law. sciences]. M.: MGYUA im. O.Ye. Kutafina, 4-7 p.
 28. Water resources management in Russia [Upravleniye vodnymi resursami Rossii], Moscow: AMA-PRESS, 2008, 237 p.
 29. 5 vodnykh sporov Tsentral'noy Azii, i kak oni reshayutsya [5 water disputes in Central Asia, and how they are addressed]: <http://theopenasia.net/articles/detail/5-vodnykh-sporov-tsentralnoy-azii-i-kak-oni-reshayutsya/> (data obrashcheniya 25.06.2018).

УДК 341.4

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.038

К вопросу об ответственности участников предпринимательских объединений в законодательстве Франции, США и Великобритании

Кузнецов Кирилл Игоревич

Аспирант,
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации,
125993, Российская Федерация, Москва, просп. Ленинградский, 49;
e-mail: businesslawyer.msk@gmail.com

Аннотация

Предметом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в рамках гражданско-правовой ответственности участников предпринимательских объединений в соответствии с законодательством Франции, США, Великобритании. Рассматриваются различные условия привлечения к гражданско-правовой ответственности субъектов участвующих в предпринимательских объединениях, основания и правоприменительная практика, связанная с предметом исследования. Исследуются законодательное регулирование предпринимательских объединений, их определение. В данном исследовании затронем ответственность субъектов предпринимательских объединений с внешним миром или третьими лицами. Внешние связи предпринимательского объединения, касаются ответственности одного из субъектов такого объединения за долги другого участника этого же объединения. В работе используются общенаучные методы: системного анализа и обобщения нормативного материала, формальной и диалектической логики: анализ, синтез, индукция, дедукция, гипотезы, аналогии, и специальные методы юридико-правового исследования – сравнительно-правовой, системного анализа и толкования правовых норм. Научная новизна заключается в сравнительно-правовом исследовании особенностей привлечения субъектов предпринимательских объединений к гражданско-правовой ответственности в законодательстве Франции, США, Великобритании. В результате исследования автор пришел к вводу о том, что многие факторы, которые приводят в действие доктрину корпоративной вуали совпадают в законодательстве стран рассмотренных в настоящем исследовании. Во многом речь идет лишь о разных точках зрения, разных подходах, но в рамках одной доктрины. Предпринимательские объединения не обладают правосубъектностью в рамках гражданского права Франции, США, Англии, а к ответственности привлекаются субъекты предпринимательских объединений.

Для цитирования в научных исследованиях

Кузнецов К.И. К вопросу об ответственности участников предпринимательских объединений в законодательстве Франции, США и Великобритании // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 305-313.

Ключевые слова

Предпринимательские объединения, гражданско-правовая ответственность, прокол корпоративной вуали, деликт, недокапитализация, кредитор, материнская компания, дочерняя компания, банкротство, директор.

Введение

В юриспруденции западной Европы с континентальной системой права и Соединенных Штатов Америки, Великобритании с англо-саксонской системой права (далее – США, Англии), вопросы гражданской ответственности предпринимательских объединений и их участников решаются посредством специальной доктрины, которая имеет общее название «piercing of the corporate veil» в русском языке перевод звучит по-разному: прокол корпоративной вуали, поднятие корпоративной вуали, заглядывание за вуаль и т.д.

Правовая самостоятельность членов объединения и единый центр управления или принятия решений являются двумя элементами, которые обычно включаются в определение или описания предпринимательских объединений [The definition, 1984, 4], в юриспруденции стран Европейского союза, США, Англии.

Некоторые авторы отмечают то, что при определении предпринимательского объединения должны выделять другие элементы такие как общие экономические цели и интегрированная структура управления [E.g. P. NYGH, 2002, 23]. Экономическая цель и интегративное управление может включать в себя: товарный знак, коллективный товарный знак, знак обслуживания и т.д. К примеру, суды Франции, требуют установления «единого экономического, социального или финансового интереса» [French Supreme, 1985, 478].

Законодательство Франции

Во французском законодательстве отсутствует специальный закон о предпринимательских объединениях. Франция выбрала для прокалывания корпоративной вуали подход, посредством определенных правил и теорий [Vandekerckhove, 2005, 31] (*ad hoc*). Многие вопросы прокалывания корпоративной вуали распределены по законодательным нормам, в частности, во французском законе о банкротстве [Loi relative, 1985, 90].

Самое известное основание для ответственности акционера в законе о банкротстве направлено на холдинговые структуры, где де-факто директора обанкротившейся компании, ответственны за совершенные ими ошибки [For the former, 1993, 515]. Данное основание рассматривается в деле о банкротстве, когда имущества недостаточно, чтобы погасить все долги обанкротившейся компании. Помимо названного основания, предусматривается возможность объявить официально или де-факто самого директора обанкротившейся компании банкротом. Директор может быть признан банкротом в следующих случаях: во-первых, директор относился к активам компании как своим; во-вторых, коммерческая деятельность осуществлялась для целей директора под прикрытием компании; в-третьих, активы, в том числе кредиты компании использовались для целей директора или для финансирования другой компании, где имеется прямая или косвенная заинтересованность директора; в-четвертых, продолжительная убыточная деятельность; в-пятых, фиктивный бухгалтерский учет, нарушение бухгалтерского учета; в-шестых, вывод активов или фиктивная кредиторская задолженность.

Также в рамках дела о банкротстве, выделяют два других основания для прокалывания корпоративной вуали, они прямо не урегулированы в законодательстве о банкротстве, а являются результатом правоприменительной практики [Vandekerckhove, 2005, 32]. Первое основание это фиктивная компания ("société fictive"). Компания признается фиктивной, когда единственной целью ее существования является, прикрытия физического, юридического лица в рискованной коммерческой деятельности (*maître de l'affaire*) [W. KUCKERTZ, 2005, 665].

Вторым основанием является смешение активов (*confusion des patrimoines*). Эта теория является самостоятельным основанием для ответственности акционеров, когда невозможно разграничить активы различных компаний [W. KUCKERTZ, 2006, 605]. Суды, установив, что дочерняя компания является фиктивной, или что активы смешены, может быть введена ответственность акционера по долгам такой компаний. Интересным является расширение банкротства, путем включения в него новых должников. Если в рамках дела о банкротстве выявлено то, что акционер не в состоянии оплатить убытки, возложенные на него в рамках субсидиарной ответственности, суд может принять решение о «расширении» процедуры банкротства и включить в него в качестве должников дочернюю компанию и/или другие аффилированные компании.

Помимо процедуры банкротства, директора компании могут нести ответственность и по отношению к компании или третьим лицам в нарушение правовых положений, применимых к обществам с ограниченной ответственностью, за нарушение устава или за ошибки, совершенные в управлении компании.

Материалы и методы

Прокалывание корпоративной вуали может быть основано на теории о создании ложной видимости ("*théorie de l'apparence*") или по правилам о деликтах [Art. 1382]. Создание ложной видимости возникает в рамках заключения договоров, когда субъекты предпринимательского объединения максимально интегрированы в объединение (тесно взаимосвязаны), что может создать ложную видимость того, что субъекты предпринимательского объединения гарантируют исполнение договорных обязательств возникших у одного из участников такого объединения перед третьим лицом [Быканов, 2018, 98]. Деликтная ответственность является основанием для прокалывания вуали во Франции в случае, когда материнская компания осуществляет руководство дочерней компанией, которая обречена стать банкротом, либо когда акционер давал поручения дочерней компании, и когда он придал ложную видимость кредитоспособности [Vandekerckhove, 2005, 34].

Во французской научной литературе, правоприменительной практике существуют другие взгляды и предложения относительно дополнения основаниями доктрины корпоративной вуали. В судебной практике создан прецедент позволяющий прокалывать корпоративную вуаль на основании установления того факта, что материнская компания и ее дочерняя компания являются «единым экономическим блоком» или «единым предприятием» ("*unité d'entreprise*") [Court of Appeals, 1986]. Некоторые авторы предлагают рассматривать предпринимательское объединение в качестве де-факто корпорации; в рамках предпринимательского объединения все субъекты должны нести полную ответственность по обязательствам друг друга [E.g. D. SCHMIDT, 1982, 287].

Таким образом, доктрина корпоративной вуали во Французском законодательстве имеет исключительный характер, в основном эта доктрина применяется в деле о банкротстве. Необходимо отметить то, что во Франции доктрина имеет свои черты, в частности коллективное банкротство.

Законодательство Англии

В.Д. Федчук обоснованно указывает на уровень правового регулирования предпринимательских объединений в Англии как ненадлежащий и недостаточный [Федчук, 2010, 41]. В праве Англии консолидированное законодательство, специально предназначенное

для регулирования предпринимательских объединений отсутствует. Но тем не менее, законодательство Англии не содержит запрета на формальное и неформальное участие юридических лиц в компаниях в качестве акционеров и/или директоров, поэтому общие правила предусмотренные доктриной корпоративной вуали, также распространяются на предпринимательские объединения.

Как мы отмечали ранее на английское законодательство в части доктрины корпоративной вуали повлияло дело Саломона «Salomon», которое касалось компании одного человека, принцип, заложенный в данном деле рассматривается как фундаментальный атрибут корпоративной личности, краеугольным камнем ответственности. В результате, основной принцип сохранен - акционеры компании с ограниченной ответственностью не несут ответственности по долгам своей компании. Но в определенных случаях суды применяют доктрину корпоративной вуали.

Первый пример прокалывание корпоративной вуали установлен законодателем в Законе о компаниях 1985 года [S 24 of the Companies, 1985]. Если компания осуществляет предпринимательскую деятельность, не имея, по крайней мере, двух членов и делает это на протяжении более 6 месяцев, любое лицо, которое является членом после этих шести месяцев несет ответственность солидарно с компанией по оплате (договорных) долгов.

Значимое отклонение от правил ограниченной ответственности можно найти в законе о несостоятельности [S 213-215 Insolvency, 1986], за мошенничество и противоправную торговлю. Мошеннические операции происходят, когда бизнес компании осуществляется с намерением обмануть кредиторов компании (или любого другого человека) или для мошеннических действий. Еще одним условием является так называемое - злоупотребление названием компании [Vandekerckhove, 2005, 53]. Закон о несостоятельности [S 216-217 Insolvency, 1986] предусматривает возможность привлечь к ответственности директора или «теневого» директора, который привел компанию к несостоятельности, в течение пяти лет после банкротства другой компании с идентичным или очень похожим названием (так называемая «Компания феникс»). Такие директора несут солидарную с компанией ответственность, за долги и прочие обязательства, которые компания понесла. Директора могут привлекаться к ответственности также на основании, если материнская компания является директором дочерней компании берет на себя обязательства регулярного директора за пределами банкротства. Как таковой, он может быть привлечен к ответственности за нарушение генеральной обязанности директора относительно управления и иных фидуциарных обязанностей. Ответственность может возникнуть, например, когда материнская компания директор наносит ущерб компании путем сохранения или неправильного распоряжения активами (злоупотребление должностными полномочиями).

Одним из условий привлечения к ответственности акционеров в делах общего права характеризуется наличием элемента обмана или злоупотребления: вуаль должна быть поднята, когда ответчик действовал во исполнение каких-либо неправомерных или мошеннических мотив создания или использования юридического лица «фасада» как обман [Court of Appeal, 1990, 345].

Результаты и обсуждения

В научной литературе Англии обсуждается теория «агента», в качестве основания для прокалывания корпоративной вуали [S. OTTOLENGHI, 1990, 345]. В теории «агента», дочерняя компания признается как независимое юридическое лицо, однако, в свете тесного контроля со стороны материнской корпорации считается используемым для осуществления деятельности

такой материнской компании, т.е. иными словами дочерняя компания выступает как агент. В результате материнская компания несет ответственность за действия своего агента, учитывая, что агент действовал по поручению своего доверителя – материнской компании.

В правоприменительной практике Англии выделяют теорию «единый экономический блок» или «единого предприятия». Согласно этой теории, суд может игнорировать самостоятельность юридического лица членов предпринимательского объединения для того, чтобы рассматривать их как одно целое [Court of Appeal, 1986, 430].

Принято считать, что материнская компания может быть единолично или совместно (субсидиарно) ответственна в деликте, например, когда у материнская компания распространяет заведомо ложные сведения о дочерней компании [Vandekerckhove, 2005, 53].

Таким образом, доктрина корпоративной вуали применяется редко в Соединенном Королевстве. Если это происходит, то в основном базируется на предусмотренных законом основаниях. Основной вопрос в научной кругах Англии ведется в отношении, когда доктрина корпоративной вуали должна применяться, повсеместно или там где средства правовой защиты отсутствуют [Быканов, 2018, 117].

Законодательство Соединенных Штатов Америки

Как и в других правовых анализируемых системах, корпорации в США имеют отдельную корпоративную личность от личности их акционеров. Однако не редко, это общее правило уступает, и корпоративная форма игнорируется. Исключение из правовой доктрины юридического лица известно как «игнорирование корпорации», мы будем использовать привычный нам термин «доктрина корпоративной вуали».

В США, законодательство о корпоративном прокалывании вуали может быть предметом коллизии законов штатов и федерации в целом. Вандекеркхове К. отмечает, что американские авторы обычно различают три основных варианта юридического прокола корпоративной вуали: теория инструментальности, теория альтер эго, и теория идентичности. Несмотря на различные формулировки, эти теории являются по сути одинаковыми. Они часто считаются взаимозаменяемыми. Помимо этих трех основных теорий, другие «основания» ответственности акционера могут быть найдены в теории «агента», в законе о гражданском судопроизводстве, и в правилах об ответственности директоров [Vandekerckhove, 2005, 60].

Выделяют общие условия (предпосылки) применения доктрины корпоративной вуали [Vandekerckhove, 2005, 62]. Прокол вуали обычно происходит, когда дочерняя компания была так чрезмерно контролируемой материнской корпорацией, что суд приходит к выводу, что дочерняя компания является «простым инструментом» или «альтер эго», «дополнением», «агентом» и т.д. [Ph. I. BLUMBERG, 2018, 107] Помимо чрезмерного контроля и отсутствие раздельного существования, большинство судов требуют, доказательства участие материнской компании в мошеннических или незаконных действиях или схожем поведении.

Инструментальная теория. Эта теория разработана Пауэллом в 1931 году. В тесте Пауэлла, три условия ответственности: чрезмерный контроль; некоторое неправомерное или несправедливое поведение; и причинно-следственная связь между убытками истца и поведением материнской компании. Пауэлл предложил конкретизировать три вышеуказанных условия с перечнем всех факторов, которые могут предоставить доказательства суду, приведем некоторые из них [F. POWELL, 2017, 139]:

- материнская корпорация владеет большинством акций дочерней компании;

- материнская и дочерняя корпорации имеют общих должностных лиц и директоров;
- материнская корпорация финансирует дочернюю;
- материнской корпорации, смешивается с капиталом дочерней компании;
- дочернее предприятие недокапитализировано;
- материнская корпорация платит зарплату и другие расходы или убытки дочерней компании;
- дочерняя компания не осуществляет никаких дел, кроме как с материнской корпорацией;
- материнская корпорация пользуется имуществом дочерней компании как своим собственным;
- директора или руководители дочек не действуют самостоятельно в интересах дочерней компании, но получают приказы от материнской корпорации в интересах последнего;
- сводные налоговые декларации и/или консолидированная финансовая отчетность;
- дочернее предприятие работает без прибыли.

Теория альтер эго, Согласно этой теории, прокалывание корпоративной вуали является правильным, когда такое единство собственности и интересов, что две дочерних компании перестали быть отдельными и дочка была возведена до статуса «альтер эго» материнской компании. В случае признания их в качестве самостоятельных юридических лиц предусматривают санкции за мошенничество или приводит к несправедливому результату. Иногда добавляется третье условие, контроль со стороны родителя над дочерней компанией. Другие считают, что управление входит в фактор «единства собственности и интересов».

Окончательный вариант традиционной теории прокалывания вуали в США является теория идентичности. Она также предложена Пауэллом. Хотя она до сих пор используется как теория отличная от инструментальности и доктрины альтер эго, кажется, что она полностью подпадает под формулировки теории альтер эго [Vandekerckhove, 2005, 62]: «Если истец может показать, что существует такое единство интересов и собственности, независимость корпораций фактически прекратилась или никогда не начиналась, приверженность к вымыслу отдельной личности будет служить только, чтобы победить справедливость и равенство, разрешая хозяйствующему субъекту избежать ответственности, вытекающей из работы одной компании на благо всего предприятия» [Zaist v, 1962, 563].

Теория «агента» получила определенную поддержку, в основном в нью-йоркских судах, но она рассматривается как «совершенно бесперспективное средство» [Ph. I. BLUMBERG, 2001]. Она не имеет никакого точного смысла. Ее смешивают с теорией альтер эго [International, 1995, 893]. Принцип «агента» был предложен в качестве основы для концептуализации установленных законом ограничений к ограниченной ответственности. Квалификация дочерней компании в качестве агента акционеров возможна, если, при ведении бизнеса предпринимательским объединением, где собственность и управление пересекаются, и акционеры сами будут мотивировать компанию действовать таким образом, чтобы переложить риски на третью сторону [J.W. CALLISON, 2003, 1069].

Необходимо отметить то, что существует ограниченная ответственность предпринимательского объединения, которая относится к ситуации, когда такое объединение рассматривается как единое целое, в связи, с чем ответственность одного из членов объединения может быть реализована в отношении любого другого члена [J.W. BARTLETT, 1985, 20].

Помимо указанных теорий, суды в США задействуют и другие теории общей доктрины «прокалывания корпоративной вуали», их количество многочисленно. В итоге можно выделить следующие условия применения доктрины корпоративной вуали: введение в заблуждение;

несоблюдение корпоративных процедур; смешение имущества в предпринимательском объединении; совмещение сфер деятельности (совмещение функций работников и руководителей); недокапитализация; доминирование [Быканов, 2018, 145].

Заключение

Таким образом, многие факторы, которые приводят в действие доктрину корпоративной вуали совпадают в законодательстве стран рассмотренных в настоящем исследовании. Во многом речь идет лишь о разных точках зрения, разных подходах, но в рамках одной доктрины. Правопорядки рассмотренных стран выделяют определенную специфику. Во Франции коллективная процедура банкротства, в США и Англия обращаются к природе и сущности юридического лица. Схожи в одном, отсутствует единое законодательство (консолидированное) об ответственности предпринимательских объединений и их субъектов. В заключении также хотелось бы отметить то, что в законодательстве рассматриваемых стран, предпринимательские объединения не обладают правосубъектностью в рамках гражданского права, а к ответственности привлекаются субъекты предпринимательских объединений.

Библиография

1. Быканов Д.Д. «Проникающая ответственность» в зарубежном и Российском корпоративном праве. Дисс. ... канд.юрид.наук. Москва. – 2018. – 144-145.
2. Федчук В.Д. Правовое регулирование групп компаний в праве Англии // Российский внешнеэкономический вестник. – 2010. – N 10. – 37 – 42 с.
3. Art. 1382 of the French Civil Code.
4. E.g. D. SCHMIDT, "Die Zivilrechtliche Haftung in der Unternehmensgruppe nach französischem Recht, ZGR 1982, 287. (also published in French: "La responsabilité civile dans les relations de groupe de sociétés", Rev. Soc. 1981, 725 e.s.).
5. E.g. P. NYGH, l.c. (EBOR 2002), 53; E. REHBINDER, o.c. (Konzernaußenrecht), 23 and 33 e.s.
6. F. POWELL, o.c., 8-34 and 54-81, cited in Ph. I. BLUMBERG, o.c. (Substantive law), 138-140.
7. For the former regimes, see E. COHN and C. SIMITIS, "Lifting the veil in the company laws of the European continent", ICLQ 1963, 205 e.s.; W. KUCKERTZ, o.c. (Haftungsdurchgriff nach französischem Recht), 48-49; L.G.H.J. HOUWEN, A.P. SCHOONBROOD-WESSELS, J.A.W. SCHREURS, o.c. (Aansprakelijkheid in concernverhoudingen 1993), 515-516.
8. *Interntional Customs Assocs. v. Ford Motor Co.*, 893 F.Supp. 1251 (S.D.N.Y. 1995).
9. J.W. BARTLETT, "In re oil spill by the Amoco Cadiz – Choice of law and a pierced corporate veil defeat in the 1969 Civil Liability Convention", *The Maritime Lawyer* Spring 1985, vol. 10, 1-23.
10. J.W. CALLISON, "Rationalizing limited liability and veil piercing", *Bus. Lawyer* 2003, vol. 58, 1069-1070.
11. Loi relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises no. 85-98, January 25, 1985.
12. Ph. I. BLUMBERG, l.c. (Hastings Int'l & Comp. L. Rev. 2001).
13. Ph. I. BLUMBERG, o.c. (Statutory Law), 34; Ph. I. BLUMBERG, o.c. (Substantive law), 106-107.
14. S 213-215 Insolvency Act 1986.
15. S 216-217 Insolvency Act 1986.
16. S 24 of the Companies Act ("CA") 1985.
17. S. OTTOLENGHI, "From peeping behind the corporate veil to ignoring it completely", *MLR* 1990, 338, esp. 345. See Y. GUYON, o.c., 606.
18. The definition is taken from S. VAN CROMBRUGGE, o.c. (Venootschapsgroepen 1984), 6.
19. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. A thesis submitted in fulfillment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy (PhD). Leuven, 2005. P. 31.
20. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 32.
21. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 34.
22. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 53.
23. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 53.
24. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 60.
25. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 62.

26. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 62.
27. W. KUCKERTZ, o.c. (Haftungsdurchgriff nach französischem Recht), 42; M. COZIAN, A. VIANDIER, F. DEBOISSY, o.c., 605-606.
28. W. KUCKERTZ, W. KUCKERTZ, o.c. (Haftungsdurchgriff nach französischem Recht), 41; Y. GUYON, o.c., 665.
29. Zaist v. Olson, 154 Onn. 563, 227 A.2d 552 (1962).
30. Court of Appeal May 24, 1984 (Bank of Tokyo Ltd. v. Karoon), [1986] 3 WLR 414-431.
31. French Supreme Court (Cass. crim.) February 4, 1985, D. 1985, 478 e.s. (with comments D. OHL).
32. Court of Appeals Paris March 20, 1986, Rev. Soc. 1987, 98 (with comments Y. GUYON).
33. Court of Appeal July 27, 1989 (Adams v. Cape Industries plc), [1990] 2 WLR 748).

Civil liability of participants in business associations in the laws of France, USA and UK

Kirill I. Kuznetsov

Graduate student,
Financial University under the Government of the Russian Federation,
125993, 49, Leningradskii av., Moscow, Russian Federation;
e-mail: businesslawyer.msk@gmail.com

Abstract

The subject of the research is the social relations that take shape within the framework of civil liability of participants in business associations in accordance with the laws of France, the United States, and the United Kingdom. We consider the various conditions for bringing to civil liability of entities participating in business associations, the grounds and law enforcement practices associated with the subject of the study. We study the legal regulation of business associations, their definition. In this study we will touch upon the responsibility of subjects of business associations with the outside world or third parties. External relations of an entrepreneurial association relate to the responsibility of one of the subjects of such an association for the debts of another member of the same association. The work uses general scientific methods: system analysis and generalization of normative material, formal and dialectical logic: analysis, synthesis, induction, deduction, hypotheses, analogies, and special methods of legal and legal research - comparative legal, system analysis and interpretation of legal norms. Scientific novelty lies in the comparative legal study of the features of bringing the subjects of business associations to civil liability in the laws of France, the United States, and the United Kingdom. As a result of the study, the author came to the conclusion that many factors that trigger the doctrine of the corporate veil coincide in the legislation of the countries reviewed in this study. In many respects, we are talking only about different points of view, different approaches, but within the same doctrine. Entrepreneurial associations do not have legal personality under the civil law of France, the United States, England, and subjects of entrepreneurial associations are brought to justice.

For citation

Kuznetsov K.I. (2019) K voprosu ob otvetstvennosti uchastnikov predprinimatel'skikh ob"edinenii v zakonodatel'stve frantsii, SShA i Velikobritanii [Civil liability of participants in business associations in the laws of France, USA and UK]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 305-313.

Keywords

Business associations, civil liability, piercing of the corporate veil, tort, undercapitalization, creditor, parent company, subsidiary, bankruptcy, director.

References

1. Bykanov D.D. (2018) «*Pronikayushchaya otvetstvennost'*» v zarubezhnom i Rossiyskom korporativnom prave. Diss. ... *kand.yurid.nauk* ["Penetrating responsibility" in foreign and Russian corporate law. Diss. ... Ph.D.]. Moskva, 144-145 p.
2. edchuk V.D. Pravovoye regulirovaniye grupp kompaniy v prave Anglii [Legal regulation of groups of companies in the law of England]. *Rossiyskiy vneshneekonomicheskiy vestnik – Russian Foreign Economic Gazette*, 2010, no. 10, pp. 37 – 42.
3. Art. 1382 of the French Civil Code.
4. E.g. D. SCHMIDT, "Die Zivilrechtliche Haftung in der Unternehmensgruppe nach französischem Recht, ZGR 1982, 287. (also published in French: "La responsabilité civile dans les relations de groupe de sociétés", Rev. Soc. 1981, 725 e.s.).
5. E.g. P. NYGH, l.c. (EBOR 2002), 53; E. REHBINDER, o.c. (Konzernaußenrecht), 23 and 33 e.s.
6. F. POWELL, o.c., 8-34 and 54-81, cited in Ph. I. BLUMBERG, o.c. (Substantive law), 138-140.
7. For the former regimes, see E. COHN and C. SIMITIS, "Lifting the veil in the company laws of the European continent", ICLQ 1963, 205 e.s.; W. KUCKERTZ, o.c. (Haftungsdurchgriff nach französischem Recht), 48-49; L.G.H.J. HOUWEN, A.P. SCHOONBROOD-WESSELS, J.A.W. SCHREURS, o.c. (Aansprakelijkheid in concernverhoudingen 1993), 515-516.
8. *Interntional Customs Assocs. v. Ford Motor Co.*, 893 F.Supp. 1251 (S.D.N.Y. 1995).
9. J.W. BARTLETT, "In re oil spill by the Amoco Cadiz – Choice of law and a pierced corporate veil defeat in the 1969 Civil Liability Convention", *The Maritime Lawyer* Spring 1985, vol. 10, 1-23.
10. J.W. CALLISON, "Rationalizing limited liability and veil piercing", *Bus. Lawyer* 2003, vol. 58, 1069-1070.
11. Loi relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises no. 85-98, January 25, 1985.
12. Ph. I. BLUMBERG, l.c. (*Hastings Int'l & Comp. L. Rev.* 2001).
13. Ph. I. BLUMBERG, o.c. (Statutory Law), 34; Ph. I. BLUMBERG, o.c. (Substantive law), 106-107.
14. S 213-215 Insolvency Act 1986.
15. S 216-217 Insolvency Act 1986.
16. S 24 of the Companies Act ("CA") 1985.
17. S. OTTOLENGHI, "From peeping behind the corporate veil to ignoring it completely", *MLR* 1990, 338, esp. 345. See Y. GUYON, o.c., 606.
18. The definition is taken from S. VAN CROMBRUGGE, o.c. (Venootschapsgroepen 1984), 6.
19. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. A thesis submitted in fulfillment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy (PhD). Leuven, 2005. P. 31.
20. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 32.
21. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 34.
22. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 53.
23. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 53.
24. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 60.
25. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 62.
26. Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Leuven, 2005. P. 62.
27. W. KUCKERTZ, o.c. (Haftungsdurchgriff nach französischem Recht), 42; M. COZIAN, A. VIANDIER, F. DEBOISSY, o.c., 605-606.
28. W. KUCKERTZ, W. KUCKERTZ, o.c. (Haftungsdurchgriff nach französischem Recht), 41; Y. GUYON, o.c., 665.
29. *Zaist v. Olson*, 154 Onn. 563, 227 A.2d 552 (1962).
30. Court of Appeal May 24, 1984 (*Bank of Tokyo Ltd. v. Karoon*), [1986] 3 WLR 414-431.
31. French Supreme Court (Cass. crim.) February 4, 1985, D. 1985, 478 e.s. (with comments D. OHL).
32. Court of Appeals Paris March 20, 1986, Rev. Soc. 1987, 98 (with comments Y. GUYON).
33. Court of Appeal July 27, 1989 (*Adams v. Cape Industries plc*), [1990] 2 WLR 748).

УДК 34

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.039

Право на увольнение льготных категорий работников

Демидов Кирилл Александрович

Аспирант,

кафедра «Конституционное и муниципальное право»,

Среднерусский институт управления (филиал),

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ,

302028, Российская Федерация, Орёл, бульвар Победы, 5-а;

e-mail kiryll24@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена вопросам расторжения трудового договора с льготными категориями граждан (беременные женщины, лица с семейными обязательствами) работающими в районах Крайнего Севера. Законодатель не установив абсолютный запрет на увольнение, в том числе по инициативе работодателя, а ограничив его право на увольнение работника в связи с сокращением численности или штата работников, ограничил также право и самого работника на увольнение по соответствующим основаниям и выплату выходного пособия, тем самым допустив дискриминацию как по половому признаку (увольнение беременных) так и по социальному (лица с семейными обязательствами) и как следствие нарушая принцип свободы труда. Кроме того, наличие ограничения на увольнение по инициативе работодателя лишает работников, относящихся к льготным категориям, выплаты выходного пособия и сохранения среднего заработка на период трудоустройства, тем самым допуская дискриминацию в отношениях, связанных с оплатой труда работников. В работе выявлены актуальные проблемы права на расторжение трудового договора по соответствующим основаниям льготных категорий работников.

Для цитирования в научных исследованиях

Демидов К.А. Право на увольнение льготных категорий работников // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 314-320.

Ключевые слова

Свобода труда, расторжение трудового договора, труд лиц с семейными обязательствами, труд лиц в районах Крайнего Севера.

Введение

Реализация трудовых прав является одним из основных прав человека и гражданина, гарантируемых Конституцией Российской Федерации. Статья 37 Конституции Российской Федерации провозглашает принцип свободы труда, заимствованный из статьи 23 Всеобщей декларации прав человека (1948 г.)¹ в следующей редакции: «Труд свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию»².

Основное содержание

Правовой статус льготных категорий работников, не позволяет реализовать право на увольнение по соответствующим основаниям.

Учебная литературы, публикации, научные исследования посвящены вопросам, связанным с реализацией права на запрет увольнения льготных категорий работников и прежде всего лиц с семейными обязанностями, беременных женщин. Вся судебная практика направлена на признание и восстановление нарушенных прав при увольнении работников, относящихся к льготным категориям. В доступных источниках отсутствуют примеры, чтобы находящаяся в состоянии беременности работница, обращалась в суд за разрешением спора о своем принудительном увольнении по инициативе работодателя.

При изучении нормативных актов, судебной практики, публикаций ученых, обнаружилось, что отсутствуют исследования, посвященные праву возможного расторжения трудового договора с отдельными категориями работников, в том числе работающих в районах Крайнего Севера.

В связи, с чем предлагаю рассмотреть реализацию составляющей части права на труд – как возможность увольнения по инициативе работодателя таких категорий работников, которым государство создает особые гарантии, лица с семейными обязанностями, беременные женщины, работающие в районах Крайнего Севера.

Безусловно, только труд является источником дохода работника, в связи с чем мое утверждение о необходимости признания права на увольнение льготных категорий работников спорно, но в случае если работник получает официальную заработную плату, а не находится в сфере неофициальной, теневой заработной платы (как «черные схемы» - трудовой договор не заключен так и «серые схемы» - трудовой договор заключен на минимальную оплату труда установленную законодательством) признание права на увольнение льготных категорий, позволяет работнику в районах Крайнего Севера получить существенную материальную выгоду, в связи с тем, что труд работников, занятых на работах в местностях с особыми климатическими условиями, оплачивается в повышенном размере. Таким образом, вопрос о реализации права на увольнение не только является предметом рассмотрения конституционного права на труд, но и права на оплату труда без какой-либо дискриминации.

Статьями 315 - 317 ТК РФ для лиц, работающих в районах Крайнего Севера, предусмотрено

¹ Всеобщая декларация прав человека: принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10.12.1948 // Российская газета. – 1995. – 5 апреля.

² Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. - 2014. - № 31. - Ст. 4398.

применение районных коэффициентов и процентных надбавок к заработной плате. Правовые особенности труда в районах Крайнего Севера регулируются специальной главой Трудового кодекса РФ 50, а также Законом РФ от 19.02.1993 № 4520-1 «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях»³.

Чем может быть вызвано желание работника, относящегося к льготной категории, быть уволенным с работы? Прежде всего, это желание переезда в более благоприятные места проживания «на материк», и постепенная выплата денежных средств за год работы на «Севере» будет являться одной из социальных гарантий в поддержки материнства и детства, компенсации проживания и работы в суровых климатических условиях Крайнего Севера, в неблагоприятных экологических районах промышленных производств предприятий.

Причем проблема увольнения лица с семейными обязательствами не может быть решена до достижения, определенного статьей 261 ТК РФ возраста ребенка работника.

Следовательно, законодателю необходимо внести дополнения в Трудовой кодекс РФ, предусмотрев норму допускающую увольнение работника, относящегося к льготной категории, работающего в организациях, расположенных в районах Крайнего Севера, при условии выезда из указанных районов с единовременной выплатой причитающихся денежных средств.

Проводимые научные исследования, правоприменительная практика отвечают на вопросы, связанные с запретом на увольнение льготных категорий работников. Вся судебная практика, направлена на признание и восстановление нарушенных прав при увольнении работников, относящихся к льготным категориям. В соответствии со статьей 261 Трудового кодекса РФ, «не допускается, расторжение трудового договора по инициативе работодателя с беременной женщиной»⁴.

Запрет на увольнение содержится в законодательстве о труде и иностранных государств бывших республик Советского союза, так в частности в ст. 109 Закона о труде Латвийской республики «работодателю запрещено расторгать трудовой договор с беременной, а также с женщиной в послеродовой период до достижения ребенком возраста одного года, а если женщина кормит ребенка грудью - в течение всего периода кормления, за исключением случаев, которые установлены пунктами 1, 2, 3, 4, 5 и 10 части первой статьи 101 настоящего закона»⁵.

Кодекс законов о труде Украины, в ст. 184 также содержит запрет на «освобождение беременных женщин и женщин, которые имеют детей в возрасте до трех лет (до шести лет, - часть шестая статье 179), одинокие матери при наличии ребенка в возрасте до четырнадцати лет или ребенка-инвалида по инициативе владельца или уполномоченного им органу не допускается, кроме случаев полной ликвидации предприятия, учреждения, организации, когда допускается освобождение с обязательным трудоустройством»⁶.

– Трудовой кодекс Республики Казахстан в ч. 2 ст. 54 не допускает увольнение в связи с сокращением беременных женщин, предоставивши работодателю справку о

³ Закон Российской Федерации от 19.02.1993 № 4520-1 «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях»

⁴ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 08.01.2019) // Российская газета, № 256, 31.12.2001

⁵ Закон о труде Латвийской Республики // http://www.zakon.lv/otrude_ru.htm // дата обращения 01.03.2019

⁶ Кодекс законов о труде Украины // https://yurist-online.org/laws/codes/KZOT/kzot_2016.txt // дата обращения 01.03.2019

беременности, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида до 18 лет), иными лицами, воспитывающими указанную категорию детей без матери⁷.

Однако статья 78 Трудового кодекса РФ допускает возможность, по соглашению сторон, расторгнуть трудовой договор в любое время. Следовательно, с льготной категорией работников расторгнуть трудовой договор возможно также в период нахождения женщины в соответствующем отпуске (по беременности и родам или по уходу за ребенком до трех лет).

В случае согласия сторон с женщиной, находящейся в соответствующем отпуске трудовой договор, может быть, расторгнут по п. 1 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

При расторжении трудового договора п. п. 1, 3 ч. 1 ст. 77 ТК РФ работница не получит предусмотренное выходное пособие, а также за ней не сохранится средний заработок, предусмотренный ст. 178 ТК РФ.

Однако, статья 261 ТК РФ, ни содержит абсолютного запрета на увольнение льготных категорий работников.

Аналогичное разъяснение о возможности увольнения работника, находящегося в отпуске по уходу за ребенком, содержится в п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 2⁸.

Таким образом, законодатель не установил абсолютный запрет на увольнение льготных категорий работников по инициативе работодателя, лишь ограничив инициативу работодателя увольнения по иным основаниям, кроме как в связи с ликвидацией предприятия или по «отрицательным» основаниям, установленным статьей 81 ТК РФ.

В статье 261 ТК РФ не предусмотрена возможность расторжения трудового договора с работниками, относящимся к льготной категории по пункту 2 части 1 статьи 81 Трудового кодекса РФ.

Трудовой кодекс Российской Федерации, а также многочисленная судебная практика подтверждают догму, что увольнение льготных категорий работников не является благом для работника, в связи с чем все правовые нормы направлены или на абсолютный запрет на расторжение трудового договора по инициативе работодателя, часть 1 статьи 261 Трудового кодекса Российской Федерации или ограничение оснований расторжения трудового (часть 4 статьи 261 ТК РФ).

Конституционным Судом уже рассматривались вопросы дискриминации относящихся к льготным категориям работников Постановление Конституционного Суда РФ от 15.12.2011 № 28-П «По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 261 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.Е. Остаева»⁹.

В рамках реализации права на труд выявилось следующее противоречие. У работников, относящихся к льготным категориям, отсутствует право на расторжение трудового договора по инициативе работодателя по п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (сокращение численности или штата работников организации).

Запрет возможности увольнения работников, относящихся к льготным категориям лишает

⁷ Трудовой Кодекс Республики Казахстан // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38910832#pos=4;-227 // дата обращения 01.03.2019.

⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2

⁹ По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 261 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.Е. Остаева: Постановление Конституционного Суда РФ от 15.12.2011 № 28-П // «Российская газета», № 296, 30.12.2011.

указанных работников гарантий и компенсаций предусмотренных статьей 178 Трудовым кодексом РФ¹⁰.

Противоречием в данном случае является то, что работник относящийся к льготным категориям не может быть уволен по указанному основанию, что лишает его права на выплату дополнительных денежных средств, при том, что в случае конфликта с работодателем запрета на увольнение по инициативе работника (собственное желание) законодатель не установил, следовательно, подобная ситуация объективно доказывает допуская дискриминацию в отношении такой группы работников как лица с семейными обязательствами и членами избирательных комиссий.

Теперь обратимся к главе 50 ТК РФ регулирующей труд лиц в районах Крайнего Севера, а именно к статье 318 в соответствии с которой увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, а также за ним также сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше 6 месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия)¹¹.

Следовательно, за работником, сокращенным на предприятии, расположенном в районе Крайнего Севера будет сохранен средний заработок за следующий период (2 месяца предупреждение, 1 месяц выходное пособие, 5 месяцев сохраненный средний заработок) 8 месяцев с момента предупреждения, причем выплата сохраненного среднего заработка прекращается только в случае трудоустройства, а не осуществления иной оплачиваемой деятельности, следовательно, если с уволенным по основанию, установленному пунктом 2 части первой статьи 81 настоящего Кодекса будет заключен гражданско-правовой договор (договор возмездного оказания услуг, подряда, авторский и т.п.) сокращенный работник не нарушит трудовое законодательство в части запрета на получение сохраненного среднего заработка, что позволит получить дополнительный доход уволенному работнику, итоговая сумма полученных денежных средств может составлять от сумму от полумиллиона рублей, что будет являться существенной материальной поддержкой работника при увольнении.

Заключение

Таким образом, законодатель, не установив абсолютный запрет на увольнение по инициативе работодателя, а ограничив его право на увольнение работника в связи с сокращением численности или штата работников, ограничил также право и самого работника на увольнение по соответствующим основаниям и выплату выходного пособия, тем самым допустив дискриминацию как по половому признаку (увольнение беременных) так и по социальному (лица с семейными обязательствами) и как следствие нарушая принцип свободы труда.

Для реализации права работника предлагаю статью 318 Трудового кодекса РФ дополнить следующей частью: «В случае принятия решения о сокращении численности или штата работников организации (пункт 2 части первой статьи 81 настоящего Кодекса), трудовой договор может быть расторгнут с письменного согласия лица указанного в части четвертой статьи 261 настоящего Кодекса при условии выезда работника и членов его семьи из районов

¹⁰ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 08.01.2019) // Российская газета, № 256, 31.12.2001

¹¹ Там же

Крайнего Севера и приравненных к ним местностей и единовременной выплатой денежных средств предусмотренных частью первой и второй настоящей статьи».

Однако, при всей очевидности допущенной дискриминации в отношении льготных категорий работников и как следствие их нарушенных прав инициатива по возможному увольнению льготных категорий работников допустима только в случае официального трудоустройства указанных работников и получения заработной платы в размере более минимальной, в противном случае данная инициатива позволит работодателю злоупотреблять свои правом и увольнять неугодных работников.

Библиография

1. Всеобщая декларация прав человека: принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10.12.1948 // Российская газета. – 1995. – 5 апреля.
2. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. - 2014. - № 31. - Ст. 4398.
3. Закон Российской Федерации от 19.02.1993 № 4520-1 «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях»
4. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 08.01.2019) // Российская газета, № 256, 31.12.2001
5. Закон о труде Латвийской Республики // http://www.zakon.lv/otrude_ru.htm // дата обращения 01.03.2019
6. Кодекс законов о труде Украины // https://yurist-online.org/laws/codes/KZOT/kzot_2016.txt // дата обращения 01.03.2019
7. Трудовой Кодекс Республики Казахстан // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38910832#pos=4;-227 // дата обращения 01.03.2019.
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2
9. По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 261 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А.Е. Остаева: Постановление Конституционного Суда РФ от 15.12.2011 № 28-П // «Российская газета», № 296, 30.12.2011.

Right to dismiss preferential categories of employees

Kirill A. Demidov

Postgraduate Student,
Department "Constitutional and municipal right",
Central Russian Institute of Management (branch),
Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration,
302028, 5-a, Pobedy boulevard, Orel, Russian Federation;
e-mail kiryll24@yandex.ru

Abstract

The article is devoted to the issues of termination of the employment contract with preferential categories of citizens (pregnant women, persons with family obligations) working in the Far North. The legislator did not establish an absolute prohibition on dismissal, including at the initiative of the employer, but limited his right to dismiss an employee due to the reduction in the number or staff of employees, also limited the right of the employee to dismiss on appropriate grounds and the payment of severance pay, thereby allowing discrimination both on the basis of sex (dismissal of pregnant

women) and social (persons with family obligations) and as a consequence violating the principle of freedom of work. In addition, the restriction on dismissal on the employer's initiative deprives employees in privileged categories of the payment of severance pay and the preservation of average earnings for the period of employment, thereby allowing discrimination in the relations related to the payment of workers.

The paper reveals the actual problems of the right to terminate the employment contract on the relevant grounds of preferential categories of workers.

For citation

Demidov K.A. (2019) Pravo na uvol'neniye l'gotnykh kategoriy rabotnikov [Right to dismiss preferential categories of employees]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 314-320.

Keywords

freedom of work, termination of employment contract, work of persons with family obligations, work of persons in the Far North.

References

1. Universal Declaration of Human Rights: adopted at the third session of the UN General Assembly by resolution 217 A (III) of December 10, 1948 // Russian newspaper. - 1995. - April 5th.
2. The Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on 12/12/1993 (with amendments introduced by the RF laws on amendments to the RF Constitution of December 30, 2008 No. 6-FKZ, of December 30, 2008 No. 7-FKZ, of February 5, 2014 No. 2- FKZ, dated July 21, 2014 No. 11-FKZ) // SZ RF. - 2014. - No. 31. - Art. 4398.
3. Law of the Russian Federation of February 19, 1993 No. 4520-1 "On State Guarantees and Compensations for Persons Working and Living in the Far North Regions and Equal Areas Equal to It"
4. Labor Code of the Russian Federation of December 30, 2001 No. 197-FZ (as amended on January 8, 2019) // Rossiyskaya Gazeta, No. 256, 12/31/2001
5. Labor Law of the Republic of Latvia // http://www.zakon.lv/otrude_ru.htm // date of appeal 01.03.2019
6. Code of Labor Law of Ukraine // https://yurist-online.org/laws/codes/KZOT/kzot_2016.txt // date of circulation 01.03.2019
7. Labor Code of the Republic of Kazakhstan // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38910832#pos=4;-227 // appeal date 01.03.2019.
8. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of March 17, 2004 No. 2
9. In the case of the verification of the constitutionality of the fourth part of Article 261 of the Labor Code of the Russian Federation in connection with the complaint of citizen A.E. Ostaeva: Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated December 15, 2011 No. 28-P // "Rossiyskaya Gazeta", No. 296, December 30, 2011.

УДК 340.130

DOI 10.25799/AR.2019.83.2.040

О роли гражданского общества в конституционном развитии России

Корабельникова Юлия Леонидовна

Кандидат юридических наук,
замначальника кафедры государственно-правовых дисциплин,
Академия управления Министерства внутренних дел Российской Федерации,
125993, Российская Федерация, Москва, ул. Зои и Александра Космодемьянских, 8;
e-mail: korable79@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена исследованию одного из важнейших этапов совершенствовании конституционно-правовых норм, в ходе которого выявляется мнение активного гражданского населения государства относительно целесообразности, необходимости принятия, изменения или отмены нормативных актов. Именно граждане в ряде случаев могут оценить последствия принятия и действия определенных норм и предотвратить их негативное воздействие путем выражения собственного мнения и формирования таким образом общественной позиции при ее поддержке определенным сообществом людей. Повышение уровня правовой культуры участников такого обсуждения позитивно сказывается в целом на конституционном развитии России. Общественное обсуждение разрабатываемых проектов нормативных правовых актов является одним из важнейших институтов гражданского общества, эффективное функционирование которого влияет на качество правотворческой работы государства, на развитие гражданского общества, что, в свою очередь, позволяет принимать более совершенные, продуманные, взвешенные конституционно-правовые нормы.

Для цитирования в научных исследованиях

Корабельникова Ю.Л. О роли гражданского общества в конституционном развитии России // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 2А. С. 321-325.

Ключевые слова

Общественное обсуждение, нормативный правовой акт, проект нормативного правового акта, гражданское общество, конституционное развитие.

Введение

В одном из своих выступлений В.В. Путин обратил внимание на необходимость расширения политического участия, гражданского самоуправления и контроля со стороны граждан за деятельностью государства. К формам такого участия следует отнести реализованные в настоящее время возможности: общественного обсуждения законопроектов, оценки их регулирующего воздействия, мониторинга действующего законодательства и эффективности его применения, а также рассмотрения в экспертных рабочих группах общественных инициатив, набравших необходимое количество голосов. Так, инициатива, выдвинутая на федеральном уровне, должна получить не менее 100 000 голосов; на региональном – для субъектов Российской Федерации с населением свыше 2 млн – 100 000 голосов, для остальных – 5% от населения региона. Что касается муниципального уровня, где возможности непосредственного участия населения в осуществлении самоуправления проявляются наиболее ярко, поскольку законом предоставлено значительное разнообразие подобных форм, для поддержки общественной инициативы требуется лишь 5% от населения муниципального образования.

Таким образом, мы видим в данном контексте расширение реализации конституционного положения о возможности непосредственного участия российских граждан в управлении делами государства.

Основная часть

Одним из основных способов участия граждан в правотворческой деятельности государства является общественное обсуждение разрабатываемых проектов нормативных правовых актов. В настоящее время оно получает все большее распространение. Толчком к этому послужило проведение масштабной «народной» экспертизы проекта федерального закона «О полиции». Следует отметить, что размещение в сети Интернет данного законопроекта вызвало серьезный общественный резонанс. Только лишь посетивших данную площадку оказалось более 1,5 млн человек, в обсуждении приняло участие не менее 16 000 человек, а число выраженных мнений превысило 40 000 [Аналитический обзор (доклад)..., www]. В результате проект закона был существенно доработан в интересах общества и граждан. В него были внесены значительные изменения, определяющие роль и место полиции в обществе; скорректированы нормы, регулирующие практическую работу полиции, а также формы и методы деятельности полиции; уточнены формы контроля и надзора за деятельностью полиции; усилены требования к кадровому составу; определены основные социальные гарантии, необходимые для качественного выполнения полицией своих функций [Комментарий..., www].

Подобное общественное обсуждение, как видится, способствует легитимизации законопроекта в глазах общества, внутреннему согласию граждан с проектом закона, который прошел независимую гражданскую экспертизу.

Впоследствии столь же масштабному обсуждению подвергся проект федерального закона «Об образовании в Российской Федерации», который также получил большое количество комментариев и откликов, что показало уже системно жизнеспособность и необходимость данного института.

Процедура общественного обсуждения проектов нормативных правовых актов, несомненно, оказывает влияние на качество и результаты правотворческой работы государства.

По сути, это механизм, ориентированный на предупреждение возможности издания правового акта, положения которого в перспективе могли бы причинить ущерб интересам общества.

Таким образом, качество нормативных правовых актов во многом зависит от правильной организации правотворческой работы, при которой строгое соблюдение процедуры проведения общественного обсуждения является одной из гарантий соблюдения интересов граждан.

Участие в общественном обсуждении, как правило, принимают граждане с активной жизненной позицией, заинтересованные в качественной проработке проекта нормативного правового акта, положения которого напрямую или опосредованно затрагивают их интересы.

Как отмечают Г.А. Тосунян и Л.В. Санникова, законотворчество является довольно дорогим для налогоплательщиков «удовольствием», в связи с чем граждане справедливо имеют право предъявлять к законодательным инициативам высокие требования [Тосунян, Санникова, 2018, 29]. Средством, позволяющим предъявлять такие требования, как раз и является институт общественного обсуждения проектов нормативных правовых актов.

Следует отметить, что общественное обсуждение проектов нормативных правовых актов в сети Интернет гармонично вливается в систему механизмов общественного контроля, в том числе в связи с упрощением процедуры участия институтов гражданского общества в проведении общественного обсуждения нормативных правовых актов в соответствии с федеральным законодательством. Обязательное размещение проектов нормативных актов на официальном сайте для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения [Федеральный портал..., www] дает возможность гражданам своевременное реагировать на предстоящие изменения законодательства в интересующих сферах общественных отношений. Это, в свою очередь, позволяет спрогнозировать, оценить возможные последствия от реализации проектов нормативных правовых актов, в том числе реакцию общества на их принятие.

Общественное обсуждение проектов нормативных правовых актов позволяет легитимизировать нормативные правовые акты в сознании общества, поскольку в общественном сознании этот акт будет характеризоваться как «народное решение». При значительной поддержке обществом размещенного на сайте regulation.gov.ru проекта нормативного правового акта в последующем органы государственной власти имеют полное право считать решение о его принятии фактически «народным».

Общественное обсуждение способствует активному вовлечению граждан к участию в управлении государством. Так, размещая проекты нормативных правовых актов на общественное обсуждение, разработчик фактически выносит на общественное обсуждение проблему, имеющуюся в общественных отношениях, которую предполагается разрешить посредством принятия соответствующего правового акта.

Следует также обратить внимание на тот факт, что функционирование института общественного обсуждения разрабатываемых проектов нормативных правовых актов благоприятно влияет на развитие гражданского общества, при котором участие граждан в нормотворческой деятельности федеральных органов исполнительной власти и в целом общественно-политической жизни становится нормой, а также способствует формированию у граждан чувства ответственности за принятие важных нормативных правовых актов.

Процедура общественного обсуждения проектов нормативных правовых актов благоприятно влияет на разрешение политико-правовых, общественно-политических конфликтов. Полагаем, что общественное обсуждение важных для граждан проектов

нормативных правовых актов препятствует распространению протестных настроений, поскольку, выражая свое мнение при таком обсуждении, граждане высказывают и свое отношение о нем, которое, в частности, может быть резко негативным. Реакцией на это со стороны разработчика может быть отказ от соответствующей разработки либо ее кардинальная переработка, что, в свою очередь, способствует разрешению конфликта и недопущению наступления негативных последствий от принятия акта в первоначальной редакции.

Заключение

Таким образом, общественное обсуждение разрабатываемых проектов нормативных правовых актов является одним из важнейших институтов гражданского общества, эффективное функционирование которого влияет на качество правотворческой работы государства, на развитие гражданского общества, что, в свою очередь, позволяет принимать более совершенные, продуманные, взвешенные конституционно-правовые нормы.

Библиография

1. Аналитический обзор (доклад) по комментариям, полученным в ходе общественного обсуждения проекта федерального закона «О полиции» от 23.09.2010. URL: <http://www.zakonoproekt.ru>
2. Комментарий Статс-секретаря – заместителя Министра внутренних дел России Сергея Булавина к законопроекту «О полиции» от 02.11.2010. URL: <http://www.zakonoproekt.ru>
3. Госунян Г.А., Санникова Л.В. Культура правотворчества в современной России // Государство и право. 2018. № 3. С. 28-34.
4. Федеральный портал проектов нормативных правовых актов. URL: <http://www.regulation.gov.ru/>

On the role of civil society in the constitutional development of Russia

Yuliya L. Korabel'nikova

PhD in Law,
Deputy Head of the Department of state legal disciplines,
Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation,
125993, 8 Zoi i Aleksandra Kosmodemyanskikh st., Moscow, Russian Federation;
e-mail: korable79@yandex.ru

Abstract

The article is devoted to the study of one of the most important stages in the improvement of constitutional legal norms, during which active citizens of the state can express their opinion on the expediency and necessity of adoption, amendment or abolition of regulatory legal acts. The author of the article uses the draft federal laws “On the police” and “On education in the Russian Federation” as examples to demonstrate that such public discussions are important because citizens can feel part of lawmaking, they can assess the consequences of the adoption and functioning of certain norms and prevent their negative impact by expressing their opinion and thus forming a public position with its support by a certain community of people. The article points out that the improvement of the level of legal culture of participants in such discussions has a positive effect on the constitutional development of the Russian Federation. Public discussions of draft regulatory

legal acts are viewed as one of the most important institutions of civil society, whose effective functioning affects the quality of lawmaking in the state, the development of civil society, which, in turn, leads to the adoption of more advanced, thoughtful, balanced constitutional legal norms.

For citation

Korabel'nikova Yu.L. (2019) O roli grazhdanskogo obshchestva v konstitutsionnom razvitii Rossii [On the role of civil society in the constitutional development of Russia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (2A), pp. 321-325.

Keywords

Public discussion, regulatory legal act, draft regulatory legal act, civil society, constitutional development.

References

1. Analiticheskii obzor (doklad) po kommentariyam, poluchennym v khode obshchestvennogo obsuzhdeniya proekta federal'nogo zakona "O politsii" ot 23.09.2010 [An analytical overview of (report on) the comments received during the public discussion of the draft federal law "On the police" dated September 23, 2010]. Available at: <http://www.zakonoproekt.ru> [Accessed 28/01/19].
2. Federal'nyi portal proektov normativnykh pravovykh aktov [The Federal Portal of Draft Regulatory Legal Acts]. Available at: <http://www.regulation.gov.ru/> [Accessed 28/01/19].
3. Kommentarii Stats-sekretarya – zamestitelya Ministra vnutrennikh del Rossii Sergeya Bulavina k zakonoproektu "O politsii" ot 02.11.2010 [The comment of the State Secretary – Deputy Minister of Internal Affairs of the Russian Federation Sergey Bulavin on the draft law "On the police" dated November 2, 2010]. Available at: <http://www.zakonoproekt.ru> [Accessed 28/01/19].
4. Tosunyan G.A., Sannikova L.V. (2018) Kul'tura pravotvorchestva v sovremennoi Rossii [The culture of lawmaking in modern Russia]. *Gosudarstvo i pravo* [State and law], 3, pp. 28-34.

Правила для авторов

Уважаемые авторы! Представляем вашему вниманию обновленные требования, которым должны строго соответствовать направляемые нам рукописи.

Структура статьи, присылаемой в редакцию для публикации:

- 1) заголовок (название) статьи;
- 2) автор(ы): фамилия, имя, отчество (полностью);
- 3) данные автора(ов): телефон, адрес, научная степень, звание, должность и место работы, рабочий адрес, e-mail;
- 4) аннотация (авторское резюме);
- 5) ключевые слова;
- 6) текст статьи должен быть разбит на части: введение, тематические подзаголовки, заключение или выводы;
- 7) список использованной литературы в алфавитном порядке;
- 8) пункты 1-5 и 7 должны быть продублированы на английском языке (требования к аннотации см. далее).

Все материалы должны быть присланы в документе формата .doc, шрифт TimesNewRoman, кегль 14, первая строка с отступом, межстрочный интервал полуторный, сноски с примечаниями постраничные, нумерация сносок сплошная. Ссылки в тексте на библиографический список оформляются в квадратных скобках; указываются фамилия автора из списка, год издания работы и страница: [Иванов, 2003, 12].

Требования к аннотации на английском языке

Англоязычная аннотация должна быть:

- информативной (не содержать общих слов);
- оригинальной (**не быть калькой русскоязычной аннотации**);
- содержательной (отражать основное содержание статьи и результаты исследований);
- структурированной (следовать логике описания результатов в статье, по схеме: предмет, тема, цель работы; метод или методология проведения работы; область применения результатов; выводы);
- «англоязычной» (написанной качественным английским языком);
- **объем от 150 до 250 слов.**

При невозможности предоставить англоязычную аннотацию необходимо предоставить аналогичный текст на русском языке, с требуемым объемом и структурой.

Фамилии авторов статей на английском языке представляются в одной из принятых международных систем транслитерации, в нашем издательстве – Британского института стандартов (www.translit.ru, меню **Варианты**, пункт **BSI**).

Оформление библиографических ссылок в тексте

Ссылки в тексте оформляются в стиле [Фамилия (фамилии), год, страница]. Например, такая ссылка:

Иванова П.П., Петров А.А. К вопросам о детских тарелочках // Жизнь. 2012. № 2. С. 343.

будет выглядеть в тексте как

[Иванова, Петров, 2012, 343].

При ссылке на интернет-ресурс ссылка выглядит как [Иванов, 2009, www] или (при невозможности установить год) [Иванов, www].

Постраничные сноски используются в случае смысловых комментариев, ссылок на архивы и неопубликованные документы. Допустимо указывать в постраничных сносках группы источников (например, ряд работ или диссертаций по какой-либо теме), которые не включаются в библиографию.

В библиографию включаются ссылки на использованные в работе:

- книги;
- статьи в периодике, коллективных монографиях, сборниках по итогам конференций;
- диссертации и авторефераты;
- нормативные акты;
- электронные ресурсы.

В библиографию не включаются (даются в постраничных сносках) ссылки на:

- архивы;
- неопубликованные документы.

Правила оформления библиографии на русском языке

Библиография оформляется в соответствии с требованиями ГОСТ Р 7.0.5-2008 «Библиографическая ссылка».

Правила оформления библиографии на английском языке

Английский вариант библиографии, с заголовком References, пишется согласно Гарвардской системе оформления библиографических ссылок, по следующей схеме:

Авторы (транслитерация), год публикации, транслитерация названия статьи, перевод названия статьи на английский язык (в квадратных скобках), транслитерация названия источника (книга, журнал), перевод названия источника (в квадратных скобках), место издания, издательство, страницы.

Пример:

Кочукова Е.В., Павлова О.В., Рафтопуло Ю.Б. Система экспертных оценок в информационном обеспечении учёных // Информационное обеспечение науки. Новые технологии: Сб. науч. тр. М.: Научный Мир, 2009. С. 190-199.

Kochukova E.V., Pavlova O.V., Raftopulo Yu.B. (2009) Sistema ekspertnykh otsenok v informatsionnom obespechenii uchenykh [The system of peer review in scientific information provision]. In: Informatsionnoe obespechenie nauki. Novye tekhnologii [Information Support of Science. New Technologies]. Moscow: Nauchnyi Mir, pp. 190-199.

Более подробные правила и примеры Гарвардской системы оформления представлены по ссылке <http://www.emeraldinsight.com/authors/guides/write/harvard.htm?part=2> или <http://www.library.dmu.ac.uk/Images/Selfstudy/Harvard.pdf>

Если у вас нет возможности оформить английские список литературы и аннотацию по нашим правилам, это сделают специалисты издательства. Обращайтесь, вам обязательно помогут!

Об издательстве

Издательство «АНАЛИТИКА РОДИС» выпускает 14 научных журналов:

№	Название журнала	Направление
1	Вопросы российского и международного права	юридические науки
2	Культура и цивилизация	культурология
3	Технические науки: теория, методика, приложения	технические науки
4	«Белые пятна» российской и мировой истории	история
5	Контекст и рефлексия: философия о мире и человеке	философия
6	Вопросы биологии и сельского хозяйства: теории и ситуации, проблемы и решения	биологические и сельскохозяйственные науки
7	Фундаментальные и клинические медицинские исследования	медицина
8	Экономика: вчера, сегодня, завтра	экономика
9	Педагогический журнал	педагогика
10	Психология. Историко-критические обзоры и современные исследования	психология
11	Искусствоведение	искусствоведение
12	Социологические науки	социология
13	Теории и проблемы политических исследований	политология
14	Язык. Словесность. Культура	филология

Журналы выходят на русском и английском языках, основное содержание номеров составляют статьи ведущих российских и зарубежных ученых и начинающих исследователей, а также сообщения о выходе книг по теме изданий.

Журналы издательства «АНАЛИТИКА РОДИС» рассчитаны на ученых, специалистов, аспирантов и студентов, а также всех, кто интересуется проблемами современной науки.

Услуги издательства

Помимо выпуска научных журналов издательство «АНАЛИТИКА РОДИС» выпускает научные издания, монографии, авторефераты, а также художественную литературу.

Рукописи изданий, поступающих к нам, подвергаются корректуре, редактированию и, при необходимости, научному редактированию. Техническое оформление в издательстве «АНАЛИТИКА РОДИС» включает вёрстку, раз-

работку оригинал-макетов, дизайн обложек и иллюстраций. На каждом этапе работы авторы имеют возможность оценить результаты и внести свои коррективы, пожелания и дополнения.

Наши специалисты осуществляют помощь в оформлении научных работ – от статей до диссертаций, по требованиям ГОСТа, ВАК или конкретных научных организаций, а также техническое, литературное и научное редактирование, корректуру.

Издательство «АНАЛИТИКА РОДИС» имеет широкие научные связи с отечественными и зарубежными учёными и организациями.



Rules for authors

Dear authors! We present you the updated requirements that the manuscript must strictly comply with.

Structure of an article for publication sent to the publisher:

title (name);

author (s): the surname, first name, patronymic (in full);

author (s) details: phone, address, academic degree, title, occupation and place of work (+address), e-mail;

annotation (author's abstract);

key words;

the text of the article must be split into several parts: introduction, subject subtitles, conclusion or summary;

list of references;

Items 1-5 and 7 must be accomplished in English (see below the requirements for annotations).

All materials must be sent in .doc format, Times New Roman, size 14, indented first-line, one-and-a-half line spacing, per-page footnotes and solid footnotes numeration. References to the bibliography in the text are to be made in square brackets: [Ivanov, 2003, 12].

The requirements for abstract in English and bibliographical references

An abstract in English must be:

- informative (be free of common words);
- original (**without being a calque (loan-translation) of Russian-language annotation**);
- substantive (to reflect the main content of an article and research results);
- structured (to follow result description logic in the article according to the scheme: subject, topic, work objective, method or work performance methodology, application range of the results; summary);
- "English-speaking" (written in high-grade English);
- **volume from 150 to 250 words.**

Let's see the following structural variant of a bibliographical ref in English for articles from journals, collections and conferences:

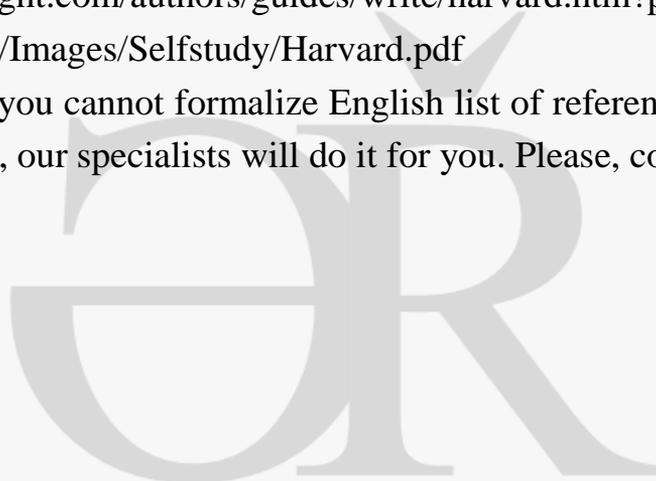
The authors (transliteration), year, title of the article in transliteration, translation of the title into English in square brackets, the name of the source (transliteration and translation), place, publishing house and pages.

Example:

Kochukova E.V., Pavlova O.V., Raftopulo Yu.B. (2009) Sistema ekspertnykh otsenok v informatsionnom obespechenii uchenykh [The system of peer review in scientific information provision]. In: Informatsionnoe obespechenie nauki. Novye tekhnologii [Information Support of Science. New Technologies]. Moscow: Nauchnyi Mir, pp. 190-199.

At that while **preparing the list** of literary sources of the **English-language** part of the article our **publishing house insists on using Harvard system of bibliographical references delivery**. You can find the possible typography variants on <http://www.emeraldinsight.com/authors/guides/write/harvard.htm?part=2> or <http://www.library.dmu.ac.uk/Images/Selfstudy/Harvard.pdf>

If for some reasons you cannot formalize English list of references and abstract in accord with our rules, our specialists will do it for you. Please, contact us, we are always ready to help!



About the publishing house

Publishing house "ANALITIKA RODIS" issues 14 scientific journals:

№	Name of the journal	Scientific area
1	Matters of Russian and international law	Jurisprudence
2	Culture and civilization	Culturology
3	Technical sciences: theory, methodology, applications	Technical
4	"White spots" of the Russian and world history	History
5	Context and reflection: philosophy of the world and human being	Philosophy
6	Questions of biology and agriculture: theories and situations, problems and solutions	Biological and agricultural
7	Basic and clinical medical research	Medical
8	Economics: Yesterday, Today and Tomorrow	Economics
9	Pedagogical Journal	Education science
10	Psychology. Historical-critical reviews and current researches	Psychology
11	Art Studies	Art Studies
12	Sociological Sciences	Sociological Sciences
13	Theories and Problems of Political Studies	Political science
14	Language. Philology. Culture	Philology

Journals are published in Russian and English. The articles of leading experts, as well as researchers working on dissertations, are published in each journal respective to its coverage, along with the reports of the books output of leading contemporary researchers!

The journals of the "ANALITIKA RODIS" publishing house are designed for specialists, students and postgraduate students, as well as anyone interested in problems of modern science.

Our services

In addition to the scientific journals publishing the "ANALITIKA RODIS" publishing house provides a wide range of services.

The "ANALITIKA RODIS" publishing house provides services for publishing scientific articles, monographs, author's theses and books. Manuscripts coming to us subject to proof-reading and editing by publisher's specialists, provided that authors

are able to evaluate the results and make corrections, add comments and suggest additions at any stage before publishing.

Technical design of the "ANALITIKA RODIS" publishing house includes makeup, design layout, design of covers and illustrations.

Our specialists provide assistance in the design of scientific works – from articles to dissertations according to GOST standards, Higher Attestation Commission or precise scientific organizations, as well literary and scientific editing and proofreading.

The "ANALITIKA RODIS" publishing house has extensive scientific relations with national and foreign scientists and organizations.

